

*Constitución y*  
POLÍTICA

JUAN ML. PELLERANO GÓMEZ

*Colección* CLÁSICOS DE DERECHO  
CONSTITUCIONAL

*Constitución y*  
POLÍTICA





*Constitución y*  
**POLÍTICA**

---

JUAN ML. PELLERANO GÓMEZ

---

*Colección* CLÁSICOS DE DERECHO  
CONSTITUCIONAL



342.037293  
P387c  
Cdd 22

Pellerano Gómez, Juan Ml.,  
Constitución y política / Juan Ml. Pellerano Gómez; presentación de Miguel A. Valera Montero. –  
Primera edición.  
Santo Domingo: Tribunal Constitucional de la República Dominicana, 2024.— 293 páginas; 23 cm. --  
(Clásicos del Derecho Constitucional).

ISBN: 978-9945-651-43-0

Incluye notas al pie de página.

1. Derecho constitucional – República Dominicana 2. Constitución dominicana – Historia –1963-1966  
– Reformas 3. República Dominicana – Constitución – 1963 – Reformas 4. República Dominicana –  
Constitución – 1966 -- Reformas 5. República Dominicana – Política y gobierno

I. Título  
RDA/ArmarC

*Colección Clásicos de Derecho Constitucional*

## CONSTITUCIÓN Y POLÍTICA

Juan Ml. Pellerano Gómez

Primera edición: Noviembre, 2024



### **Tribunal Constitucional de la República Dominicana Centro de Estudios Constitucionales**

Edificio Juan Pablo Duarte

Avenida 27 de Febrero esquina Avenida Gregorio Luperón,

Plaza de la Bandera y del Soldado Desconocido,

Santo Domingo Oeste, República Dominicana,

Teléfonos 809-274-4445 y 809-274-4446

[www.tc.gob.do](http://www.tc.gob.do)

**Cuidado de la edición:** Katherine Estévez

**Diagramación y diseño de portada:** Rafael A. Cornelio Marte

**Impresión:** Editora Búho, SRL

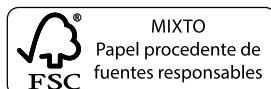
**ISBN: 978-9945-651-43-0**

**ISBN: 978-9945-651-44-7** (digital)

**Impresión facsimilar:**

Ediciones Capeldon, Santo Domingo, Rep. Dom. 1990

Impreso en República Dominicana  
Todos los derechos reservados



---

Las opiniones expresadas en esta publicación son las del autor y no representan necesariamente las del Tribunal Constitucional y sus magistrados.

---

## INDICE

Palabras de presentación ..... 9  
*Miguel A. Valera Montero*

Advertencia ..... 15

A mi hijo Juan Manuel..... 17

### I.- PROYECTO Y REFORMA DE LA CONSTITUCION DEL AÑO 1963

Libertad de enseñanza ..... 25

De la familia ..... 29

Comentarios a la constitución ..... 33

- Regímenes matrimoniales ..... 33

- Inembargabilidad e hipotecas..... 35

- Enriquecimiento ilícito ..... 38

La cuestión constitucional ..... 43

¿Que es una constitución? ..... 47

### II.- REFORMA DE LA CONSTITUCION DEL AÑO 1966

Legisladores a la Bar-B-Q..... 73

De la iniciativa de las leyes ..... 77

De la formación de las leyes..... 81

De la mayoría de los votos..... 85

Las leyes secretas..... 87

La administración de la justicia ..... 89

De la inamovilidad de los jueces..... 93

La adecuación del derecho..... 101

La constitución y el proceso ..... 109

La constitución y el hombre ..... 117

El derecho procesal constitucional..... 127

- El derecho a la justicia..... 133

El recurso en interés de la constitución.....	137
La enumeración de los derechos del hombre.....	141
Los motivos de las sentencias.....	153
El fiscal y la orden de prisión.....	157
Libertad de enseñanza .....	161
Del juez de los referimientos .....	165
Recursos contra las decisiones de la cámara de calificación.....	169
Recursos contra las decisiones del juez de instrucción.....	173
Efectos de la constitución en parte civil .....	177
El poder reglamentario .....	181
Del control de la constitucionalidad .....	197
La cuestión de la inconstitucionalidad.....	213
La reforma de la constitución .....	223
Constitución y política.....	235
Salve, suprema corte.....	253
El derecho de amparo.....	257
Reforma a la constitución.....	277

## PALABRAS DE PRESENTACIÓN

Miguel A. Valera Montero

*Juez primer sustituto, Tribunal Constitucional de la República Dominicana*

Como parte de la colección *Clásicos del Derecho*, el Tribunal Constitucional de la República Dominicana tiene el honor de poner en sus manos la obra *Constitución y Política*, de la autoría del destacado jurista dominicano, originario de Baní, el Dr. Juan Manuel Pellerano Gómez, quien lamentablemente falleciera en noviembre del 2018.

Este texto representa un hito en la literatura jurídica dominicana, pues si bien a la fecha de su publicación original, en el año de 1990, existían obras, algunas ya clásicas, sobre derecho constitucional dominicano, estas se centraban en un concepto esencialmente político de la Constitución. Pellerano Gómez es quien, por primera vez, organiza de manera sistemática escritos relacionados con la aún no difundida rama del *derecho procesal constitucional*, a la cual se refirió tan temprano como 1988, introduciendo ideas como la aplicación de la norma constitucional a los procesos ordinarios, a la relevancia y garantía de los derechos fundamentales, el control de la constitucionalidad de normas y actos y al derecho o *acción constitucional de amparo*.

La obra del maestro Pellerano es un exacto reflejo del hombre y del jurista. Acucioso investigador, maestro por naturaleza e instinto, nunca tuvo reservas en recibir a cualquier joven *aprendiz de brujo* en su reino, y compartir desinteresadamente el conocimiento y las

experiencias acumulados, con la gallardía que le caracterizaba en su trato personal.

Por su obra no me refiero solamente a sus aportes a la literatura jurídica dominicana, sitial en el cual acompañan a la hoy relanzada *Constitución y Política*, otros clásicos todavía de culto y consulta, como *La Guía del Abogado*, en sus dos tomos, el *Derecho Procesal Penal*, coautoría con Luis Rafael Del Castillo Morales e Hipólito Herrera Pellerano, el *Control Judicial de la Constitucionalidad*, de la colección *Breviarios* y sus artículos en la revista *Estudios Jurídicos*, estos últimos, dos medios a través de los cuales, apoyado en la *Asociación Hipólito Herrera Billini para el Desarrollo de la Cultura Jurídica Dominicana, Inc.*, abrió la puerta a muchos abogados al mundo de la investigación jurídica, sin importar tema o materia, pero siempre promocionando la materia constitucional y la protección de los derechos fundamentales. Finalmente, resalta su columna *Derecho Constitucional*, en la revista *Gaceta Judicial*, donde a través de palabras llanas e ideas claras, resaltaba en trescientas palabras espinosos temas de la *cuestión constitucional*.

Gran parte de su obra fue, en adición a construir los cimientos doctrinarios de la *constitucionalización del proceso* y un *derecho procesal constitucional dominicano*, la de promover la importancia de la protección y garantía jurisdiccional de los derechos fundamentales y la necesaria participación, *incluso de oficio*, de todos los jueces del Poder Judicial, en su calidad de *jueces de garantías constitucionales*, así como de ir guiando, apadrinando, si se quiere, nuevas generaciones que darían continuidad a su legado jurídico.

Apropiándonos de las palabras de un gran jurista, el Dr. Jorge Subero Isa, Pellerano Gómez realizó una labor de *mecenazgo jurídico*<sup>1</sup> a través del ejercicio del derecho, siendo considerado como el *abogado*

---

1 Subero Isa, Jorge. *Un adiós al gran jurista Juan Manuel Pellerano Gómez*. Publicado en línea, disponle en <http://jorgesuberoisa.com/un-adios-al-gran-jurista-juan-manuel-pellerano-gomez/> [última revisión agosto 30, 2024, 12:48 p.m.]

*y consejero de abogados*, o de instituciones como la Escuela Nacional de la Judicatura, de la cual fue fundador y primer director, y la Escuela Nacional del Ministerio Público, de la cual fue primer director general en el período 2002-2003. De esta labor de mecenazgo y mentoría surgen nombres como Jorge Subero Isa, Luís Henry Molina, Eduardo Jorge Prats, Olivo Rodríguez Huertas, Edwin Espinal, Luís Miguel Rivas, Julio José Rojas Báez, Alberto Fiallo-Scanlon, entre otros *contagiados* directamente, en mayor o menor grado, con el *gusanillo del derecho constitucional*. Sé que son muchos más, y me disculpo por aquellos que haya podido omitir involuntariamente al cerrar la revisión de estas palabras.

La obra hoy presentada abarca una serie de artículos, muchos de estos publicados en periódicos de la época –*blogs* análogos que, si bien no hacían llegar la información a 100 Mbps, sí encontraba su destino, quizás con mayor integridad de contenido– y que el autor produjo a partir de las reformas constitucionales de 1963 y 1966.

En el primer bloque, destacamos ***La Cuestión Constitucional*** [pp. 43-45], en el que analiza la conformación y poderes de una Asamblea Constituyente a partir del Acto Institucional de septiembre de 1965, apegado a conceptos que a la fecha no dejan de tener relevancia en cuanto a los procesos de reforma constitucional; y ***¿Qué es una Constitución?*** [pp. 47-69] en el cual realiza un recorrido por la noción de *Constitución* y una disección de la estructura interna de la Constitución vigente, resaltando el fundamento, como instrumento jurídico, de los diversos tipos de reglas contenidas en la misma y sus efectos, tanto normativos como de legitimación política.

Del segundo bloque, extenso y de vital importancia, nos atrevemos a resaltar ***De la inamovilidad de los jueces*** [pp. 93-100], en el cual el autor destaca la relación entre independencia –como ausencia de subordinación a cualquier otra autoridad– e inamovilidad permanente en el cargo como garantía de la misma, a la vez que, entre

1984 y 1989, prevé el nombramiento de un *Consejo de la Magistratura* y la creación de una *Escuela de la Judicatura*, como medio de acceso a las funciones y a la organización de la carrera de juez [p. 96]. Asimismo, en ***La Constitución y el proceso*** [pp. 109-116], resalta la importancia y fundamentos del derecho de defensa y del derecho a un juicio imparcial, desarrollando un presagio a la incidencia de los medios de comunicación, ahora multiplicados por el desarrollo de los *social media*, en inclinar o viciar la convicción de los jueces. Mientras que en ***La Constitución y el hombre*** [pp. 117-126] se refiere sin tapujos a la exaltación constitucional de la persona humana y a la protección real y efectiva de sus derechos como finalidad principal del Estado, haciendo especial énfasis en el derecho en la libertad individual como regla y nunca como excepción.

Los artículos ***El Derecho Procesal Constitucional*** [pp. 127-136], ***Del Control de la Constitucionalidad*** [pp. 197-212] y ***La Cuestión de la Inconstitucionalidad*** [pp. 213-222], nos dan un avance de lo que sería su breviario ***El Control Judicial de la Constitucionalidad***, adentrándonos, décadas antes, en ideas que existen reglas en la Constitución de la República aplicables a todo proceso que se ventile ante las jurisdicciones del orden judicial o administrativo, de los sistemas –europeo y americano– de control de constitucionalidad, las condiciones necesarias para dicho control, su proceso, objeto y de cómo el mismo forma parte esencial de esa disciplina conocida como *derecho procesal constitucional*. La introducción, en la reforma constitucional de 1994, de la acción directa de inconstitucionalidad, como un control concentrado a cargo de las salas reunidas de la Suprema Corte de Justicia constituyó un antes y un después en el derecho procesal constitucional dominicano.

A su vez, en ***El Recurso en Interés de la Constitución*** [pp. 137-139], Pellerano Gómez presenta la hipótesis de atacar “*una sentencia*

*irrevocable, conforme a las normas del derecho adjetivo vigente, y por otra parte, que esa decisión ya inatacable fue dictada en un proceso en que se contravino la Constitución o en el que es la misma sentencia la que la viola*” [p. 138], un claro presagio del *recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional o amparo contra sentencias*, como es conocido en otros países. Mientras que en ***Los Motivos de las Sentencias*** [pp. 153-155], el autor se centra en la obligación de motivar las decisiones judiciales como corolario del principio de legalidad y parte esencial del control de legitimidad de los fallos dictados por los tribunales del orden judicial y la jurisdicción contenciosa administrativa. No es secreto que, al día de hoy, la falta de motivación constituye una causa importante de control de las decisiones jurisdiccionales ante el Tribunal Constitucional; tanto, que hace más de una década se consagró mediante el precedente contenido en la sentencia TC/0009/13 un *test* de debida motivación.

Finalmente, queremos destacar dos trabajos más, incluidos en la presente obra, ***La Enumeración de los Derechos del Hombre*** [pp. 141-151] y ***El Derecho de Amparo*** [pp. 257-275]. En el primero, Pellerano Gómez aborda su teoría de los *derechos implícitos*, desarrollando criterios para la tipificación de derechos humanos no consignados explícitamente en la norma constitucional a través de convenciones internacionales de las cuales sea signataria nuestra República, así como de la consulta de jurisprudencia de tribunales y consejos constitucionales de los principales países democráticos, veinte y tantos años después, materia regulada por el artículo 74 de la Constitución dominicana y práctica usual del Tribunal Constitucional creado en esa misma Constitución. En el segundo, predica el derecho de amparo como aquel que posee todo individuo para asegurar “*el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales*” [p. 267] incluso contra particulares, desarrollando una teoría, a partir del artículo 25.1 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, respecto a un recurso “*sencillo y rápido*”, que posteriormente fuera acogido y



regulado dicho recurso mediante sentencia de la Suprema Corte de Justicia del 24 de febrero de 1998, número 9, en el ya famoso caso Avon, posteriormente regulado mediante la Ley 437-06, incluido en la norma constitucional a partir de la reforma de 2010 y desarrollado en la Ley núm. 137-11. Cabe destacar que Pellerano Gómez, en su obra, trató hace décadas dos de los medios de inadmisión de la acción de amparo como la conocemos hoy día, uno partiendo de la jurisprudencia venezolana de inicios de la década de 1980, sobre la imposibilidad de decidir una acción de amparo, de existir una acción judicial paralela [p. 270] o cuando exista otra vía judicial o administrativa que satisfaga su objetivo [pp. 273-274]; esto al desarrollar sobre su teoría de una acción autónoma (que llamó amparo constitucional ante cualquier tribunal) y el amparo judicial (o tutela a partir de los medios procesales ordinarios).

Este breve recorrido es un testimonio de que quien no conoce la obra de Juan Manuel Pellerano Gómez no puede decir que conoce a plenitud el derecho constitucional dominicano. Todo constitucionalista dominicano lleva, directa o indirectamente, por lo menos un pie en los hombros de este gigante del derecho.

A seis (6) años de su partida, rescatar esta obra y ponerla en manos de nuevas generaciones de estudiantes, abogados y estudiosos del derecho constitucional y procesal constitucional dominicano, constituye un homenaje al abogado, al visionario, al amigo y, más importante, al carácter imperecedero de su aporte imprescindible al desarrollo del derecho constitucional dominicano.

## ADVERTENCIA

El presente volumen lo forman, en su mayor parte, los artículos sobre temas de derecho procesal y de derecho constitucional que he publicado en la prensa diaria. Los he dividido en dos partes. Los que corresponden al Proyecto y a la Reforma de la Constitución del año 1963 y los que aparecieron después de la revisión de 1966.

Los he agrupado bajo el título Constitución y Política, que es el del discurso que pronuncié al ingresar como Miembro de Número de la Academia de Ciencias de la República Dominicana. El artículo A mi hijo Juan Manuel, que no es de índole jurídica, lo incluyo a manera de prólogo.



## A MI HIJO JUAN MANUEL (\*)

1.- Frecuentemente se afirma que la situación social de los dominicanos es trágica, y cuando ésta proviene de un político que no está en el disfrute de las prebendas del Poder es adornado con imágenes escatológicas.

Puede pensarse que esa afirmación representa una concepción de la vida nacional que proviene de las vicisitudes del pasado que frecuentemente se denomina el "pesimismo dominicano", que se ha convertido en una fuerza histórica que da características peculiares a la sociedad, cuyas raíces están en la inveterada falta de arraigo del hombre a esta tierra.

Esa falta de arraigo tiene sus primeras manifestaciones en los albores de la colonización y conquista de América, que a la vez es sostenida por las recurrentes migraciones masivas provocadas por diversos hechos históricos, catalizados por las devastaciones, los saqueos, las ocupaciones y las i que de tiempo en tiempo hemos venido padeciendo en el curso de los siglos, fortalecidos por la frustración permanente de la vida republicana que se caracteriza por la anarquía social y política salpicada por la paz impuesta por cruentas tiranías. Hechos sociales que dan a la psicología colectiva signos evidentes de manifestaciones de autodesprecio, tristeza, fatalidad, desconfianza y rasgos inequívocos de minusvalía y pesimismo.

2.- Por cierto que pueda ser lo acabado de expresar, es necesario reconocer que la evolución de la sociedad dominicana, aunque aciaga, no es permanentemente negativa. Hace ya tiempo que ha dejado de tener algunas características que fueron cons tantes por siglos. Ya no se trata de pocos y dispersos habitantes a lo largo y ancho de la isla cuyas ambiciones y vicisitudes estaban niveladas en la pobreza. Hoy día revela características distintas.

---

(\*) Listín Diario, 1 de Noviembre 1986.

En el mundo rural coexisten el minifundio familiar, la miseria y el infra empleo de los obreros rurales, los grupos de asentados por el Gobierno en pretensiones fallidas de una reforma agraria, la propiedad extensa del gran propietario y las estructuras del latifundio cañero con sus lacerados obreros de la tierra. Su mundo urbano revela claras tendencias a la modernización en el que gravitan una minoría capitalista, una clase media que aglutina los asalariados de cuello blanco, profesionales liberales, los socialmente promovidos por la política a la criolla, los emigrantes que retornan y sectores semi parasitarios sostenidos económicamente por dominicanos ausentes, con un elemento de reciente formación: la carga social explosiva de los marginados urbanos.

Los lazos familiares y creencias de nuestra sociedad tradicional se encuentran resquebrajados por los nuevos modismos sociales, mitos y creencias que trae la modernización de algunos sectores, y la politización del individuo llega a los más apartados rincones al desaparecer con el radio transistor el hombre solitario, todo reforzado por la esperanza democrática en la que los partidos políticos, diga lo que se diga, dan síntomas inequívocos de querer cambiar la asonada cuartelaría y el levantamiento armado por los intrínquilis del voto popular.

3.- Para otros de los que afirman que la situación de los dominicanos es trágica, entienden, que es producida por hechos que gravitan desfavorablemente sobre la estabilidad social y que habrán de producir mayores efectos sobre el comportamiento colectivo en los próximos años.

Quienes así piensan sostienen que los hechos que pautarán el futuro dominicano son: a) el agotamiento de los recursos naturales, en los que tiene características dramáticas la deforestación, y b) el ejercicio del Poder en provecho de una minoría. Sólo quien enfoque la realidad social con la ceguera voluntaria del avestruz o apoltronado en la satisfacción de su bienestar puede ignorar el non variatur del destino social y económico de las grandes mayorías nacionales representadas por los marginados urbanos y rurales y por esa multitud de obreros que perciben un salario que solo les permite una alimentación en que se haya ausente la proteína animal.

La élite del poder que se trasvasa en la transmisión de mandos a que ha dado lugar el régimen liberal, es sólo una. Un

nuevo gobierno sólo significa la sustitución de unos individuos por otros. Sigue imperando la misma fuerza social cimentada en una política de ventajas económicas que sostiene el apartado político del Estado. Son muchas las voces que de tarde en tarde se levantan, siempre arando en el vacío, reclamando por otro modelo de política económica y social que permita romper los nudos de resistencia que gravitan de modo negativo sobre los pocos esfuerzos que tienden a la superación del subdesarrollo económico, social y moral, y que a la vez esté orientada a la incorporación a las fuerzas productivas del país las grandes masas depauperadas y minadas por el vicio.

4.- En los estudios de Carlos Marx sobre la economía capitalista del siglo XIX y en especial de la inglesa se lanza el pronóstico de la depauperación progresiva del proletariado y de la desaparición del sistema capitalista. Sus críticas y las de sus seguidores fueron factores determinantes de la aparición de fuerzas políticas que han sido causa de transformación social y es hoy día indudable que en los principales países industrializados que viven sus formas particulares del capitalismo distan mucho de la cruel explotación de los proletarios que estudió Marx.

En su libro *El Capitalismo Contemporáneo*, John Strachey afirma que "tanto en la Gran Bretaña como en los Estados Unidos lo que ha permitido que los asalariados y los agricultores mejoren sus niveles de vida, en vez de hundirse en la siempre creciente miseria, ha sido la democracia, en el más amplio sentido de la palabra, es decir, todo un complejo de instituciones políticas. Entre las que deben incluirse especialmente las genuinas elecciones libres, mediante el sufragio universal de los parlamentos soberanos y, en segundo lugar, sindicatos y sociedades cooperativas cada vez más eficaces y también todos los demás aspectos de la democracia, como la libertad de expresión, de reunión y el gobierno de las leyes, lo cual ha invertido el curso del desarrollo económico que de otra manera - lo reconozco - habría satisfecho las previsiones de Marx".

5.- No soy tan cándido para pensar siquiera que, en las condiciones político-sociales de Dominicana, su débil democracia pueda ser el motor que estimule la reedición de los modelos inglés y norteamericano que relata Strachey. Creo que toda transformación social que preserve el régimen neocapitalista

vigente y la supervivencia y fortalecimiento de las instituciones democráticas depende de los dominicanos, y particularmente, de los de la élite del poder, ya sean los llamados políticos, a quienes corresponde y mantienen la herencia histórica de estériles ejecutores del ejercicio del Poder, o ya sea a los grupos que detentan el poder económico y que se encuentran agrupados en múltiples instituciones creadas para la defensa y protección de sus intereses de clase.

Se trata de una cuestión de supervivencia del neocapitalismo criollo que sólo será posible en la medida en que sus líderes civiles más representativos tomen conciencia de la fuerza explosiva de los problemas nacionales. Se debe tomar conciencia de un hecho gráfico y simple, una cuestión de número, los cientos de miles de dominicanos marginados que habitan los barrios de Santo Domingo y Santiago superan grandemente a los residentes en los barrios acomodados. Es cierto que un hombre con una ametralladora en la mano puede controlar los movimientos de doscientos no armados, pero el recurso a la dictadura es siempre transitorio, y el destino manifiesto de esta isla es que ante cualquier revuelta que no pueda ser sofocada por los organismos de represión provocará nuevamente la ignominia de otra intervención extranjera.

Como "una sociedad no es una olla en la que los motivos de descontento, a fuerza de hervir, terminen haciendo saltar la tapa, sino una olla en la que un desplazamiento accidental de la tapa desencadena ebullición, que acabará haciéndola saltar" (P. Veyne), es imposible de predecir, a partir de cuando las tensiones sociales centroamericanizarán el país, tal vez todo dependa de cuanto tarde la élite del poder en convertir al pueblo en revolucionario, lo cual no deberá acontecer necesariamente, o el azar produzca el hecho o los hechos que la desencadene. Sí cualquier período histórico tiene como causa determinante los problemas que gravitan en la sociedad, los que a su vez provocan los actos de la política cotidiana y la acción de los individuos, es forzoso admitir que el régimen económico que encarna esa élite pueda propiciar transformaciones que vayan suprimiendo los detonantes sociales, como un medio típicamente interesado de preservar su supervivencia. Todo dependerá de que tome conciencia sobre los problemas reales del país y la forma de combatirlos. Para eso se requiere de

la acción decidida de individuos e instituciones que asuman el liderazgo civil puesto que el político ha demostrado su ineptitud en el siglo y medio de historia republicana.

Es necesario reconocer la existencia de ese liderato. Testimonio de ello son las Asociaciones para el Desarrollo, la de Ayuda a la Microempresa, la Fundación Progressio, el Plan Sierra, el de las iglesias que siguen a Cristo, y muchos otros esfuerzos que tienden a los mismos fines. Su defecto es que son proporcionalmente pocos y carecen de los recursos necesarios para que su labor sea efectiva. Hace ocho años, aproximadamente, que los sectores empresariales del país ante un temor del advenimiento del comunismo al Poder pensaron en implementar lo que llamaron el dividendo voluntario destinado a crear fondos para el mejoramiento social de los dominicanos, más todo quedó en suspiros. Esa es una de las muchas medidas voluntarias con las que se podría ayudar a reforestar el país y a propiciar la incorporación a la economía capitalista de los grupos marginados. Lo dicho puede resultar utópico, lo será si no se quiere pensar en lo venidero. Recordemos que a diferencia de lo que acontecía hace siglos, hoy día el hambre y la insatisfacción de las necesidades primarias son causas de perturbación social. La homilía del Señor Arzobispo el Día Mundial de Oración por la Paz tiene una síntesis dramática: mientras haya miseria no habrá paz.





**PROYECTO Y REFORMA  
DE LA CONSTITUCION  
DEL AÑO 1963**



## LIBERTAD DE ENSEÑANZA (\*)

1.- Las constituciones de los países democráticos, siguen en cuanto a la enunciación o declaración de los derechos del hombre, dos sistemas. De acuerdo a uno de ellos la constitución debe limitarse a consagrar la organización del Estado, debiendo omitir toda enunciación o declaración de derechos en razón de que los derechos inherentes a la persona humana preexisten a la regla de derecho, y en consecuencia, dirigen y gobiernan tanto la voluntad del legislador ordinario como la del constituyente. De acuerdo al otro, de mayor aceptación, la constitución debe contener la declaración de los derechos humanos, porque así se hace conocer solemnemente al pueblo y a los gobernantes la doctrina política social que deberá inspirar al Estado. Este sistema surge por primera vez en Norte América, en la constitución de Massachussets del 15 de junio de 1870. La declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano del 26 de agosto de 1789, está en el encabezamiento de la primera constitución francesa. Esta directiva es la seguida por la Constitución dominicana.

El proyecto de reforma a la Constitución del Partido Revolucionario Dominicano, se orienta en el sentido de la tradición constitucional, aún más, enumera hasta llegar a disposiciones de tipo reglamentario, otros derechos, siguiendo así, en parte, nuevas corrientes del constitucionalismo moderno. Empero, es oportuno señalar, aunque sea de pasada, que el proyecto adolece de graves errores de estructuración y de método que lo hacen confuso y lo desmeritan desde el punto de vista técnico.

2.- Si bien es cierto que el proyecto señalado se afilia al sistema últimamente enunciado, el mismo no contiene como es lo deseable, la enumeración exhaustiva de los derechos del hombre. La omisión de la libertad de enseñanza, derecho que desde 1877

---

(\*) El Caribe 8 de Marzo de 1963

viene siendo reconocido por todas nuestras constituciones ha dado origen a los más variados comentarios. Se ha especulado que al no consignarse en el proyecto, no existen en la ideología política que lo anima. Semejante afirmación carece de base jurídica, una vez que el proyecto consigna en su artículo 85, que no se excluyen otros derechos de igual naturaleza o que sean una resultante de la soberanía del pueblo y del régimen democrático. Lo que hace obligatorio la prohibición del ejercicio de un derecho considerado esencial a la persona humana para que el mismo no se encuentre implícitamente consagrado.

3.- Existen tres sistemas en relación con la forma en que se reglamenta la enseñanza. En uno se concibe la libertad de enseñanza sin limitación alguna. Cada quien es árbitro de ejercer ese derecho en la forma y para los fines que estime conveniente. En él, más que por la libertad, se propugna por la anarquía. En otro, opuesto, se niega la libertad. El Estado tiene a su cargo el control y la ejecución de la enseñanza, la misma se oficializa. En los países gobernados por regímenes totalitarios la educación tiene lugar en función de la ideología del partido en el poder. Por último, existe un sistema intermedio, consagrado en la Constitución dominicana, en el cual, manteniendo la libertad, la educación tiene efecto bajo la supervigilancia del Estado. Hacia este sistema parece inspirarse el proyecto del PRD, salvo las dudas que nacen del empleo de la palabra "absoluta" en su artículo 19, al referirse a la organización y supervigilancia de la educación por parte del Estado.

4.- Cabe preguntarse: ¿es satisfactoria la fórmula del artículo 19 del proyecto de Constitución? Para mi es insuficiente. Me explico: Lo primero es que no consagra expresamente la libertad de enseñanza, la que no debe omitirse, no sólo para evitar toda duda, sino porque se procede en contra de nuestra tradición constitucional. Lo segundo, es que no delimita la intervención del Estado en la organización y supervigilancia de la enseñanza.

Para poner las cosas en su sitio, se debe comenzar por observar que la libertad de enseñanza presenta dos aspectos. Uno activo y el otro pasivo. El primero se refiere al profesor, colegio, institución, etc., que intervienen en el ejercicio de ese derecho. El segundo apunta al educando si es capaz de hacer manifestaciones de voluntad, o a su padre o tutor si no puede hacerlo.

Fuerza reconocer al Estado la intervención en el aspecto activo del ejercicio del derecho, estableciendo los planes y programas básicos que habrán de regir la educación, así lo demanda el interés general y la seguridad del Estado. Pero esa intervención debe estar orientada hacia determinados fines o propósitos, que deben estar expresamente consagrados en la Constitución. Si se trata de organizar un estado democrático, debe ser orientada a esos fines. Tomando como base el artículo 26 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, algunos miembros de la directiva de la Asociación Dominicana de Abogados han concebido lo que podría ser un artículo en los términos siguientes:

"La enseñanza es libre pero se impartirá bajo la supervigilancia del Estado. El Estado elaborará los planes y programas mínimos que regirán la enseñanza en todo el país, la cual, teniendo en cuenta el interés colectivo, tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana, el fortalecimiento del respeto a los derechos del hombre, a las libertades fundamentales y a los principios básicos del Estado".

Lo señalado sólo apunta el aspecto activo de la enseñanza. Paso al análisis del aspecto pasivo: la salvaguarda del derecho del educando a recibir la orientación que desea plantea el problema de decidir si la enseñanza debe ser laica o religiosa.

El estudiante que dispone de medios económicos puede elegir la escuela o colegio en que desea recibir la educación, tiene pues la posibilidad de determinar libremente el tipo de enseñanza que desea recibir. En tal virtud, debe reconocerse a los padres la facultad de optar por la educación religiosa de sus hijos, tal como lo admite el párrafo 3 del artículo 26 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre. Pero, la situación del estudiante de escasos recursos económicos es otra, se ve constreñido primero por la obligación de recibir la educación hasta cierto grado, y segundo por la necesidad de asistir a las escuelas públicas por no poder sufragar su educación en otro colegio o escuela que hubiera deseado. Cuando, como sucede hoy día, se impone a estudiantes de las escuelas públicas el recibir educación religiosa en contra de sus creencias, se viola no solo la libertad de enseñanza en su aspecto pasivo sino también la libertad de cultos y la libertad de

**pensamiento. En consecuencia, los atentados a estos derechos sólo podrán ser evitados, haciendo laica la enseñanza pública, lo cual también debe ser consagrado por la Constitución.**

## DE LA FAMILIA (\*)

1.- La familia es el grupo social más antiguo, su existencia es tan natural como la persona. Sin ella no se concibe la vida en sociedad, y con razón, se le considera como la primera célula social. En las relaciones de sus miembros, la familia no sólo inicia al individuo en los principios de la solidaridad humana, sino también es diaria enseñanza de abnegación susceptible de frenar los impulsos naturales del egoísmo. Aparece, como una institución necesaria que crea el primer elemento de cohesión de la estructura social más basta que es la Nación. Su existencia es indispensable para el equilibrio social.

2.- La historia nos enseña que "los pueblos más fuertes han sido siempre aquellos en los cuales la familia estaba más fuertemente constituida..., ella denuncia también el relajamiento de los lazos familiares en el curso de los períodos de decadencia; es ordinariamente en la célula familiar donde los primeros síntomas del mal se manifiestan antes de evidenciarse en el organismo más vasto y potente del Estado". (Josserand, Cours de droit civil positif français, t. I, No. 676). "Hoy día se afirma que pese a la posibilidad de destrucción masiva de grandes grupos humanos por los adelantos de la técnica, ello no impedirá que el pueblo más numeroso termine por ser el más fuerte" (H., L. y J. Mazeaud, Lecons de Droit Civil, t. I, No. 690).

Consciente de estas verdades, los países civilizados vienen desarrollando medidas tendientes a lograr el fortalecimiento de la familia.

El proyecto de Constitución del Partido Revolucionario Dominicano orienta los principios consignados en su Sección VII a los fines señalados en el párrafo anterior, aún cuando el articulado de la misma no se encuentra lógicamente ordenado.

Sin embargo, en el mismo existe una disposición, la del

---

(\*) El Caribe, 16 de Mayo del 1963.



párrafo del artículo 52, que echa por tierra el fin propuesto. El mismo está concebido en estos términos: "Los tribunales tendrán facultad para establecer en cuales casos, por razones de equidad y de interés social, la unión de hecho entre personas con capacidad legal para contraer matrimonio, serán asimilada con el matrimonio".

3.- El párrafo señalado encierra la consagración de la unión libre como matrimonio de segundo grado, lo cual es socialmente inadmisibile. He aquí las razones: a) con ello se evidencia que el matrimonio no es necesario. La debilidad de los lazos que unen a los que forman la unión libre les permite romperla en cualquier momento, con lo cual se daría a nuestra organización social una base frágil, que a tiempo repercutirá sobre la estructura de la nación dominicana; b) la desarticulación de la familia por la unión libre provocará, como en otros países, un descenso de la natalidad; c) los países civilizados hoy día tienden al robustecimiento de la familia fundada sobre el matrimonio. Y aquellos que habían consagrado el "matrimonio de hecho" o "matrimonio no registrado" han vuelto sobre sus pasos. El ejemplo más sobresaliente lo ofrece Rusia.

4.- En ese país, la estructura de la familia es profundamente modificada por dos decretos de 1917, y por el primer código de la familia de 1918, disposiciones legales que no tuvieron por objeto "aplicar concepciones puramente comunistas, sino, al contrario, realizar reformas que muchos países estiman haber sido instrumento de progreso". (Arminjon, Nolde y Wolf, *Traité de Droit Comparé*, t. III, No. 971). El artículo 3 del mencionado Código consagra el "matrimonio de hecho". Sin embargo, bajo la influencia de la Segunda Guerra Mundial, cambia la actitud favorable del legislador soviético frente a esa institución y a seguidas del Decreto del Presidium del Soviet Supremo de la URSS del 8 de julio de 1944, sobre el "aumento del auxilio del Estado a las mujeres encinta y a las madres prolíficas y desamparadas, sobre el incremento de la defensa de la maternidad y la niñez", etc., desaparece el "matrimonio de hecho" o "matrimonio no registrado".

En consecuencia, si los países civilizados han procedido a la eliminación de la institución mencionada por ser perniciosa a la estructura social, considero impropcedente y perjudicial a la Nación

dominicana, su inclusión en el proyecto de Constitución del PRD, en el párrafo señalado.

5.- Pero hay algo que no quiero dejar de señalar, existe una razón más poderosa que obliga a nuestro legislador y al constituyente al fortalecimiento de la familia, vinculada intimamente en nuestra soberanía. Me explico: La República Dominicana se encuentra enclavada, geográficamente en las dos terceras partes de la isla de Santo Domingo, la otra porción de la misma es ocupada por el Estado haitiano, siendo la porción de su territorio en su mayor parte montañosa, sin, grandes posibilidades para el desarrollo de la agricultura y, ganadería que pueda llenar las necesidades de sus habitantes. Además, la población haitiana se multiplica más rápidamente que la dominicana, índice que puede aumentar considerablemente con el mejoramiento de sus condiciones higiénicas. Dentro de pocos años, nos encontraremos frente a un pueblo hambriento que no podrá contener sus fronteras. Parece que existe en nuestro futuro la lucha forzosa por el espacio vital. Si se propicia el debilitamiento de la primera célula social, que es la familia, correremos innecesariamente un riesgo mayor de sucumbir. En el vigor de nuestra familia está la salud de la Patria. El dilema es robustecimiento de la familia o muerte.



## COMENTARIOS A LA CONSTITUCION

### **Regímenes Matrimoniales: (\*)**

1.- Nuestras leyes reconocen a las partes la facultad de elegir entre cuatro regímenes matrimoniales que organiza, así como también la posibilidad de combinar en la forma que lo deseen las disposiciones de los mismos. Estos regímenes son la comunidad, el régimen sin comunidad, la separación de bienes y el régimen dotal. A falta de manifestación de voluntad evidenciada por la adopción de alguno de ellos, se presume que el matrimonio fue contraído bajo la comunidad.

La comunidad constituye una sociedad de bienes entre los esposos con afectación de los mismos a los intereses del hogar, y a su disolución, ya sea por causa de divorcio, o de muerte de uno de los cónyuges, son divididos por mitad entre éstos o sus herederos. Si la mujer ejerce una profesión distinta de la del marido tendrá la administración y disposición de los bienes que adquiera con su trabajo personal. El esposo es el administrador tanto de los bienes comunes como de los propios de la mujer.

En el régimen sin comunidad no existe masa común, sólo se distinguen bienes del marido y bienes de la mujer, pero se reconoce al primero la administración de ambas clases de bienes y se le obliga a soportar todas las cargas económicas del matrimonio. Bajo la separación de bienes sólo existen, como en el anterior, bienes del marido y bienes de la mujer, y cada uno de los cónyuges conserva la administración y libre disposición de los que le pertenecen.

El régimen dotal sólo difiere del precedente en que los bienes de la mujer se dividen en dos categorías, los que son entregados por ésta a su cónyuge para ayudar a subvenir las necesidades del hogar, y que tienen además la característica de ser

---

(\*) El Caribe, mayo de 1963

inalienables, los cuales se denominan dotales, y los bienes que la mujer conserva bajo su administración y disposición como si fuera separada de bienes, llamados parafernales.

2.- Frente a las diversas posibilidades de regulación de las relaciones económicas de los cónyuges contenidas en nuestras leyes, surge el artículo 46 de la nueva Constitución de la República, el cual expresa: "Se reconoce el matrimonio como fundamento legal de la familia, y se declara que el mismo presupone una absoluta igualdad de derechos para los cónyuges inclusive respecto del régimen económico". Es pues necesario determinar si sus disposiciones aportan alguna modificación a los tipos de regímenes señalados. Hay dos interpretaciones posibles.

3.- En la primera se puede sostener, que como la Constitución no contiene señalamiento directo a todos los regímenes matrimoniales, el citado artículo 46 los modifica tácitamente en cuanto ellos no consagran "una absoluta igualdad de derechos para los cónyuges". Veamos sus consecuencias, en la comunidad encontramos, en principio, igualdad de derechos de los cónyuges sobre los bienes que la componen.

Sin embargo, en el régimen de separación de bienes no existe la igualdad señalada, existe otra de distinta naturaleza, identidad en los poderes de ambos cónyuges en el manejo de los bienes de los cuales son propietarios.

El citado artículo exige una "absoluta igualdad de derechos", lo que hace impracticable la interpretación señalada, una vez que el término "absoluta" presupone que la "igualdad de derechos" se consagra en idéntica forma para todos los matrimonios, y la paridad de derechos de los cónyuges que se evidencian en los regímenes señalados', para no citar otros, son de distinta naturaleza. Lo absoluto solo puede existir en una solución, no puede haber "absoluta igualdad" que sean de distinta naturaleza. Lo cual a mi entender, hace inadmisibile la interpretación señalada.

4.- Según la segunda, la exigencia de que en todo matrimonio exista "una absoluta igualdad de derechos... respecto del régimen económico" aplicable a todos los casos forza a sostener que sólo existe un régimen matrimonial, ya que como señalé, y valga la repetición, lo absoluto sólo puede evidenciarse en una situación, no hay posibilidad de que "una absoluta igualdad de

derechos" pueda existir en dos o más regímenes.

Para mí el artículo 46 consagra la existencia de un solo régimen para todos los matrimonios, aquel que consagra la "absoluta igualdad de derechos para los cónyuges".

Se puede argumentar en contra de lo señalados que hay otras disposiciones en la Constitución que presuponen la existencia de más de un régimen matrimonial, ellos son el párrafo segundo del artículo 17 que reglamenta el poder de los cónyuges para hacer transferencia de los bienes inmuebles pertenecientes a la comunidad y el artículo 48 que consagra el derecho al divorcio. Pero es de observarse que si ello es cierto, los regímenes que los mismos parecen apuntar deben establecer "una absoluta igualdad de derechos", hipótesis que sólo podrá consagrarse en una sola situación legal.

5.- Por fuerza llegamos a la interrogante siguiente: ¿cual de los regímenes matrimoniales previstos en nuestras leyes consagra esa "absoluta igualdad de derechos"?

Su análisis y conclusiones ameritan un largo desarrollo que desborda los marcos de este artículo, pero sea cual fuere la solución a que pudiere llegarse es evidente que la irrupción del señalado artículo 46 en nuestro derecho privado crea un clima de ambigüedad y confusión, el cual se extiende no sólo a los matrimonios que se celebrarán bajo su vigencia y a los que fueron celebrados bajo el régimen de la comunidad, sino también a aquellos en los cuales se adoptó un régimen determinado al contraer nupcias, ya que la Constitución se aplica de inmediato a todas las situaciones jurídicas en curso, aún cuando sean de carácter contractual, y que producirá de seguro, soluciones contradictorias de la jurisprudencia.

### **Inembargabilidad e hipotecas: (\*)**

1.- De acuerdo con el artículo 2093 del Código Civil, "los bienes del deudor son la prenda común de sus acreedores". Esto

---

(\*) El Caribe, mayo de 1963

significa que únicamente los que forman parte del patrimonio del deudor al momento de las persecuciones, responden al pago de sus deudas.

Independientemente de las causas de preferencia que puedan tener algunos acreedores sobre otros, ese derecho de "prenda" se ve coartado cuando el legislador declara inembargable ciertos tipos de bienes.

2.- Entre los inmuebles, son inembargables los declarados "bien de familia", después del cumplimiento de las condiciones y formalidades señaladas por la Ley No. 1024 del 24 de octubre de 1928, reformada por la Ley No., 5610 del 25 de agosto de 1960, En lo que se refiere a los muebles, el artículo 592 del Código de Procedimiento Civil, enumera los que tienen ese carácter, y el artículo 192 del Código de Trabajo consagra, en principio, la inembargabilidad del salario.

3.- La inembargabilidad de los objetos que enumera el citado artículo 592, opera de pleno derecho, basta que se compruebe que se trata de alguno de los bienes enumerados para que la misma exista.

No es lo mismo cuando se trata de bienes inmuebles, la mencionada ley 1024 reformada, organiza condiciones y formalidades previas para que el bien pueda ser inembargable como consecuencia de su constitución en bien de familia. Además de reunir ciertas características peculiares que le hagan susceptible de ser afectado al goce familiar, es preciso agotar un procedimiento caracterizado por publicaciones en un periódico del Distrito Judicial donde radique el inmueble, durante tres meses, por las cuales los acreedores quedan advertidos del propósito de su deudor, lo que les permite tomar las medidas pertinentes para la salvaguarda de sus derechos. Por último, ha de intervenir sentencia de homologación, la cual es sometida a las condiciones de publicidad del derecho común, para advertencia y protección de los terceros.

4.- Todo lo dicho queda modificado por el artículo 27 de la Constitución, el cual expresa:

"El fundo y hogar que sirvan de asiento a la familia serán inalienables e inembargables. La ley determinará la extensión, composición y valor del patrimonio familiar inembargable e inalienable.

Resulta a primera lectura, que sólo la determinación de

"la extensión, composición y valor del patrimonio familiar" queda reservada al legislador. Las demás condiciones exigidas por las leyes señaladas consistentes en formalidades de publicidad para advertencia de los acreedores, decisión del tribunal que homologue la constitución del bien de familia y formalidades de publicidad para advertencia y protección de los terceros, son aspectos que no pueden ser reglamentados por el legislador, una vez que la primera parte del señalado artículo no subordina la existencia de la inembargabilidad e inalienabilidad a requisito o formalidad previa, la misma tiene lugar de pleno derecho, por la comprobación de que bien está afectado al asiento de la familia. Hecho jurídico que puede ser probado por todos los medios.

5.- Frente al nuevo régimen jurídico cabe formular la siguiente interrogante: ¿Cuál es el efecto del señalado artículo 27 sobre las situaciones jurídicas en curso, esto es, sobre los derechos de propiedad referentes a bienes muebles e inmuebles afectados al uso familiar y sobre los privilegios e hipotecas consentidos sobre los segundos?

La Constitución como toda ley de orden público, y por su peculiar carácter de ley de leyes, tiene efecto inmediato sobre todas las situaciones jurídicas. En consecuencia, todos los bienes, cual que fuere su naturaleza, que estén destinados por su propietario al goce familiar, son erigidos de inmediato, en bienes inembargables e inalienables.

6.- Pero, ¿qué efecto produce esa inembargabilidad sobre las hipotecas consentidas sobre bienes inmuebles que sean el asiento de la familia?

Las que fueron pactadas con posterioridad a la vigencia de la Constitución son nulas, por afectar un bien que no está en el comercio. La suerte de las consentidas con anterioridad a su entrada en vigor, es incierta, se puede sostener tanto la aplicación del artículo 27, como su inaplicabilidad. Sea cual fuere la solución a que pudiere llegarse, el citado artículo tiene un efecto incontrovertible: crea una situación confusa en nuestro derecho.

La nueva disposición legal afecta tanto las hipotecas que se consientan a las instituciones de crédito del Estado, como las que se otorguen a favor de particulares. Y lo que es peor aún, la Reforma Agraria podrá verse impedida en su ejecución, ya que los créditos a largos plazos que se le otorguen a los agricultores para



el fomento de sus predios no podrán tener en la mayoría de los casos garantía sobre la misma tierra, en razón de que nuestro campesino acostumbra, comúnmente, a vivir dentro de su fundo de labranza.

7.- Reconozco que el constituyente no tuvo en mente provocar estas situaciones perturbadoras del orden económico y social del país. El fin que le animó fue el proteger a la familia determinando un lugar confortable para su asiento, libre de todas las contingencias económicas, lo cual constituye una de las bases en que se cimenta la familia estable, condición indispensable, ya que se trata de la primera célula de la organización social, para el logro de un Estado fuerte.

La modificación del señalado artículo 27 se impone, y para ello sólo bastará agregar al mismo, que el legislador reglamentará las condiciones y formalidades que han de preceder a la constitución del fundo y hogar inalienable e inembargable.

### **Enriquecimiento Ilícito: (\*)**

1.- Las leyes son obligatorias después de su publicación y mantienen su vigencia hasta tanto son abrogadas, expresa o tácitamente.

Cuando una ley sustituye otra o crea una nueva situación de derecho hasta entonces no prevista, por ejemplo, incriminando hechos hasta entonces impunes o suprimiendo el castigo contra los ya incriminados, es necesario determinar el ámbito de aplicación de cada una de ellas.

Nuestras constituciones han consagrado un principio de solución a este problema, consignado en el artículo 49 de la actual, así concebido: "Las leyes no tienen efecto retroactivo, sino en caso de que sean favorables al que esté subjúdice, o cumpliendo condena". También figura en el artículo 2 del Código Civil y el 4 del Código Penal hace aplicación de él cuando expresa que "las contravenciones, los delitos y los crímenes que se cometan, no podrán

---

(\*) El Caribe, 6 de junio de 1963.

penarse, sino en virtud de una disposición de ley promulgada con anterioridad a su comisión". El cual no es más que la aplicación de la máxima "nulla poene sine lege", que constituye uno de los fundamentos de lo que Jiménez de Azua denomina el Derecho Penal Democrático.

2.- El artículo 20 de la Constitución de San Cristóbal, proclamada el 6 de noviembre de 1844, establece que "no se impondrá jamás la pena de confiscación de bienes". La misma fórmula figuró en las revisiones que fueron realizadas en los años de 1854, 1858, 1865, 1868, 1872 y 1875, De ahí en lo adelante desaparece la disposición señalada hasta que la revisión de 1942 la restablece, y se consagra la posibilidad de su aplicación a las personas culpables de traición o espionaje en favor del enemigo en tiempo de guerra con nación extranjera.

Por otra parte, el artículo 35 del Código Penal, que rige desde su adopción en 1845, expresa: que "la confiscación de bienes de los condenados no podrá decretarse en ningún caso, sea cual fuere la naturaleza del crimen o delito que se impute a aquellos..."

3.- A la caída de la tiranía, y con el fin de reprimir situaciones injustas acaecidas durante su permanencia fue modificada la disposición constitucional que prohíbe la confiscación de bienes por la reforma introducida el 29 de diciembre de 1961, y se aportó una nueva limitación al principio, con el fin de reprimir a los que cometieron abuso o usurpación del Poder o de cualquier función pública para enriquecerse o enriquecer a otros. Disposición que dado su fin específico, ha sido aplicada retroactivamente.

Como consecuencia de la señalada reforma fueron dictadas leyes por las cuales se confiscaron los bienes de algunos parientes y allegados al tirano y nació la Ley No. 5924 del 1962, sobre Confiscación General de Bienes.

4.- Nuestra reciente Constitución no reproduce el inciso 9 del artículo 8 de la Constitución del 29 de diciembre de 1961, se limita en su artículo 5 a declarar "delitos contra el pueblo" una serie de actos entre los cuales figuran los que de acuerdo en la Constitución anterior podían ser castigados con la pena de la confiscación general de bienes.

Fuerzan, la supresión señalada y el nuevo canon constitucional, a establecer el ámbito del artículo 5 vigente, y su conse

cuenta incidencia sobre la legislación anterior a la Constitución y sobre los actos cometidos antes de ella.

5.- En importante círculo jurídico de esta ciudad se sostiene que la pena de confiscación general de bienes consagrada por el inciso 9 del artículo 8 de la Constitución del 29 de diciembre de 1961, contra las personas que hubieren cometido abuso o usurpación del poder o de cualquier función pública para enriquecerse o enriquecer a otros, luego repetida en el artículo primero de la Ley No. 5924 de 1962, ha sido derogada tácitamente por el artículo 5 de la Constitución, el cual está concebido de la siguiente manera: "Se declaran delitos contra el pueblo los actos realizados por quienes, para su provecho personal, sustraigan fondos públicos o, prevaleciéndose de sus posiciones dentro de los organismos del Estado, sus dependencias o entidades autónomas, obtengan ventajas económicas ilícitas. Incurrirán en los mismos delitos las personas que, desde las mismas posiciones hayan proporcionado deliberadamente ventajas a sus asociados, familiares, allegados, amigos y relacionados. A los convictos de tales delitos les será aplicada, sin perjuicio a otras sanciones previstas por las leyes, la pena de Degradación Cívica, la cual organizará la Ley; además se le exigirá la restitución de lo ilícitamente apropiado".

Se señala que de acuerdo al citado canon, existen tres categorías de hechos que constituyen el delito contra el pueblo: a) la sustracción de fondos públicos; b) el prevalerse de una posición oficial para obtener ventajas económicas ilícitas; y c) el prevalerse de la misma posición para proporcionar deliberadamente ventajas a sus asociados, familiares, allegados, amigos o relacionados. Y que al ser los actos señalados bajo las letras b) y c) los mismos previstos en el inciso 9 del artículo 8 de la Constitución recién sustituida y por el artículo 1 de la Ley 5929 sobre confiscación general de bienes, y establecer el citado artículo 5 de la Constitución que su comisión será castigada con la degradación cívica ha quedado abolida la pena de confiscación general de bienes con que se reprimían.

Se agrega que la reserva formulada en dicho artículo 5, de que la degradación cívica será impuesta "sin perjuicio de otras sanciones previstas por las leyes", se refiere a las disposiciones del artículo 33 del Código Penal, según el cual en los casos en que se pronuncie la degradación cívica como pena principal, podrá ser

acompañada con prisión que no exceda a cinco años. Además, al consagrarse en la parte final de dicho artículo 5, que se exigirá "la restitución de lo ilícitamente apropiado" se evidencia la intención de limitar el carácter preponderantemente indemnizatorio que tiene la confiscación general de bienes.

6.- Se trata de un conflicto de dos disposiciones constitucionales sucesivas, de las cuales la última incrimina los mismos hechos que eran penados por la primera, y establece un nuevo sistema de represión. Razón por la cual, de acuerdo a la interpretación señalada, la confiscación general de bienes no puede ser aplicada por el Tribunal de Confiscaciones a las personas culpables de enriquecimiento ilícito por hechos cometidos antes de la vigencia de la actual Constitución.

7.- Considero, tal como se expresa en el sistema de interpretación acabado de exponer, que los hechos previstos en, el artículo 5 de la actual Constitución, señalados más arriba bajo el No.5 letras b) y c), son los mismos que incriminaba el inciso 9 del artículo 8 de la Constitución de 1961. Pero la salvedad contenida en el mencionado texto de que la degradación cívica será aplicada "sin perjuicio de otras sanciones previstas por las leyes", no en cierra, dada la gravedad del delito, un simple reenvío al artículo 33 del Código Penal. En esa reserva se convalida la Ley 5924 de 1961. Sin embargo, el monto de las restituciones queda modificada por la disposición final de dicho artículo 5, esto es, que sólo podrá ser ordenada en la medida del enriquecimiento ilícito. Reservo para un comentario ulterior el determinar la naturaleza de las restituciones dentro del nuevo régimen jurídico.

8.- De acuerdo a mi punto de vista, señalado en el párrafo anterior, la incidencia del artículo 5 de la Constitución sobre el sistema jurídico que imperaba, es la siguiente: a) sus disposiciones no derogan la vigencia de la Ley 5924 de 1962, sobre confiscación, general de bienes, salvo en lo que se refiere al alcance de la sanción, que deberá ser proporcionada a la medida del enriquecimiento; b) la misma solo podrá ser pronunciada en los límites citados, contra las personas que cometieren los hechos incriminados después de la vigencia de la Ley 5924 de 1962, en razón de que el artículo 9 de la Constitución, precitado, prohíbe la irretroactividad de la Ley, y su aplicación en materia penal se traduce en la impunidad de los hechos cometidos antes de la

vigencia de la ley que los incrimina, que en este caso es la señalada, ya que la nueva Constitución no reproduce las disposiciones del inciso 9 del artículo 8 de la Constitución de 1961. Las únicas limitaciones admisibles a la aplicación del principio de la irretroactividad de la ley, son las que se consignan expresamente en la Constitución, y las consagradas son las que expresa el mismo artículo 9, según el cual la ley aplicará retroactivamente cuando beneficie al que se encuentre subjúdico o cumpliendo condena. Ni en ese texto ni en otra disposición constitucional, se apunta a los que se enriquecieron ilícitamente durante la tiranía.

9.- Es de observarse, que sea cual fuere el sistema de interpretación que se adopte, las conclusiones son casi idénticas, los enriquecimientos ilícitos cometidos durante la tiranía no pueden ser sancionados, salvo en los casos en que existía a la proclamación de la Constitución una situación jurídica definitiva en su contra, traducida en confiscación ordenada ante el Tribunal de Confiscaciones o por decisión de ese tribunal que haya adquirido la autoridad de la cosa definitivamente juzgada.

## LA CUESTION CONSTITUCIONAL (\*)

1.- Hace pocos días el Listín Diario publicó bajo este título dos artículos suscritos por el Licenciado José E. García Aybar y uno por el Doctor Salvador Jorge Blanco.

Ambos juristas coinciden en que de acuerdo al artículo 53 del Acto Institucional, el Congreso que resulte elegido en los próximos comicios generales, determinará los medios por los cuales se integrará la Asamblea Constituyente. Entienden ambos letrados que el Congreso podrá dar a este problema una de estas soluciones a) convocar nuevos comicios para la elección de los miembros de la Asamblea Constituyente; o b) autoconstituirse en dicha Asamblea u otorgar esas funciones a una de sus Cámaras o a los suplentes de los miembros de ambas.

El Licenciado García Aybar puntualiza en el último de sus artículos que como el mencionado artículo 53 encarga a la Asamblea constituyente de tomar una decisión sobre el problema constitucional "es conveniente que el gobierno provisional aclare en forma pública, el sentido y alcance de dicho texto."

2.- Esas opiniones coincidentes me mueven a la siguiente interrogante ¿Podrá el Congreso elegido autodesignarse válidamente en Asamblea Constituyente, o encargar por su sola decisión esas funciones a una de sus Cámaras o a los suplentes de los miembros de ellas?.

Por otra parte, la invocación que hace el Licenciado García Aybar al gobierno provisional, a su vez, me sugiere esta pregunta ¿Está facultado el Gobierno Provisional para establecer el sentido y alcance del citado artículo 53 del Acto Institucional?

3.- Todas nuestras constituciones han consagrado un procedimiento más o menos complicado para su revisión o modificación. Ellas han pasado desde la necesidad de la existencia

---

(\*) Listín Diario, 15 de marzo de 1966.

de una Asamblea Revisora hasta la ejecución de esas funciones por el Congreso Nacional, previo el cumplimiento de formalidades especiales. Las constituciones que crean trabas más o menos complicadas para su revisión o modificación se les denominan comúnmente "constituciones rígidas". A ellas se contraponen las "constituciones flexibles", las cuales no se diferencian de las leyes ordinarias, una vez que su modificación puede ser realizada sin necesidad de recurrir a procedimiento especial alguno.

4.- Solo en los países que, como el nuestro, poseen una Constitución rígida se plantea el principio de la supremacía de la constitución sobre las demás leyes ordinarias y surge el problema de determinar el ámbito de los poderes de que gozan las Asambleas llamadas a redactar o a revisar las constituciones. Para la solución de este problema se distingue el poder constituyente originario del poder constituyente instituido.

Existe poder constituyente originario todas las veces que su intervención tiene lugar cuando no hay constitución alguna o cuando por una causa cualquiera ninguna esta vigente. La Asamblea Constituyente que votó nuestra primera constitución en 1844, ejerció el poder constituyente originario. Igualmente tendrá el mismo poder la Asamblea que deberá ser convocada dentro del plazo impartido por el artículo 53 del Acto Institucional para tomar una decisión sobre el problema constitucional, una vez que de acuerdo al Acta de Reconciliación Dominicana "ninguna constitución tendrá efecto durante la vigencia del citado Acto Institucional".

Se dice que hay poder constituyente instituido cuando su existencia y funcionamiento es previsto en una constitución anterior. Por existir un estatuto jurídico previo, éste no plantea dificultad alguna. El problema surge, y es uno de los más importantes de la ciencia política, cuando se trata de determinar a quien corresponde el ejercicio del poder constituyente originario.

5.- Cuando el pueblo dominicano proclamó su voluntad de constituirse en Estado Independiente, nace la República Dominicana por su propia decisión. Corresponde, en consecuencia, a este pueblo y sólo a él, el poder constituyente originario. Pero, como todo el pueblo dominicano no puede concurrir a la solución de su problema constitucional, delega sus poderes a la Asamblea Constituyente.

Al no existir en la actualidad constitución alguna vigente, la Asamblea que deba resolver el problema constitucional estará investida de ese poder originario, razón por la cual el Congreso que resulte elegido en los próximos comicios no podrá válidamente autodesignarse en Asamblea constituyente, o encargar por su sola decisión esas funciones a una de sus Cámaras o a los suplentes de los miembros de ellas, ya que esas funciones no le serán otorgadas por los votantes que concurran a las urnas, pues ellos solo tienen por fin elegir al Presidente y Vicepresidente de la República, miembros del Congreso, etc.

En ese mismo orden de ideas, y siendo, repito, la Asamblea Constituyente que necesariamente habrá de ser elegida por voto popular, la única depositaria del poder constituyente originario, sólo corresponde a ella el determinar el alcance del señalado artículo 53 del Acto Institucional, una vez que el Gobierno Provisional no tiene esas facultades, las cuales solo corresponden al pueblo dominicano.

6.- La fórmula del comentado artículo 53 de que la Asamblea Constituyente "proceda a tomar una decisión sobre el problema constitucional" contiene la enunciación correcta de lo único que podía consignar el Acto Institucional, ya que el mismo no es la cristalización de una decisión de la soberanía del pueblo dominicano, sino la imposición de la infamante ocupación extranjera.





# ¿QUE ES UNA CONSTITUCION? (\*)

## SUMARIO

### INTRODUCCION

#### Sección I.- EL PODER.

- 5.- Sociedad, Estado, Nación.
- 6.- Sociedad y Poder.

#### Sección II.- NOCION DE LA CONSTITUCION.

- 12.- Constitución social y Constitución política.
- 13.- Constitución y régimen político.
- 14.- Fundamentos de la Constitución.
- 15.- Definición de la Constitución.

#### Sección III.- ESTRUCTURA INTERNA DE LA CONSTITUCION

##### A.- OBJETO DE LA CONSTITUCION.

- 17. La constitución organiza el ejercicio del Poder.
- 18. Estatutos de los gobernadores.
- 25. Legalidad y legitimidad.
- 27.- La constitución determina la idea del derecho estático.

##### B.- CONTENIDO DE LA CONSTITUCION.

- 29.- Diversos tipos de reglas.
- 31.- Las declaraciones de derecho.
- 34.- Valor Jurídico de las declaraciones de derecho.

(\*) Listín Diario, 5 de octubre de 1966.

## CONCLUSIONES

## BIBLIOGRAFIA.

## INTRODUCCION.-

1.- El día 29 de septiembre próximo pasado, los miembros de las Cámaras legislativas comenzaron a celebrar sesiones conjuntas en funciones de Asamblea Constituyente, la cual tiene por misión el elaborar una nueva Constitución para los dominicanos.

Para muchos, los escépticos de siempre, se trata de la puesta en escena de otro episodio de nuestra tragicomedia democrática.

Lo cierto es, que el hecho reviste gran importancia, sobre todo si se tiene en cuenta que aun siguen vigentes graves problemas sociales y políticos que fueron causas determinantes del desencadenamiento de la recién pasada guerra civil.

2.- La Constitución aparece en el mundo político europeo tras la revolución francesa como la culminación del esfuerzo por elaborar una estructura al Poder arrancando a la monarquía por los acontecimientos sociales y políticos que fueron impulsados por la burguesía revolucionaria, para solo otorgar a los gobernantes el simple ejercicio del poder.

En nuestra América, la Constitución surge en forma distinta, aparece conjuntamente con las emancipaciones de los nuevos Estados. Por ella no se tiende a arrancar el Poder a los gobernadores de las colonias, sino que encierra en sí el principio y el fin del Estado, aun cuando en sus disposiciones se encuentre la reglamentación de estructuras de Poder. De ahí la importancia que tiene la Constitución en todos nuestros movimientos políticos, la cual ha sido motivo de asonadas y luchas fratricidas.

3.- A miras a divulgar algunos conceptos referentes a la Constitución he agrupado estas cuartillas bajo el título: ¿Qué es una Constitución?, sin que al hacerlo, pretenda dar una respuesta completa a la interrogante.

No se plantea aquí la cuestión de saber si los actuales

legisladores tienen calidad para autodesignarse y laborar como Asamblea Constituyente. Sobre este problema remito a mi artículo "La cuestión constitucional" publicado en el Listín Diario del 15 de marzo de 1966.

4.- En los desarrollos subsecuentes, se hará uso de algunos vocablos tales como: poder, poder político, etc., cuyo empleo hacen evocar de inmediato en el lector alguna situación concreta que implica en sí un juicio moral sobre ellos. El que el Poder haya sido en el decurso de nuestra historia instrumento de opresión, no quiere decir que el Poder sea detestable. El en sí, no es ni bueno ni malo. Lo que hace que éste pueda ser un instrumento para el bienestar y el progreso o para el despojo y la maldad, son los hombres y los grupos que dirigen su acción en la sociedad. Me referiré a esos como a otros conceptos, en su sentido neutro, esto es, desprovistos de toda valoración ética.

Los ejemplos y referencias a situaciones concretas que contienen estas líneas, no se utilizan con implicaciones de juicio de valor, sino que se señalan con el único fin de hacer más comprensible el concepto que se emita.

## Sección 1. EL PODER.

5.- SOCIEDAD, ESTADO, NACION.- Una de las nociones más confusas es la de qué debe entenderse por sociedad. De sus múltiples definiciones, cada una matizada por el punto desde el cual se le enfoque, retendré aquella que la tipifica como "un conjunto de individuos de cierta permanencia... y que guardan ciertas relaciones precisas entre sí".<sup>(1)</sup>

Cuando ese conjunto de individuos ocupa una apreciable extensión de un territorio y elabora la estructura de una organización para el logro del bien público y el mantenimiento de su seguridad, tanto interna como externa, se está en presencia de un Estado, aun cuando éste, teóricamente, no llegue a confundirse con la sociedad misma, por no abarcar todos los aspectos de la vida común.

Si los grupos sociales, poseen lenguaje, tradiciones,

---

(1) Rumney y Maier, Sociología, pág.104

aspiraciones y cultura comunes, ellos constituyen una Nación. La historia y la composición social de algunos países señalan la existencia de grupos nacionales que no poseen un Estado, pero en la mayoría de los casos existe su identificación con la de la Nación.

6.- **SOCIEDAD Y PODER.** - Toda sociedad revela en su vida un conjunto de relaciones entre las personas que forman parte de ella, las cuales determinan su conducta recíproca en función a esas relaciones, en otras palabras, en la sociedad, los individuos se encuentran en permanente interacción, la cual se opera igualmente al nivel de los grupos que componen la colectividad.

La sociedad no es sólo haz de interacciones de individuos y de sus grupos, ella, está constituida además, por una gama de instituciones de índole y objetos diversos: económicos, políticos, religiosos, familiares, educacionales, recreativos, etc, por medio de los cuales se revelan sus elementos normativos y valorativos.

Toda sociedad evidencia tanto en la interacción de los individuos, como en el funcionamiento de sus grupos, y la manifestación de éstos a través de sus instituciones, lo mismo que en el Estado, que algunas personas o grupos disponen de los medios indispensables para lograr que aquellos con quienes se relacionan, hagan o se abstengan de hacer tal o cual hecho en la ejecución de los actos de la vida social. En otros términos, en toda sociedad se revela el Poder de unos o varios sobre las demás personas o grupos.

7.- Esa facultad de ordenar y ser obedecido, proviene de una de estas tres fuentes: (a) "la cantidad de individuos" (b) "la organización social" y (c) "los recursos." <sup>(2)</sup>

Es evidente, que un grupo numeroso de personas bien organizado y que posee los medios necesarios para imponerse, podrá vencer la resistencia de otro que no posea esas características de número y organización.

La otra fuente de la cual proviene el poder en la sociedad es la constituida por los "recursos" que personas o grupos pueden utilizar para aumentar o mejorar su posición de Poder. Para Schermerhorn (El poder y la sociedad, pag.34) existen cinco tipos

-----  
(2) Bierstedt, R.. citado por Schermerhorn en El Poder y la Sociedad, pag. 34

de estos recursos: (a) "el poder militar policial o criminal que controla la violencia"; (b) "el poder económico que controla la tierra, la fuerza laboral, el capital o la producción"; (c) "el poder político que controla la toma de decisión legítima y definitiva dentro de un territorio especificado"; (d) "el poder tradicional o ideológico que controla las creencias y los sistemas de valor, la religión, la educación, el conocimiento especializado y la propaganda"; (e) "el poder de los medios de entretenimiento que controla los intereses edónicos, la recreación y diversión".

Aunque teóricamente esos "recursos" están a disposición de todos los miembros de la colectividad, en hecho ellos tienden a pertenecer de manera más o menos estable a determinadas personas o grupos, los cuales constituyen centros o estructuras de poder. Pero, como todo Poder tiende a un fin, todo centro o estructura engendra otra rival que en incesante lucha le disputa el control de la sociedad.

9.- La concentración más o menos estable de los "recursos" para mantener o reforzar una posición de Poder, sobre personas o grupos, lo mismo que la permanente interacción que engendra la rivalidad de los centros o estructuras de poder, crean a su vez en la organización de la sociedad, estructuras de poder de carácter permanente, las cuales pertenecen a uno de estos tipos: militar, económico o religioso. Comprendiéndose, bajo cada uno de éstos conceptos, lo señalado para ellos bajo las letras a), b) y c) de la clasificación apuntada bajo el número anterior. Como cada uno de los tipos señalados sólo abarca un aspecto del Poder que se produce en sociedad, ellos serán señalados más adelante bajo la denominación de estructuras segmentarias de poder.

10.- Existe otro "recurso" para mejorar o aumentar una posición de poder, que lo constituye el poder político, el cual como ha quedado señalado (supra No.7) "controla la toma de decisión legítima y definitiva dentro de un territorio especificado" (Schermerhon, precitado). Tratándose de una sociedad organizada en forma de Estado (Supra No. 5) existe identidad entre quien la gobierna y quien ejerce el poder político o parte de éste.

Trayendo al esquema la estructura de una sociedad políticamente organizada, esto es, que constituya un Estado, aparece: a) en su base el conjunto de los individuos que la componen, o sea, lo que se denomina: colectividad o pueblo, cuyo

Poder reside principalmente en la fuerza de su número; b) en un plano más elevado las estructuras segmentarias, encarnadas en los individuos o grupos que constituyen los centros de poder; y c) en su parte más alta el Estado, cuya organización y gobierno se efectúa a través del poder político.

Es necesario observar que examinado su contenido sociológico, salvo las hipótesis en que se concentra en un hombre: Trujillo, por ejemplo; el poder político evidencia no tener características que le sean propias, el toma las de una o las de varias de las estructuras segmentarias: militar, económica, religiosa. El poder político es "simplemente una fuerza social que ha tenido éxito" <sup>(3)</sup> será de acuerdo a su filosofía social y política que se organizará el Estado.

11.- Los Estados modernos, salvo la excepción inglesa nacida de un lento proceso histórico, poseen un instrumento jurídico que contiene las normas básicas de su organización y la forma en que debe ejercerse el Gobierno, al cual se le llama: Constitución. Los desarrollos siguientes tienden a precisar, primero: en qué consiste y segundo: cuál es su estructura.

## Sección II.- NOCION DE LA CONSTITUCION

12.- CONSTITUCION SOCIAL Y CONSTITUCION POLITICA. Toda sociedad está compuesta por individuos y grupos de éstos, los cuales viven en permanente interacción, y además la integran múltiples instituciones a través de los cuales se revelan sus elementos normativos y valorativos (Supra No. 6).

La interacción de individuos, grupos e instituciones que ocurre en la vida social se opera bajo un conjunto de usos y normas que le dan cierta identidad particular. Esto se manifiesta tanto al nivel de la sociedad entera, como al de los grupos sociales. Ese conjunto de usos y normas que tipifica según su fin y naturaleza a los grupos sociales, revela la forma en que se encuentran constituidos, o lo que es lo mismo, expresan cual es su Constitución. Así el fenómeno constitucional engloba todos los

(3) Burdeau G., Pouvoir Politique et. Pouvoir Financier, en Melanges Jean Dabin, t.I, pag.33

aspectos de la vida colectiva, y en ese sentido es valedero afirmar que existe una constitución de la familia, de los sindicatos de trabajadores, de la iglesia, etc.

Cuando el problema constitucional se plantea al nivel de toda la sociedad, tenemos, que por esos usos y normas que le dan cierta identidad particular se revela "su modo de actuar, su ingenio, sus aptitudes, su energía innata o su languidez congénita, sus ambiciones de ideal o sus apetitos de placer, sus disposiciones comunitarias, su espíritu de equipo o su individualismo furioso" (4), y de la combinación de ellos, de la preeminencia de algunos o de la debilidad de otros surge su fisonomía, su forma de ser, tal como se evidencia en sus tradiciones o en sus usos morales, sociales y económicos. Ese conjunto de prácticas y normas dan los caracteres de su Constitución social.

Cuando la sociedad se organiza en Estado, adopta formas que configuran los fundamentos, la organización y el modo de ejercicio del Poder político. Ellas, convertidas en normas jurídicas, ya sea por elaboración de la costumbre o como partes del derecho escrito, plasman su constitución política.

Aunque la constitución social y la constitución política evidencian tener naturaleza y objetos distintos, ambas poseen la misma base, la sociedad a la cual corresponden. Lo cual hace que la constitución política sólo sea valedera en cuanto expresa la organización del Poder que se produce en el conglomerado social; cuando ésto ocurre, la Constitución se identifica con la realidad, entonces la constitución se tipifica como realidad social.

13.- CONSTITUCION Y REGIMEN POLITICO.- Las disposiciones de la constitución política contienen la forma del régimen que organiza. Sin embargo, no existe en la realidad de los hechos una total identificación entre la Constitución y el régimen político que se rige por ella. Esto es así, porque la situación política imperante en determinado momento tiende a renovarse constantemente por los actos de la voluntad humana. En la práctica se observa una marcada discrepancia entre los preceptos constitucionales y la manera cómo se ejerce el Poder. De ahí, que

---

(4) Scelle y Berlia, *La Reforme Constitutionnell*, citado por Burdeau G., en *Traité de Science Politique*, pág. 18;



no basta analizar dichos preceptos para establecer cual es régimen político, éste sólo podrá ser identificado mediante el análisis de las formas en que las estructuras segmentarias de poder controlan e influyen sobre el ejercicio del poder político.

La discrepancia señalada entre la Constitución y el régimen político se manifiesta en todos los regímenes, tanto en la "democracia clásica" como en la "democracia contemporánea"<sup>(6)</sup> haciéndose más resaltante en los regímenes tiránicos que se encubren bajo una constitución liberal, valga como ejemplo la satrapía de Trujillo.

La constitución política de nuestro país es un simple documento jurídico, mientras que el régimen político imperante es lo que resulta en el Estado de las relaciones de poder en un momento dado.

14.- FUNDAMENTOS DE LA CONSTITUCION.- Los fundamentos de la Constitución varían según se le considere como realidad social, esto es, se identifique con la constitución social (Supra No. 12), o se le considere como instrumento jurídico.

a) COMO REALIDAD SOCIAL.- Desde este punto de vista, los fundamentos de la constitución residen en la organización del poder que se revela en la sociedad.

Ha sido señalado que todos los grupos sociales son regidos por un centro o estructura de poder. Además ellos tienden a agruparse a los de igual naturaleza y formar al nivel de la sociedad entera, las estructuras segmentarias de poder las cuales como todo centro de poder, tienden a invadir y controlar el ámbito de las otras estructuras segmentarias.

Es por ello, que la Constitución como realidad social se identifica con el ordenamiento de las relaciones de poder que existen en la colectividad, el cual se revela por el predominio que haya alcanzado algunas de las estructuras segmentarias de poder en la sociedad. En una sociedad capitalista, por ejemplo, Su constitución corresponde al de su poder económico.

b) COMO INSTRUMENTO JURIDICO. La Constitución aparece como la norma inicial en la jerarquía del

-----

(6) Burdeau, G.- Una Survivance: la Notion de la Constitution, en L'evolution du Droit public, etudes en l'honneur d'Achille Mestré, pág. 55;

ordenamiento jurídico. Siendo superior a las demás, todas se derivan de ella. Además, las disposiciones constitucionales tienen como fin imponer limitaciones al poder político al establecerle normas y cortapisas a su ejercicio, y al hacerlo así, procede a la consagración indirecta de dicho poder.

De acuerdo a la opinión más socorrida, la constitución revela un triple fundamento:

a) la unidad del sistema jurídico, en el cual ella figura como norma inicial y el cual depende de ella. Todo el ordenamiento que de ella dimana está garantizado en su aplicación por el constreñimiento que para tales fines es susceptible de realizarse a través de las instituciones del Estado.

b) la conversión en base del Estado de la idea de derecho que ella consagra, la cual se tiene como inspiradora del orden social a realizar (Vide infra No. 27).

c) el Poder que ella consagra, está obligado a respetar los derechos individuales y a ser ejercido dentro de las limitaciones que ella le impone.

#### 15.- DEFINICION DE LA CONSTITUCION.-

Determinar qué se entiende por una Constitución, es un problema que ha dado lugar a opiniones divergentes. Algunos autores la conciben como un conjunto de reglas por las cuales se determinan las funciones principales del Estado, se reglamentan sus órganos, se determina el ámbito de sus competencias respectivas y se establecen las regulaciones a que hay lugar entre los mismos.

Para otros autores, la constitución es el resultado del proceso lento de las transformaciones históricas, ellos desechan la solución precedente por considerar que todo sistema normativo es producto de la razón y no la determinante de los hechos sociales en la historia.

Por último, gran número de autores considera que la Constitución no encierra un problema jurídico sino de Poder, ella es la resultante de las relaciones de las diversas estructuras segmentarias de poder que intervienen en la organización y en el ejercicio del poder político. Para los propagadores de este concepto sociológico, las constituciones escritas de los Estados sólo tienen valor y son duraderas cuando corresponden a la expresión de esas relaciones, tal como se producen en la sociedad.

Lo cierto es, que todas las constituciones contienen la

definición de la estructura del poder a la vez que establecen sus fundamentos, uniéndolo a la idea de derecho que es aceptada como base de las instituciones del Estado.

Cuando la Constitución italiana del 27 de diciembre de 1947 consagra que "La Italia es una República democrática fundada sobre el trabajo", y la rusa de 1936 establece que "la U.R.S.S. es un estado socialista de obreros y campesinos" y la dominicana del 29 de abril de 1963 expresa que "la soberanía reside inmanentemente en el pueblo y se ejerce por intermedio de los poderes reconocidos por la presente Constitución", no hacen más que expresar definiciones del Poder que organizan.<sup>(7)</sup>

En síntesis se puede afirmar con Burdeau<sup>(8)</sup> que la Constitución es "la regla por la cual el soberano legítimo del Poder<sup>(9)</sup> se adhiere a la idea de derecho que él representa y determina las condiciones de su ejercicio".

16.- La estructura interna de la Constitución revela dos aspectos, el primero se refiere a su objeto y el segundo evidencia su contenido, sin embargo, bajo ciertos aspectos puede decirse que el objeto de la Constitución se encuentra expresado en su contenido.

## A. OBJETO DE LA CONSTITUCION

17.- LA CONSTITUCION ORGANIZA EL EJERCICIO DEL PODER . - Existen dos tipos de disposiciones por las cuales la Constitución organiza el ejercicio del Poder político, ellas son:

a) las que reglamentan el estatuto jurídico de los gobernantes. Ellas determinan a cuales personas e instituciones

---

(7) El hecho de que en el discurso de nuestra historia la soberanía del pueblo no se haya podido ejercer por intermedio de los poderes reconocidos en nuestras constituciones, se debe a que hemos padecidos regímenes políticos (Supra No. 13) diferentes a los organizados por las constituciones supuestamente en vigor, los cuales por haber sido férreas dictaduras o tiranías, han constituido la propia negación del régimen democrático plasmado en la Constitución.

(8) Burdeau, G.- *Traité de Science Politique*, t. III, pág. 19;

(9) El "soberano legítimo del Poder" es en todas nuestras constituciones "el pueblo" (Infra No. 27, letra e);

competente la dirección y la decisión de los asuntos del Estado, y a vez establecen cuáles asuntos compete manejar a cada uno, y las modalidades del ejercicio de las funciones que les son encomendadas (Infra Nos. 18 y sigs.); y

b) las que consagran la doctrina de organización social y política bajo la cual se estructura el Estado, lo cual constituye la determinación de la idea de derecho que habrá de servir de pauta a todas las actividades de los gobernantes y de los diversos organismos del Estado (Infra No. 27 y sig.).

18.- ESTATUTO DE LOS GOBERNANTES.- Aún cuando las constituciones americanas, y por ende las nuestras, no constituyen al igual que las europeas el coronamiento de luchas sociales por arrancar el poder político a los gobernantes para sólo reconocerles su ejercicio, ellas establecen al nacer los estados independientes que la soberanía, vale decir, el poder político, pertenece al pueblo, y que su ejercicio se realiza a través de los poderes que organizan. Lo cual convierte a la Constitución en un poderío de derecho y a los gobernantes en meros servidores del derecho.

Es por lo expresado, que la constitución a la vez que determina la función política, señala a cuáles personas u organismos compete realizarlas y delimita las condiciones de su ejercicio. En suma, puede decirse, que el principal efecto producido por la Constitución reside en la consagración de la subordinación de los que gobiernan a la función que le es encomendada.

19.- En todas nuestras constituciones se evidencia que después de consagrarse que la soberanía "reside en la universalidad de los ciudadanos" o "reside inmanentemente en el Pueblo", se señala que la misma se ejerce a través de los poderes "delegados" o "reconocidos" por ellas, los cuales son el ejecutivo, el legislativo y el judicial.

Nuestra historia institucional revela que los poderes citados han variado en su composición, modo de designación de sus miembros, condiciones para formar parte de ellos, atribuciones, etc. El poder legislativo ha pasado del sistema bicameral al unicameral y viceversa; el poder ejecutivo que es ejercido por el Presidente de la República y los Secretarios o Ministros de Estado, ha tenido como parte del mismo a un

Vicepresidente. Lo mismo puede decirse del poder judicial cuya composición ha variado. Puede afirmarse que las reglamentaciones referentes a los mencionados poderes que han figurado en cada una de nuestras constituciones, reglamentaron el estatuto de los gobernantes por el tiempo de su vigencia.

20.- Las reglamentaciones referentes al estatuto de los gobernantes encierran los medios por los cuales se les limita el ejercicio del Poder, aun cuando todos esos medios no figuran expresamente consignados en la Constitución.

Los medios por los cuales se limita el ejercicio del poder pueden clasificarse en:

- a) los provenientes del estatuto socio-económico del estado que organiza; y
- b) los que nacen del funcionamiento de las instituciones políticas consagradas en la Constitución.

21.- Ha sido señalado (Supra No. 10) que el poder político no posee características que le sean propias, por constituir "simplemente una fuerza social que ha tenido éxito" (Burdeau, precitado), él organiza el Estado, conforme a los intereses de esa "fuerza social" predominante, la cual se identifica con una de las estructuras segmentarias de poder, antes señaladas (Supra Nos. 8 y 9), o con la combinación de más de una de ellas.

Por ello, nuestras constituciones han reconocido implícitamente, una profunda separación entre los gobernantes y el poder económico. Ellas sólo han consagrado para los primeros, el ejercicio de parte del poder político, ya que el poder económico se encuentra en manos de los comerciantes, industriales, banqueros, etc. Y éste en cuanto "fuerza social que ha tenido éxito" forma parte del poder político. Esta forma de organizar el Estado se contrapone al sistema socialista, en el cual la propiedad es pública y la empresa tiene un carácter comunitario, perteneciendo consecuentemente al Estado el poder económico.

Dentro de nuestra organización los gobernantes no detentan el poder económico, aun cuando el Estado se irroga algunas facultades por las cuales se propende a la planificación económica, al control de los precios, etc.

22.- Las limitaciones al ejercicio del poder pueden surgir además, de la forma en que funcionen las instituciones políticas. Ello se revela, por ejemplo, en la manera en que se realiza la

elección de los gobernantes. Cuando su ascensión al poder es el fruto de unas elecciones libres y sinceras los gobernantes están obligados a ejecutar fielmente el mandato que le es conferido, ya que de no hacerlo así serán eliminados en las próximas elecciones. No acaece lo mismo cuando la elección de los gobernantes es el producto de un plebiscito forzado, tal como ocurría bajo la satrapía de Trujillo, o cuando es impuesta por la fuerza de las armas. En estos últimos casos, los gobernantes prestan poca atención o hacen caso omiso a los reclamos populares.

23.- La división de funciones que nuestras constituciones consagran es uno de los medios más eficaces para la limitación del poder que corresponde a los gobernantes, división que sólo será real y eficaz cuando los tribunales se encuentren al abrigo de las incursiones que sobre su libertad realizan directa o indirectamente los detentadores de las demás funciones del Estado.

El funcionamiento de un pluralismo de partidos políticos y la existencia de grupos de oposición constituyen medios eficaces para la limitación del poder de los gobernantes. Sin embargo, uno y otro sólo pueden producir esos efectos, lo mismo que para que haya lugar un a normal desenvolvimiento de las instituciones políticas, cuando el régimen imperante respeta la vigencia de los derechos humanos.

24.- El control judicial efectivo de la constitucionalidad de las leyes, reglamentos y demás actos del gobierno constituye otro medio que produce limitaciones al ejercicio del poder.

25.- LEGALIDAD Y LEGITIMIDAD. - Además de todo lo expresado, la Constitución produce otros efectos; por sus disposiciones se puede establecer cuáles gobernantes son detentadores legítimos del poder, ya que en ellas se señalan las formas para que exista la regularidad o legalidad en su investidura.

Sin embargo, es opinión socorrida, que no basta que exista la regularidad en el otorgamiento de la investidura para que se mantenga, en el ejercicio del mandato, la legitimidad de los gobernantes. Lo cual vale decir, que puede existir la legalidad en la elección o nombramiento sin que haya legitimidad en el ejercicio del poder.

Para que los gobernantes regularmente elegidos mantengan durante el ejercicio de su mandato su legitimidad, es necesario que ellos cumplan sus funciones de acuerdo a lo que se

deriva de la idea de derecho (Infra No. 27) válida en la colectividad. Idea que en los regímenes constitucionalistas, como el nuestro, se encuentra injertada en la Constitución, salvo que las convicciones ético-sociales de la colectividad hayan cambiado y éstas se encuentren en contradicción con la consagrada en ese instrumento jurídico. La legalidad como hecho social equivale, en condiciones normales, a la legalidad constitucional.

26.- Lo acabado de expresar contiene la determinación de la legalidad por su aspecto formal, esto es, cuando se identifica con las normas establecidas en la Constitución.

En su contenido sociológico, "el poder legítimo es aquel tipo de poder que se ejercita en cuanto función de los valores y normas aceptables para la sociedad" (Schermernhon, op.cit. pág. 55), lo cual equivale decir que sólo será legítimo el poder que se ejerce conforme con el estilo de vida que parece justo al conglomerado social. El cual puede no estar en concordancia con lo consagrado en las normas constitucionales.

27.- LA CONSTITUCION DETERMINA LA IDEA DEL DERECHO ESTATICO.- Se ha señalado, que la Constitución consagrada el estatuto de los gobernantes, ya sea por disposiciones expresas o como la resultante de la forma en que les delega el ejercicio del poder que organiza. Además, la Constitución desborda su simple contenido jurídico y encierra en sus disposiciones un sistema de filosofía política, el cual señala el sentido y la finalidad hacia los cuales los gobernantes deben encaminar sus gestiones.

Ese contenido político de la Constitución determina la idea de derecho que rige al Estado. Esa idea de derecho se evidencia en las constituciones modernas, en las prolijas "declaraciones de derecho" que suelen formar parte de ellas. Por ejemplo, en la Constitución de 1963, por citar la última. Esa idea se encuentra en sus "Principios fundamentales" y en todo el "Título I" de su "Primera Parte". En ella la ideología política y social que la anima se revela en sus numerosas disposiciones sobre filosofía social, la situación del individuo, la organización de la familia, el papel del Estado en la organización económica, etc. Todas esas disposiciones fijan las bases de la estructura de la sociedad dominicana.

En las constituciones anteriores a la de 1963 la idea de

derecho que habría de regir al Estado Dominicano se encontraba injertada en las disposiciones siguientes

a) las que reconocen la existencia y vigencia de los derechos humanos;

b) la que define el régimen político que organiza. Desde la declaración de Independencia, ratificado por nuestra primera constitución, adoptamos la democracia como régimen político. Los rasgos del Estado democrático, tal como lo tipifica la filosofía del iluminismo figuran en el artículo 1 de la Constitución de San Cristóbal, ella expresa que "Los dominicanos se constituyen en nación libre, independiente y soberana, bajo un gobierno esencialmente civil, republicano, responsable". Aun cuando la palabra democracia no figuró en la enumeración, ella estaba sobreentendida porque se enumeraron sus fundamentos. Fue en la revisión de febrero de 1854, que se injertó el calificativo de democrático al gobierno que habría de regir al Estado;

c) la que expresa quien es el titular de la soberanía. En nuestras constituciones se consigna la idea del titular de la soberanía que corresponde al régimen democrático. Aunque la fórmula ha variado, la idea siempre es la misma. Los constituyentes de 1844 expresaron que la soberanía reside en la universalidad de los ciudadanos y se ejerce por intermedio de los tres poderes delegados que ella señala. A partir de 1877 se emplea a fórmula "Sólo el pueblo es soberano", redacción que es sustituida a partir de la reforma de 1955 por la siguiente: "La soberanía reside inmanentemente en el Pueblo y se ejerce por intermedio de los Poderes reconocidos por la presente Constitución".

d) las que se refieren a la organización y funcionamiento de las instituciones políticas. Las relaciones que se establezcan entre sus diferentes órganos, su forma de funcionamiento revelan la idea de derecho que anima la Constitución. Por ejemplo, la idea de derecho que corresponde a la existencia de un sufragio censitario difiere fundamentalmente de aquella que involucra la existencia del sufragio universal.

28.- Aun cuando todas nuestras constituciones revelan, por lo menos en sus fórmulas, la organización de un régimen democrático. La idea de democracia que consagran ha variado en algunos aspectos en el decurso de nuestra historia. Por ejemplo,



hemos pasado del sufragio censitario al sufragio universal. A una y otra corresponden rasgos peculiares en la organización democrática, los cuales forzan al legislador a dictar las reglamentaciones que concuerden con el régimen vigente. La democracia censitaria que organizó la Constitución de 1844 difiere en múltiples aspectos de la que consagró la Constitución de 1963, en la cual se evidenciaron débiles atisbos de democracia social.

## B.- CONTENIDO DE LA CONSTITUCION

29.- DIVERSOS TIPOS DE REGLAS.- El contenido de la Constitución se revela en su objeto, el cual ha sido analizado precedentemente (Supra Nos. 17 y si s.). Es evidente que el mismo se encuentra constituido por dos tipos de disposiciones. Las que se refieren a la técnica gubernamental o estatuto de los gobernantes (Supra No. 18 y sigs.) y las que determinan la idea de derecho que rige al Estado (Supra 27 y 28).

Para algunos autores, sólo merecen el calificativo de constitucionales las disposiciones que se refieren a la forma del ejercicio del poder. A las demás, o sea aquellas que son extrañas a la técnica gubernamental y que sólo se refieren de manera indirecta a la organización del Estado, se les niega ese carácter. Para ellos no tienen el carácter de reglas constitucionales, las disposiciones relativas al régimen monetario, a las incompatibilidades para el desempeño de las funciones públicas, a las exenciones de impuestos, a la ley de gastos públicos, y de manera especial las referentes al régimen del trabajo, la familia, la salud, etc., que comúnmente se agrupan bajo lo que se denomina "declaraciones de derechos".

Los autores que así razonan yerran, una vez que el objeto de la constitución no se circunscribe, como pretenden, a la organización del ejercicio del Poder, sino que también es de su esencia revelar la idea del derecho que rige al Estado (Supra No. 27 y sig.), y es plausible que esa idea quede consagrada en el mayor número de disposiciones.

30.- Es oportuno observar que aun cuando sea parte del objeto de la constitución el organizar la técnica gubernamental, lo que vale decir las normas del manejo de la parte del poder político que se delega en los gobernantes, y que éste quede plasmado en la

regla jurídica, ello no significa que en los hechos, se ejerza el poder político en fiel cumplimiento a lo que dispone la Constitución. Existe un evidente desencaje entre las reglas constitucionales y la forma en que es ejercido el poder. Baste un ejemplo, las constituciones de los países de América Latina disponen que la soberanía pertenece al pueblo y que ella es ejercida por delegación a través de los poderes ejecutivo, legislativo, y judicial. En ellas también se reconoce que dichos poderes son independientes los unos de los otros. Sin embargo, en casi todos se evidencia, en el funcionamiento de sus instituciones políticas, una preponderancia del poder ejecutivo sobre los demás poderes, imponiéndose diáfananamente su criterio en las cámaras legislativas a través de los proyectos de ley que introduce con el voto favorable de una mayoría mecánica. Esta forma peculiar del ejercicio del poder, que exterioriza la supremacía del poder ejecutivo sobre los demás, ha servido a algunos autores para afirmar que en nuestros países no existe la independencia en los poderes del Estado que proclaman los textos constitucionales, lo cual, evidentemente es cierto.

31.- LAS DECLARACIONES DE DERECHO.-Las constituciones de los países democráticos siguen en cuanto a la enunciación de derechos, y de manera especial, de los derechos humanos, dos sistemas.

De acuerdo a uno de ellos, la Constitución debe limitarse a consagrar la forma de la organización del Estado, debiendo omitirse toda clase de declaración o enunciación de derechos, una vez que a ella sólo compete establecer las reglas relativas a la técnica gubernamental, y además, porque se considera que los derechos inherentes a la persona humana preexisten a toda regla de derecho, y en consecuencia, dirigen y gobiernan no solo al legislador ordinario sino también al constituyente.

En el otro sistema, de mayor aceptación, la Constitución debe contener enunciaciones y declaraciones de derechos, como una técnica de la consagración de la idea de derecho estático (Supra No. 27 y 28), y además por que con ellas se hace conocer al pueblo y a los gobernantes la doctrina político-social que deberá inspirar al Estado.

32.- Este último sistema surge por vez primera en América en la constitución de Massachussets del 15 de junio de

1770, en la cual son injertados como derechos que el Estado garantiza al ciudadano. La declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano del 26 de agosto de 1779, sirvió de encabezamiento de la primera constitución francesa. Este sistema es el seguido por todas nuestras constituciones. La del 29 de abril de 1963, rompe con la tradición, en el sentido de que injerta en sus "Principios Fundamentales" y bajo su Título Primero, disposiciones relativas a la salud, la familia, al trabajo, etc., además de los que comúnmente se denomina derechos humanos.

33.- El señalar los derechos en la constitución, tiende a la creación de reglas imperativas que no podrán ser descartadas por los particulares. La supremacía de la constitución impide además que el legislador pueda desconocer su contenido.

Por otra parte, las declaraciones de derechos tienen por causa la socialización del derecho, lo cual aparece como un fenómeno jurídico de los tiempos modernos. Por ellas se defiende el interés general contra los intereses particulares.

34.- VALOR JURIDICO DE LAS DECLARACIONES DE DERECHO.- Determinar el valor jurídico de las declaraciones de derechos es establecer cuando la misma es imperativa al legislador y al juez. Para que pueda plantearse el problema es necesario que se trate de una "constitución rígida", esto es, que ella contenga trabas más o menos complicadas para su revisión o modificación, puesto que las "constituciones flexibles" al igual que las leyes ordinarias pueden ser modificadas sin necesidad de recurrir a procedimiento especial alguno.

Los preceptos constitucionales por los cuales se realizan las declaraciones de derecho, son concebidos en diversas formas. Su fuerza obligatoria depende del modo en que la consagra la regla constitucional.

Se pueden distinguir varias formas:

a) las declaraciones imprecisas del derecho. Muchas veces encierran la enunciación de principios filosóficos vagamente expresados. Por ejemplo, el artículo 41 de la Constitución de 1963, expresa que: "Los Poderes públicos propiciarán por medio de medidas económicas y disposiciones adecuadas, la formación y estabilización de la familia y el cabal cumplimiento de sus fines". Lo expresado abarca tanto que en definitiva no dice nada.

Cuando se trata de declaraciones imprecisas de derechos o

de enunciación de principios filosóficos, los mismos carecen de valor jurídico y en consecuencia no se imponen al legislador ni al juez. Su consagración sólo vale como programa o meta a alcanzar por el Estado.

b) las declaraciones de derechos en que a seguidas de su consagración se otorga al legislador ordinario la facultad de reglamentar las condiciones de su ejercicio. En este caso es necesario distinguir dos hipótesis, aquella en que se concede al legislador una capacidad total para reglamentar el ejercicio del derecho y la que sólo le da una capacidad restringida para su reglamentación.

Cuando se trata de declaraciones de derechos en que se reconoce al legislador la capacidad de reglamentación, la regla constitucional será imperativa en la medida a la facultad que se otorgue para reglamentar el derecho. Cuando se deja al legislador capacidad total de reglamentación, su libertad sólo tiene un límite, implícitamente se le prohíbe realizarla en tal forma que hagan impracticable el ejercicio del derecho dentro del régimen democrático que le sirve de marco. Si su capacidad es parcial, la constitución se impone al legislador y al juez en el aspecto que consagra.

Por ejemplo, cuando el artículo 20 de la Constitución de 1963 expresó "Se reconoce el derecho de los trabajadores a la huelga y de los patronos al paro, excepto en los servicios públicos las normas que regulan las huelgas y los paros serán trazados por la ley, de conformidad con los intereses de trabajadores y patronos, las necesidades sociales y la seguridad nacional", el constituyente otorgó al legislador una capacidad limitada para reglamentar el derecho a la huelga y al paro. Restringida, primero, por la excepción que hace de los "servicios públicos", el legislador no podía contravenir esa prohibición y reconocer el derecho a la huelga y al paro en esa clase de servicios. Limitada además, por que las normas que regulen las huelgas y los paros deben conformarse a "los intereses de los trabajadores y patronos, las necesidades sociales y la seguridad nacional". Lo único que, la vaguedad con que fueron enunciadas esas condiciones, pudieron dar lugar a dificultades de interpretación.

c) las declaraciones de derechos consignan muchas veces

la creación de un derecho subjetivo o de una situación jurídica <sup>(10)</sup> o la modificación o supresión de uno u otra ya existente. Veamos los ejemplos, el artículo 17 de la constitución de 1963, dispuso lo siguiente: "A igual trabajo corresponde igual salario, sin discriminación de sexo, edad o estado", él encierra el reconocimiento de un derecho subjetivo en beneficio de todo trabajador a disfrutar de igual salario que el de aquella persona que ejecuta la misma labor, lo cual implicó que en una empresa no podía existir distintos tipos de salarios para trabajadores que prestaran los mismos servicios, cual que fuere la causa en que se fundamentara la diferencia.

El párrafo tercero del artículo 23 de la constitución de 1963, después de establecer como principio que "las personas morales privadas no podrán adquirir la propiedad de la tierra" establece una serie de derogaciones a dicho principio. Esa regla legal modificó la situación jurídica de las personas morales, tal como la reglamentaba la legislación anterior.

El artículo 25 de la Constitución de 1963 declara que "solamente las personas físicas dominicanas tienen derecho a adquirir la propiedad de la tierra". La enunciación señalada equivale a la supresión de una facultad que la legislación anterior reconocía a la persona física extranjera para adquirir la propiedad de la tierra mediante autorización del poder ejecutivo.

En las tres hipótesis antes dichas, la regla constitucional se impone tanto al legislador como al juez, además sus disposiciones tienen efecto inmediato modificando la legislación existente a su promulgación en la medida en que esté en conflicto con la creación, modificación o supresión del derecho subjetivo o de la situación jurídica.

## CONCLUSIONES

a) En toda sociedad se evidencia que algunas personas o grupos disponen de los medios indispensables para lograr que aquellos con quienes se relacionan, hagan o se abstengan de hacer tal o cual hecho en la ejecución de los actos de la vida social. En

---

(10)Roubier, P., Droits Subjectifs et Situations Juridiques.

otros términos, existe el Poder de unos o varios sobre las demás personas o grupos.

b) Ese Poder tiende a concentrarse de manera más o menos estable en algunas personas o grupos, los cuales vienen a constituir centros o estructuras de poder.

c) Estos centros o estructuras de poder tienden a su vez a concentrarse en otros de carácter permanente: militar, económico, religioso, los cuales en su continua interacción y lucha por el predominio en la sociedad, tienden a invadirse y controlarse.

d) Cuando una o la combinación de más de una de las estructuras segmentarias de poder convertida en fuerza social, logra su predominio en el Estado, obtiene el control del poder político;

e) La Constitución, aunque instrumento jurídico en su forma, encierra un problema de Poder, el cual al ser alcanzado por la fuerza social que domina al Estado, la convierte en el conjunto de normas que reglamentan la organización y condiciones del ejercicio del poder conforme es deseable a su filosofía político social.

## BIBLIOGRAFIA

- |                        |   |
|------------------------|---|
| ALBURQUERQUE, R.-      | La constitución de 1963 y el Golpe del 25 de septiembre. tesis mimeografiada, 1964.   |
| AMIAMA CASTRO, L.M.R.- | Transformaciones evolutivas de nuestra constitución, Tesis mimeografiada, 1956.   |
| AVELINO, FCO. A.-      | Ideas políticas en Santo Domingo.   |
| BURDEAU, G.-           | Traité de Cience Politique, t. II. -Droit constitutionnel et institutions politiques -Une survivance La notion de Constitución en L'evolution de Droit Public, en Et'udes en honneur de Achille |

- Mestre, pág. 53. -Pouvoir politique et Pouvoir Financier, en Melanges Jean Dabin t.i, pág. 33.
- CARRE DE MALBERG, R.- Teoría General del Estado.
- CHINOY, ELY.- Introducción a la sociología
- CHLOROS, A.G.- Essai sur l'origine et la fontion de la legalité, en Melanges l'honneur a Paul Roubier, t. I, pág. 123.
- DUVERGER, M.- Institutions politiques et droit constitutionnel.
- GARCIA-PELAYO, M.- Derecho constitucional comparado.
- GENY, F.- De la inconstituonalite des lois et des autres actes de l'autorité publique et des santions qu'el la comporte dans les droits nouveaux de la Vem. République, en J. C. P. 1947. I, 613.
- HELLER, H.- Teoría del Estado.
- JELLINEK, G.- Teoría General del Estado.
- LEMASURIER, J.- La constitution de 1946 et le controle juridictionnel du legislateur.
- LAPIERRE, J. W.- Le pouvoir politique.
- ROUBIER, P.- Droits subjectifs et situations juridiques.
- RUMNEY Y MAIER.- Sociología.

**SANCHEZ VIAMONTE, C.-**

**Manual de Derecho Político.**

**SCHERMERHORN, R. A.-**

**El poder y la sociedad.**





**REFORMA  
DE LA CONSTITUCION  
DEL AÑO 1966**



## LEGISLADORES A LA BAR-B-Q. (\*)

1.- El pueblo dominicano tiene las características de una fauna original. En el transcurso del tiempo en que ha ido forjando su identidad ha sido sujeto, como ningún otro de América, de injustos y fieros atropellos de otras naciones. En contra partida, el rasgo que lo distingue es la lucha por su libertad.

El pueblo dominicano es un pueblo mulato y joven, tal vez por eso algunos de sus hombres viejos con vidas presentes en la historia tienen la inconsistencia emocional de los adolescentes. No obstante, ha dado hombres que rayan en lo sublime y vidas con episodios propios de seres mitológicos.

En esa fauna tiene relevancia una especie: los legisladores, quienes han producido especímenes de caracteres contradictorios. En efecto, hay legisladores que han sido ejemplo de responsabilidad ciudadana y ardientes defensores de la dignidad nacional, como lo fue la figura legendaria de Luis Conrado del Castillo, y en contradicción, otros, rampantes, fervientes aduladores del dictador de turno.

Los sueltos que aparecen en la prensa diaria los acusan de incumplidores a sus deberes de a las Cámaras y de pependencieros, puesto que cuando se encuentran en ellas convierten el hemicyclo en arena de circo o en campo de agramante. Por esos hechos, la labor que rinden en las funciones que la Constitución pone a su cargo es harto escasa. Los proyectos que le son sometidos muchas veces no llegan al conocimiento de la Sala en alguna de las dos legislaturas sucesivas reglamentarias, que es lo acontecido a cuatro o cinco proyectos de ley que el Presidente de la República les ha venido sometiendo de modo continuo y sucesivo los últimos tres años, siendo uno de ellos el relativo a un nuevo Código de Comercio.

El saber por qué no trabajan es un tema de discusión

---

(\*) Listín Diario, 25 de mayo de 1985.

frecuente. Un amigo banquero, de juicio agudo e irónico suele explicarlo como una consecuencia inexorable de la visión que los gobernantes, en su sentido lato, y el pueblo dominicano, en general, tienen del régimen político que la Constitución organiza, que según afirma, es una Democracia a la Bar-B-Q. Si se piensa sobre el tema aflorarán otras explicaciones. He aquí algunas de ellas.

#### **A.- Una estampa folklórica:**

El Dr. Moscoso Puello, en la primera de sus cartas a Evelina, publicada en el año de 1913, al referirse a los legisladores lo hace de este modo: "El legislador dominicano es un tipo curioso, alto o bajo de estatura; blanco, indio o moreno de color, delgado o grueso; feo o buen mozo; que estos son los caracteres variables o comunes; su aspecto no es del todo desagradable y hasta parece un hombre civilizado. Sus características, como dicen los biólogos, son las siguientes: gran lector de novelas, periódicos de información y de Gacetas Oficiales. Este es todo el alimento que nutre sus cerebros; además, baila bien, frecuenta los sitios públicos y fuma, fuma y charla que es una barbaridad" de lo que deriva necesariamente su bien ganada reputación de ineptitud.

Su personalidad, se repite en los países del continente americano al punto que, "se oye a menudo decir, en efecto, que las funciones legislativas no han seducido en la América Latina a las elites más brillantes, y que los miembros del Congreso son a menudo pequeños políticos locales, deseosos de hacer fortuna, fáciles de corromper, a quienes les falta experiencia".

Esos juicios, por provenir de simples apreciaciones subjetivas están sujetos a discusión, sin embargo, no dejan de tener alguna base en la realidad de los hechos cuando, muchos años después de los juicios del Dr. Moscoso Puello, el Presidente del Senado de la República en el discurso que pronunciara ante la Asamblea Nacional el 27 de febrero recién transcurrido, fundamenta la pugna que hoy existe entre los Poderes del Estado en cuestiones puramente personales divorciadas totalmente del sentido cívico y del interés nacional, al expresar lo que sigue: "En los últimos años no ha existido una más estrecha colaboración entre los Poderes del Estado debido a que algunos funcionarios...han

sometido a este Congreso a acres recriminaciones y a críticas injustas... ", lo que en la práctica se traduce hoy día en una negativa casi total al cumplimiento de la misión que le confiere la Constitución y las leyes, y en particular, a conocer los Proyectos de leyes que le somete el Presidente de la República.

Estimo que la holgazanería laboral legislativa tiene causas más profundas que las indicadas y que parten de la estructura de todos los partidos políticos que los postulan en las elecciones generales. De ordinario el candidato a legislador no es elegido en base a sus méritos personales, el electorado no lo toma en cuenta va en la grupa del candidato presidencial de su partido.

El carecer de un compromiso efectivo frente al partido le permite, frecuentemente, insubordinarse a su disciplina, declararse legislador independiente o afiliarse a una "tendencia" dentro del propio partido.

Como tampoco existe un electorado ante el que se sienta obligado fácilmente se convierte, de manera general, en un ente autónomo que sólo va a las cámaras a pensar en si mismo y a disfrutar de una sinecura bien remunerada, o, en síntesis, a buscar soluciones a sus problemas personales a espaldas de los grandes problemas nacionales a cuyas soluciones debería avocarse.

## **B.- Un enfoque histórico:**

El Estado Dominicano está organizado en forma de República al que la Constitución, imbuida en concepciones teórico-liberales, le atribuye un gobierno fraccionado en tres Poderes, tradicionalmente identificados como ejecutivo, legislativo y judicial, que en todos los tiempos han sido ejercidos, por uno o por otros, en divorcio de la pureza de los principales filosófico-políticos que los fundamentan.

Esa estructura tripartita basada en la independencia de cada uno de dichos poderes, que a menudo se reclama ser absoluta, nunca ha producido coherencia armónica en el ejercicio del Poder. El Presidente de la República no tiene responsabilidad política frente a las Cámaras legislativas, los Secretarios de Estado, quienes son sus agentes son designados y destituidos por él, sin que estén obligados a abandonar su cargo a causa de la censura o pérdida de la confianza del Congreso. Por otra parte, el

Presidente ni los miembros de su gabinete tienen acción directa sobre el Congreso, el cual no puede ser disuelto. El Poder Judicial, el vilipendiado Poder Judicial, siempre ha sido la cenicienta mal tratada.

El devenir histórico ha demostrado que esos tres poderes han sido pocas veces independientes. Bajo la letra de los mismos textos la diferencia entre un Presidente respetuoso de la Constitución y un dictador no reside en el ámbito de los poderes que le son otorgados, sino en el uso que hacen de los mismos. Ambos tienen la misma autoridad constitucional, pero el dictador los ejerce arbitrariamente. Para el primero la Constitución es el conjunto de normas jurídicas que regulan la estructura del Poder y que señalan la teleología del Estado. Para el segundo es un pedazo de papel. De donde resulta, necesariamente, que la independencia plena del Poder legislativo sólo es posible en los regímenes en que exista ausencia de la autoridad arbitraria del Presidente de la República.

El proceso histórico del Estado Dominicano, su consolidación como República libre, soberana e independiente se ha debatido durante más de un siglo entre la anarquía, los levantamientos guerrilleros y las asonadas cuartelarias con recesos de sangrientas tiranías, por lo que se pudo afirmar durante ese largo tiempo que en Dominicana la paz era sinónimo de tiranía.

El Poder Legislativo, como producto de la elección libre y directa del electorado dominicano, es un fenómeno político de la historia reciente con la amarga realidad de que mientras más ausente ha estado el legislador de la ingerencia autoritaria del Presidente de la República ha sido más pobre el rendimiento cuantitativo y cualitativo del cumplimiento de su misión de legislar.

Confirman este aserto las estadísticas de las labores rendidas por el Congreso durante los regímenes políticos de los gobiernos de los presidentes Antonio Guzmán Fernández y Salvador Jorge Blanco.

2.- Lo expresado me lleva a la conclusión de que la inercia legislativa actual es una resultante de la ausencia de una ingerencia autoritaria del Presidente de la República en el Congreso Nacional.

Sea cual fuere la explicación que pueda ser dada, los legisladores siguen ahí, tan campantes como Johnny Walker.

## DE LA INICIATIVA DE LAS LEYES (\*)

1.- La primera Constitución dominicana proclamada en San Cristóbal el 6 de noviembre de 1844 consagró que la iniciativa de toda las leyes corresponde al Tribunado, que hoy es la Cámara de Diputados, al Consejo Conservador, nombre que originalmente se atribuyó al Senado y al Poder Ejecutivo, y a la vez reservó al Tribunado la de legislar privativamente sobre las materias relativas a los impuestos en general, al contingente anual y organización del ejército de tierra y mar en tiempo de paz, a la guardia cívica, a las elecciones, a la responsabilidad de los Secretarios de Estado y demás agentes del Poder Ejecutivo. Esas excepciones desaparecieron bajo la segunda reforma de 1854, la que puso a cargo del Senado, la iniciativa de la Ley de Responsabilidad de los Secretarios de Estado, .

La llamada Constitución de Moca, proclamada el 19 de febrero de 1858, mantuvo la iniciativa de las leyes a los miembros de las Cámaras legislativas. Sin embargo, no acordó ese derecho al Poder Ejecutivo, a la vez que reservó a la Cámara de Representantes, antes tribunado y hoy Cámara de Diputados, la iniciativa sobre las leyes relativas a las materias reservadas en la Constitución de 1844.

La reforma de 1866 volvió a otorgar al Poder Ejecutivo la facultad de presentar proyectos de leyes y decretos con excepción de aquellos que versen sobre impuestos, elecciones, guardias nacionales y responsabilidad de los Secretarios de Estado y demás agentes del Poder Ejecutivo, sistema que permanece casi invariable en las reformas de los años 1872, 1874 y 1875. La de 1877 volvió a despojar al Poder Ejecutivo del derecho a la iniciativa de las leyes, la que le fue retornada por la revisión de 1878, con la particularidad que se otorgó la misma facultad a la

---

(\*) Listín Diario, 7 de julio de 1984.



Suprema Corte de Justicia en asuntos judiciales. Este sistema permanece inalterable hasta la reforma constitucional de 1963, la que agregó con el mismo derecho a la Junta Central Electoral, en asuntos electorales. Además, en el Párrafo de su artículo 38, la Constitución de 1963 establece que quien ejerza el derecho de iniciativa podrá sostener su moción en la otra Cámara en los casos de los Senadores y Diputados, y en ambas Cámaras por intermedio de un representante, cuando se trate del Presidente de la República, de la Suprema Corte de Justicia y de la Junta Central Electoral. El mismo sistema es reproducido por la reforma vigente, proclamada en 1966.

2.- Repitiendo, de acuerdo con el artículo 38 de la Constitución, el derecho a la iniciativa de las leyes corresponde: a) a los Senadores y Diputados; b) al Presidente de la República; c) a la Suprema Corte de Justicia, en asuntos judiciales; y d) a la Junta Central Electoral, en asuntos electorales. No se establece restricción en cuanto a las materias sobre las cuales pueden versar los proyectos de los miembros de las Cámaras legislativas y del Presidente. Sin embargo, el artículo 112 de la Constitución dispone que toda modificación en el régimen legal de la moneda o de la banca requerirá del apoyo de los dos tercios de la totalidad de los miembros de una y otra Cámara, a menos que haya sido iniciada por el Poder Ejecutivo a propuesta de la Junta Monetaria o con el voto favorable de ésta. Esta previsión se justifica no sólo por el papel técnico que tiene la Junta Monetaria cuando se trata de un proyecto de esa naturaleza, sino además, en razón de que el Párrafo III del artículo 111 de la Constitución determina que la regulación del sistema monetario y bancario de la Nación corresponde a la entidad emisora, que es el Banco Central, cuyo órgano superior es la Junta Monetaria, con lo que se reconoce a organismo constitucionalmente instituido la posibilidad de opinar en asuntos del ámbito de su competencia.

El Párrafo del artículo 38 que faculta a quien ejerza el derecho a iniciativa en la formación de las leyes de dar seguimiento a su moción, es una importante innovación en derecho constitucional dominicano. En efecto, cada Senador o Diputado podrá sostener su moción en la otra Cámara, lo que implica, necesariamente, la facultad de intervenir en las sesiones de ésta en que se discuta el proyecto tanto verbalmente como mediante

memoriales.

Para el Presidente de la República lo mismo que para la Suprema Corte de Justicia y para la Junta Central Electoral podrán sostener sus mociones a través de representantes, lo que implica el derecho a formular exposiciones razonadas ante las Comisiones de estudio, diligenciar que se incluya el proyecto en el orden del día e intervenir en las deliberaciones tanto verbalmente como mediante memoriales.

El Presidente de la República puede, igualmente, comparecer en persona ante las Cámaras Legislativas a someterse o a sostener su proyecto de Ley. Cuando la Constitución le permite delegar tal facultad, le reconoce la titularidad de ese derecho que por razones inherentes a su cargo se le faculta a delegar sus atribuciones en la persona que lo represente.

Preciso es reconocer que esta novedosa forma de actuar no ha tenido aplicación práctica. El Presidente de la República no ha designado un mandatario para sostener en las Cámaras Legislativas los proyectos que les remite. Ese representante sería de gran utilidad en un régimen político como el actual en que el Presidente de la República no dispone de una "aplanadora" legislativa, y que los cuerpos deliberantes sólo responde a los intereses de los grupos en que se fraccionan.

La reciente comparecencia del Ciudadano Presidente ante la Cámara de Diputados a sostener el contrato de préstamo para el financiamiento de la construcción de la presa de Madrigal es una variedad de su derecho de iniciativa, que tiene su fundamento en el indicado artículo 38 de la Constitución.



## DE LA FORMACION DE LAS LEYES. (\*)

1.- El gobierno de la Nación dominicana es ejercido por los tres poderes que indica el artículo 4 de la Constitución de la República. Esto es, el Poder Ejecutivo, el Poder Legislativo y el Poder Judicial.

El ámbito y la forma del ejercicio de las atribuciones que corresponden a cada poder recibe distinto tratamiento en la legislación. Cuanto se relaciona con el Poder Judicial es regulado por leyes adjetivas, mientras que lo referente al Poder Ejecutivo es objeto del Título V de la Constitución y de numerosas leyes que otorgan al Presidente de la República funciones específicas o le ratifican la facultad reglamentaria que tiene en virtud del acápite 2 del artículo 55 de la Constitución. En lo que respecta al Poder Legislativo, la legislación ordinaria no contiene previsiones que regulen su función deliberante, la que ejerce sin otros límites y formas que los que le determina la propia Constitución que le consagra su Título IV.

2.- El proceso de la formación de las leyes se pone en marcha con el acto inicial que dimana del ejercicio del derecho a iniciativa, que corresponde; a) a los Senadores y Diputados; b) al Presidente de la República; c) a la Suprema Corte de Justicia en asuntos judiciales; d) a la Junta Central Electoral en asuntos electorales. Ese derecho abarca tanto la presentación razonada de la moción como también la facultad de sostenerla personalmente en ambas Cámaras, en el caso de los Senadores y Diputados, y a través de un representante cuando proviene del Presidente o de los otros organismos indicados.

Para una clara comprensión del proceso legislativo es preciso tener en cuenta que el Senado y la Cámara de Diputados son organismos que laboran en tiempo, horario y modo distintos a

---

(\*) Listín Diario, 12 de junio de 1983

las demás dependencias del Estado o de la Administración pública. En efecto, la Constitución les establece dos períodos de trabajo denominados: legislaturas, ambas con una duración de noventa días susceptible de prorrogarse por sesenta días adicionales de ser reabiertas por convocatoria del Poder Ejecutivo. La primera legislatura de cada año se inicia el 27 de febrero, y la segunda el 16 de agosto.

Por otra parte, para que un proyecto de ley pueda reputarse aprobado por una de las Cámaras deberá ser sometido a dos discusiones distintas en sesiones celebradas con un día de intervalo, a lo menos, entre una y otra discusión, salvo que previamente a la primera fuera declarado "de urgencia", caso en el cual deberá ser discutido en dos sesiones consecutivas. Una vez que un proyecto ha sido aprobado por una cualquiera de las Cámaras pasará a la otra para su oportuna discusión, donde se observarán las mismas formas constitucionales y si es aprobado por ésta se remite al Presidente de la República quien dispone del término de ocho días para devolverla a la última Cámara que lo aprobó con observaciones, plazo que se reduce a tres días en los asuntos declarados de urgencia. De no hacer dichas observaciones, el Presidente deberá promulgarla y hacerla publicar.

Como las Cámaras sólo pueden celebrar sesiones en los períodos de las indicadas legislaturas, los proyectos que quedan pendientes en cualquiera de ellas al cierre de una legislatura deberán seguir los trámites constitucionales en la legislatura siguiente hasta ser convertidos en ley o rechazados, conforme al segundo párrafo del artículo 41 de la Constitución, lo que forza a concluir que todo proyecto de ley mantendrá su vigencia como tal durante todo el tiempo que corresponda al curso de dos legislaturas sucesivas, lo que es implícita y claramente consignado en la sanción que impone la parte final de dicho párrafo al expresar "cuando ésto no ocurriera así, se tendrá el proyecto como no iniciado". La verdad irrefutable derivada del texto constitucional mencionado da la razón al Consultor Jurídico del Poder Ejecutivo cuando en una nota de prensa publicada recientemente expresó que al no haber sido rechazado ni convertido en ley el proyecto sometido por el Presidente de la República tendente a declarar necesaria la reforma constitucional, durante las dos legislaturas sucesivas ya transcurridas dentro del

actual período de gobierno, dicho proyecto debe tenerse como no iniciado. Operada la caducidad del mismo por el sólo transcurso del tiempo, sólo puede ser revivido por una nueva iniciativa que sea sometida por quienes disponen de ese derecho, de acuerdo a la Constitución.

3.- La caída del proyecto debe mover a la reflexión. Las múltiples reformas que ha padecido la Constitución en el decurso de nuestra vida republicada siempre han seguido al olor de la pólvora de la asonada cuartelaría o vienen a ser la resultante de la voluntad dictatorial de un líder o la imposición de un tirano o la salida formal a convulsiones sociales. El proyecto que sometiera el Ciudadano Presidente de la República el 16 de agosto de 1982, es el primer intento de una reforma constitucional en el período de verdadera independencia de las Cámaras legislativas que se inicia el 16 de agosto de 1978. Es la primera vez que se pretenden reformar sin que se manifieste la imposición de un tirano o la voluntad soterrada de un líder carismático. Sin embargo, los resultados de esa independencia no son edificantes. Contrista el ánimo tener que reconocer que la historia revela, puesto que el proyecto muerto también ya es historia, que los legisladores dominicanos sólo han sido eficientes cuando no han sido libres.



## DE LA MAYORIA DE VOTOS. (\*)

1.- Se denomina acto jurídico a toda manifestación de voluntad de una o más personas con el fin específico de producir un efecto de derecho.

Para que esa manifestación de voluntad sea válida es necesario que se exprese y se compruebe en la forma exigida por la ley, lo que va desde la libertad en los actos puramente consensuales a aquellos en que debe ser comprobada en forma específica y ante oficiales públicos determinados, como es el caso de los actos solemnes.

La variedad de actos que son susceptibles de producirse en la vida jurídica son muy numerosos, de ellos merecen especial interés los que se denominan: actos colectivos.

La noción de lo colectivo se basa en la existencia o en la formación de un grupo organizado o no que sobrepase la identidad individual de cada una de las personas que lo integran.

La manifestación de la voluntad colectiva resulta, cotidianamente, a propósito de la organización y del funcionamiento interno de las personas morales o de las agrupaciones que tienen tendencia hacia su homogenización. Esa voluntad se produce por la concurrencia de las expresiones individuales de voluntad que tienden al mismo fin en la institución u organismo a que conciernen.

2.- La forma más socorrida para la formación de un acto de voluntad colectiva, es mediante la votación, cuyo resultado viene a ser la contribución individual de sus integrantes en la toma de las decisiones. De ordinario la ley o los estatutos de los organismos con personalidad jurídica determinan la forma de votación para alcanzar la expresión del acto colectivo, esto es, la mayoría decisoria.

Existen varias clases de mayorías: la absoluta, que es la

---

(\*) Listín Diario, 18 de Agosto de 1984.



que se alcanza cuando se reúne la mitad más uno del número de votantes, esto es, de personas con aptitud de votar, y la relativa que se forma por el "conjunto de votos que dan a una persona u opinión superioridad sobre otras personas u opiniones, sin que sea necesario que constituya mayoría absoluta" (Capitán, Vocabulario Jurídico, Vo. Mayoría).

3.- Cuanto el sexto párrafo del artículo 57 del Código de Comercio expresa que "En toda junta, general, las deliberaciones se adoptarán por mayoría de votos", significa que rige la mayoría de quienes han votado, cual que sea. Se trata de la mayoría relativa.

Por otra parte, cuando el artículo 30 de la Constitución de la República dispone que "En cada Cámara será necesaria la presencia de más de la mitad de sus miembros para la validez de las deliberaciones. Las decisiones se tomarán por mayoría absoluta de votos, salvo en los asuntos declarados previamente de urgencia, en que decidirán las dos terceras partes de los votos, en su segunda discusión", ese texto establece una doble regla, primero, exige un quorum o minoría necesaria para deliberar válidamente, igual a la mitad más uno de los miembros de la Cámara, y segundo, hace necesario alcanzar una mayoría específica para la toma de decisiones, la mayoría absoluta, lo que vale decir, la mitad más uno del número de los miembros de la Cámara, se encuentren presentes o no, que de por cierto coincide con el quorum exigido.

La regla de la mayoría absoluta se justifica porque de otro modo las decisiones de las Cámaras legislativas podrían ser de terminadas por un grupo menor a la mitad más uno de sus miembros. De no ser así, ante la inasistencia frecuente de los legisladores, la minoría tendría la decisión.

4.- El reciente follón de las Cámaras legislativas que remeda al de Yamasá, al no poder elegir sus bufetes directivos, sólo tiene una salida, el respeto al texto del artículo 30 de la Constitución. Nuevas sesiones en que existan, a lo menos, un quorum de la mitad más uno de sus miembros y votos aprobatorios de la mitad más uno de sus miembros.

## **LAS LEYES SECRETAS. (\*)**

En el inicio de los estudios de la carrera de abogado se encuentra, en algo así como el silabario jurídico, estas nociones: el derecho escrito es la ley; la ley es la norma social obligatoria; ellas son redactadas y aprobadas por las Cámaras legislativas; entran en vigor después de su promulgación por el Poder Ejecutivo y de su publicación en la Gaceta Oficial. Lo que no se enseña en las Universidades es que aun cuando todo lo expresado sea formalmente verdadero, las leyes dominicanas son secretas, por una práctica inveterada de moral pública. Me explico.

De acuerdo a la Constitución, las leyes serán puestas en conocimiento del público y serán obligatorias para todos los habitantes de la República, si ha transcurrido el tiempo legal para que se reputen conocidas, y el artículo 1 del Código Civil dispone que: las leyes serán publicadas en la Gaceta Oficial; que la misma ley o el Poder Ejecutivo al promulgárla, podrá disponer que lo será en un periódico de amplia circulación en el territorio nacional, caso en el cual surtirá los mismos efectos que cuando tiene lugar en la Gaceta; que entrarán en vigor al día siguiente de su publicación en el Distrito Nacional, y el segundo día en el resto del país.

Sin embargo, en hecho, la ley entra en vigor antes de ser conocida por el público, puesto que la Gaceta Oficial viene a circular meses y, en ocasiones, después del año de su fecha de impresión, o lo que es peor, se ha dado el caso de gacetas de circulación restringida que nunca llegaron a las oficinas de los abogados suscritos a ella.

En otros países, de manera especial en Francia, se llevan registros del día en que el Journal Oficial, que es su Gaceta, es

---

(\*) Listín Diario, 18 de diciembre de 1978.

puesto en circulación en París y cuando llega a las distintas dependencias del interior, práctica que nunca ha existido en Dominicana y que a ningún gobierno le ha interesado implantar en razón de que sería un obstáculo para la emisión de la "Gaceta Bis".

Creo que la práctica dominicana a que me refiero, de hondas raíces en el tiempo, es sólo una faceta de un problema mayor que es tan viejo como la instauración de la República, aludo al del Estado delincuente, agravado con la existencia de los organismos autónomos. La prensa, en los últimos años, ha estado vigilante cuando el Estado delincuente se ha hecho patente en su fase más dramática, esto es, cuando se han cometido violaciones a los derechos humanos, pero lo que a nadie le inquieta son las demás formas en que el Estado delincuente suele manifestarse, como son: el no pago de los compromisos económicos, no por causa de insuficiencia del erario, sino al amparo de la inembargabilidad de sus bienes; la apertura y construcción de calles y avenidas que devoran casas y solares propiedad de particulares sin que se les pague compensación alguna; y muchas formas más que haría la lista interminable. La práctica de las leyes secretas ha tenido en los últimos tiempo manifestaciones que han conmovido la Nación, como lo constituyó: el Gacetazo.

Como el Gobierno de Don Antonio Guzmán nos trae el cambio, es plausible que continúe actuando en forma enérgica para aniquilar al Estado delincuente en todas sus formas de manifestación, dedicándole la atención debida a la práctica de las leyes secretas.

## LA ADMINISTRACION DE LA JUSTICIA. (\*)

De acuerdo a la Constitución existen tres poderes del Estado, uno de ellos es el Poder Judicial, el cual tiene a su cargo la administración de la justicia a través de los tribunales y cortes. Por lo general, cuando se habla de los problemas que lo afectan se sugieren soluciones que son de una sola vía, como es la sustitución de los jueces P.R. por nuevos P.R.D. Quienes así piensan dejan fuera de evaluación otros aspectos muy importantes. Esos problemas son más complejos de lo que se piensa comúnmente, sobre los cuales y sin pretender siquiera enumerarlos, van las píldoras siguientes.

### 1.- Problema de Poder.

Aún cuando la Constitución instituye tres poderes del Estado, la existencia real de los mismos es un problema de Poder, caracterizado por el modo en que éste se ejerce en la sociedad a través de las estructuras segmentarias que lo detentan.

Aún cuando la República siempre ha estado organizada bajo un mismo régimen constitucional: gobierno republicano, civil, democrático y representativo, las distintas maneras en que se ha ejercido el Poder en el decurso de nuestra historia nos ha sometido a regímenes políticos caracterizados por la anarquía, la dictadura o la tiranía. La soberanía popular formalmente reconocida al pueblo dominicano por todas las constituciones, ha sido un mito. De ahí que históricamente, el poder judicial no haya tenido la vigencia que le corresponde, ni existido independientemente de los otros poderes que señala la Constitución. Sus decisiones en dimensión histórica han obedecido a la inspiración de los caciques locales, de los tiranos o de los caudillos.

---

(\*) Listín Diario, 8 de diciembre de 1978.

Este problema que es de su propia estructura está ligado hoy día a la realidad y vigencia del régimen democrático, de cuya supervivencia depende.

## **2.- Problema económico.**

El menosprecio del Poder Judicial por las estructuras segmentarias de Poder se revela en las asignaciones que corresponden a la Justicia en todas las leyes del Presupuesto y Gastos Públicos que cada año repite el Estado. Lo exiguo de lo que se le dedica impide que se aumente la cantidad de jueces y tribunales en la medida que lo requieren el crecimiento y la concentración de la población y de las distintas actividades económicas y que se les remunere decentemente.

Se da el caso de que algunas de las Cámaras Civil y Comercial del Distrito Nacional reciben más de cuatro mil expedientes al año para ser atendidos por un solo juez, quien celebra más de ciento veinte audiencias al mes y aparte de eso debe escuchar las quejas de abogados y litigantes que no ven fallados sus casos, y además, tiene que estudiar expedientes y dictar sentencias.

La eficiencia de esos hombres sólo es posible concebirla en las tiras cómicas que publican los periódicos y en particular en las hazañas de Clark Kent, el reportero Superman. Sin embargo, si la concentración humana y económica abarrota hasta la asfixia a los tribunales de Santo Domingo, existen jurisdicciones ociosas, como resulta en las microscópicas actividades de los tribunales y cortes del interior del país, sobre todo de las más alejadas del eje económico Santo Domingo-Puerto Plata. Si este problema se tomara en serio, un simple sondeo estadístico en los tribunales y cortes llevaría al traslado de los jueces estériles a los lugares en que realmente puedan rendir una labor apreciable, con lo cual se podría aliviar en parte la carencia de personal sin nuevas asignaciones presupuestarias.

El problema económico presenta otras facetas, como son, la insuficiencia de personal subalterno y de equipo adecuado, lo que se revela frecuentemente en montones de expedientes tirados en el suelo y basta en algunos casos, hacinados en tramos en cuartos sanitarios.

### **3.- Problema humano.**

Además de los aspectos que he indicado, el problema de la justicia es un problema humano. Tradicionalmente, el juez se designa por su sumisión real o presumida a las estructuras segmentarias de Poder que auspician su nombramiento. De ahí que cada día sea más difícil encontrar personas idóneas para la función de juzgar.

Para obrar contra ella se precisa de la instauración de la carrera judicial sobre la base de una escuela para jueces, donde quienes ingresen a ella comiencen por percibir un sueldo, completen su especialismo y puedan rendir algunas labores en las jurisdicciones más simples o de administración judicial, se estructure sobre un escalafón rígido, se den garantías reales a su independencia y el nombramiento y gobierno del Poder Judicial pase a otras estructuras distintas de la sumisión al Senado, que es un organismo político, a que está actualmente sometido.

Mientras no se decida afrontar los problemas de la justicia en sus raíces más profundas sobre la base de firme independencia del poder judicial, y todo se quede en la sola vía de la sustitución de unos jueces por otros, será, usando una vieja frase del argot de los peloteros como "cambiar a Quevedo por Malpica".



## DE LA INAMOVILIDAD DE LOS JUECES.

### I (\*)

Ante todo quiero dar las gracias a los directivos del Instituto de Profesionales del Derecho, Inc. por invitarme a participar en este panel. Me resulta alentador que este grupo de jóvenes muestre preocupación por los problemas que se plantean en las charlas de esta noche puesto que constituye un signo evidente de que aún no ha muerto la esperanza por un mundo mejor.

Aún cuando los charlistas de este panel somos tres en uno, ruego que se me permita apartarme del rigor metodológico desplegado en las exposiciones de quienes me han precedido y que comience por una interrogante que pudiera semejarse a una perogrullada por ser abogados ante quienes la formulo: "¿Quién es el Juez?"

De acuerdo a la Constitución y a las leyes, para ser juez se requiere, ante todo, ser dominicano, precisándose que debe serlo de nacimiento u origen cuando se trate de la Suprema Corte de Justicia; hallarse en pleno ejercicio de sus derechos civiles y políticos, y ser licenciado o doctor en derecho, incidiendo el tiempo de ejercicio profesional o del desempeño de funciones judiciales en orden ascendente para la designación a los cargos de juez de Primera Instancia y de Jurisdicción Original, de juez de la Corte de Apelación y del Tribunal Superior de Tierras y de la Suprema Corte de Justicia; y por último la condición habilitante de ser dotado de un nombramiento que hoy es otorgado por el Senado de la República.

Si puede decirse que sólo los dominicanos tienen la aptitud de ser jueces, es preciso observar que no todos pueden serlo, que tales funciones están reservadas a un tipo particular: a los

---

(\*) Listín Diario, 9 de junio de 1989.



dominicanos abogados. Sólo a los abogados, a nadie más. Preciso es recalcar que el juez es ante que juez, abogado, y sólo deja de serlo cuando es dotado de la investidura de juez por un nombramiento del organismo público, por lo que no se puede hablar del juez sin pensar primero en el abogado.

La designación que trasmuta al abogado en juez da lugar a la vigencia de las regulaciones propias de la función pública que le es otorgada. En efecto, el cargo de juez genera para el abogado que lo desempeña dos clases de incompatibilidades, una de carácter absoluto y la otra crea una incompatibilidad relativa. La primera impide el desempeño de sus funciones conjuntamente con cualquiera otra función o empleo público, salvo los cargos honoríficos y docentes, lo mismo que su ejercicio conjunto con cualquiera otra profesión que lo distraiga del cumplimiento de sus deberes oficiales, o que sea incompatible con la dignidad del cargo. La incompatibilidad relativa se manifiesta en la prohibición de integrar el tribunal con parientes afines en línea directa o en línea colateral, en cuarto grado para los primeros y en segundo para los segundos.

Los abogados que son jueces gozan de algunos derechos que son inherentes a la función. Tienen el privilegio de jurisdicción para el caso en que sean sometidos a un juicio penal. Ante la Suprema Corte de Justicia para sus propios jueces y para los de las cortes de apelación y los del Tribunal Superior de Tierras; ante una Corte de Apelación, cuando se trate de Juez de Primera Instancia y de Jurisdicción Original del Tribunal de Tierras o Jueces de Instrucción. Tienen, además, derecho al uso de vestidura especial, que consiste en toga y birrete calado.

Existe un derecho que se reconoce a los jueces que merece un comentario más detallado. Se trata del que les garantiza su independencia de criterio y decisión, que el artículo 10 de la Ley de Organización Judicial lo define de la manera siguiente: "Los tribunales son independientes unos de otros y respecto de cualquiera otra autoridad, en cuanto al ejercicio de las funciones judiciales". Ese texto, al reconocerles su independencia enfatiza que no existe subordinación a ninguna otra autoridad, lo que implica que no lo está el tribunal inferior respecto al superior, ni siquiera ante la "autoridad" de la Suprema Corte de Justicia. Tampoco están sujetos al poder político que los designa.

Esa bella declaración formal es reforzada por la inamovilidad temporal en el desempeño de esas funciones que es reconocida por el artículo 107 de la Constitución al disponer que "el ejercicio de todos los funcionarios electivos incluyendo los jueces, sea cual fuere la fecha de su elección, terminará uniformemente el 16 de agosto de cada cuatro años, fecha en que se inicia el período constitucional".

Esa norma que presupone la cesación automática de los jueces al término de cada período es paliada en sus efectos con el fin de evitar la vacancia colectiva que se produciría a su término de cada período y tendría como consecuencia una inexistencia de quienes administren la justicia hasta cuando se proceda al nuevo nombramiento.

En efecto, el Párrafo III del mismo artículo 107 expresa: "Una vez vencido el período para el cual fueron designados los Jueces, los Miembros de la Cámara de Cuentas y el Presidente y demás miembros de la Junta Central Electoral permanecerán en sus cargos hasta que el Senado haga las nuevas designaciones para el período que se inicia", regla ésta que en la práctica ha llevado a que no se produzcan todos los nombramientos al inicio del período constitucional, con lo que se convierte al juez que es compelido a mantenerse en sus funciones en un funcionario discrecionalmente cesanteable.

Ante el sistema legal imperante que acaba de ser esbozado, surge la interrogante siguiente:

¿Garantizan la independencia de los jueces el citado artículo 10 de la Ley de Organización Judicial conjuntamente con la inamovilidad temporal que consagra el artículo 107 de la Constitución? Antes de pretender dar contestación, es preciso recordar, como una cuestión de lege ferenda, que hay ordenamientos jurídicos en los que se garantiza la independencia de los jueces a través de su inamovilidad permanente en el cargo, es a lo que tiende el proyecto de reforma de la Constitución de la República sometido por el Honorable Ciudadano Presidente. En ellos el juez no puede ser removido sin su consentimiento, ni aún en caso de ascenso. Así, se le convierte en propietario de su cargo y función. Esto no significa que el juez sea insustituible. Dentro de ese sistema sólo podrá serlo por causas graves preestablecidas y debidamente comprobadas.

Uno de los problemas que plantea la adopción de este sistema reside en establecer cual es el organismo más idóneo encargado del nombramiento de los jueces. En derecho francés corresponde al Consejo de la Magistratura, que tiene una especie de equivalente en el propuesto Consejo que sugiere el citado proyecto del Ciudadano Presidente. Este sistema se completa con la institución de la Escuela de la Judicatura que viene a constituir el medio para tener acceso a las funciones y a la organización de la carrera de Juez. En este sistema el Juez pierde sus atavios de abogado en ejercicio de una función pública y se convierte en ente diferenciado, en base a su profesionalización y especialización que le permitirá adquirir los rasgos específicos que diferencian el enfoque del caso que da el Juez del que corresponde al abogado.

En este momento me surgen estas interrogantes:

¿La inamovilidad permanente garantizaría la independencia del juez dominicano?

¿Por cuales razones la regla del artículo 10 de la Ley de Organización Judicial no es suficiente para garantizar la independencia del Juez?

¿Es la inestabilidad en el cargo la causa de los problemas de la justicia dominicana?

¿Son propicias las condiciones socio políticas para que se consagre la inamovilidad permanente?

## II (\*)

Antes de dar la contestación a estas interrogantes, creo oportuno hacer algunas observaciones sobre nuestra realidad jurídico política y recordar que el artículo 4 de la Constitución dispone que: "El gobierno de la Nación es esencialmente civil, republicano, democrático y representativo. Se divide en Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial. Estos tres poderes son independientes en el ejercicio de sus respectivas funciones. Sus encargados son responsables y no pueden delegar sus

---

(\*) Listín Diario, 10 de junio de 1984.

atribuciones, las cuales son únicamente determinadas por esta Constitución y las leyes".

La enunciación del principio de la independencia y de la soberanía de cada uno de los poderes públicos que contiene ese artículo implica a la vez la independencia y la soberanía de los Jueces, texto constitucional que se ha mantenido inalterable en nuestro devenir histórico y nos forza a la interrogante siguiente: ¿Por cuáles razones existen problemas en la justicia dominicana si la Constitución de la República garantiza la independencia del Poder Judicial? Sin pretensiones de dar contestación, es preciso reconocer que una cosa es la Constitución, instrumento jurídico que organiza el Poder en el Estado, y otra es el régimen político que ejercer ese poder en determinado período.

Si se reflexiona sobre la historia dominicana desde su independencia a nuestros días, se llega a la conclusión de que la de claración formal de la independencia de los jueces contenida en el citado texto constitucional no ha sido suficiente para garantizar el efectivo ejercicio de la función de impartir justicia.

Es bien sabido que todo régimen político se tipifica y distingue de cualquier otro por el modo que se comportan en el las distintas estructuras segmentarías del Poder, sin pretensiones de llegar a detalles y precisiones, los regímenes políticos que han gobernado a la República Dominicana podrían ser clasificados en tres grandes grupos.

El primero, que se me ocurre llamarlo de la anarquía se caracteriza por gobiernos de corta duración, que muchas veces no llegaron a tener el control efectivo del país, interrumpidos por períodos en que la paz social fue sinónimo de tiranía. Fueron los tiempos de Concho Primo, o mejor aún de Compadre Mon, para evocar los versos de profundo matiz sociológico del gran poeta Manuel del Cabral, tiempos de aguardiente y gallos en los que el revolver es una prolongación de la mano y los caballos son las piernas del hombre. En ellos, la ausencia de un poder central que ejerza un poder efectivo hace que la justicia sea gravitada e influida por los caudillos locales y la hidalguía de algunos hombres sean dignos ejemplos de la independencia del juez en el ejercicio de su función.

La investigación de como se administraba la justicia en ese período y cuales fueron los factores que gravitaban sobre ella

tal vez pueda darnos algunas explicaciones sobre los problemas que se confrontan hoy día.

El segundo tiene la huella indeleble de la tiranía. Lilis y Trujillo son sus arquetipos. La paz impuesta es el signo de la opresión. En el de Trujillo, que por ser el más reciente es el recordado por los que ya tenemos canas, encarna la omnipotencia de la centralización vertical del Poder. La inamovilidad temporal de los jueces que siempre garantizaba la Constitución era destruida por la carta-renuncia anticipada que se suscribía al recibir el nombramiento o al juramentarse para la función. La libertad de criterio era aplastada por el expediente penal de corte político o por la intervención directa de familiares cercanos del tirano. El soborno al juez no fue característica del régimen, contra él se alzaba el mito moral del tirano.

El último grupo de regímenes políticos puede ser agrupado por lo que se me ocurre llamar la aspiración democrática. Las figuras que lo encarnan son harto conocidas y actuales: Bosch, Balaguer, Guzmán, Jorge Blanco, son cuatro regímenes semejantes y paradójicamente, a la vez, distintos. Los rasgos que los diferencian resultan de como han actuado en ellos las estructuras segmentarias del Poder. Fuera del efímero régimen de Bosch, en los demás el ejercicio del Poder ha revestido características particulares que merecen ser estudiadas. ¿Por qué no se aborda el estudio de sus distintas particularidades en la administración de la justicia?, ¿La justicia siempre ha sido obra del Juez?, ¿En cuanto no? ¿Ha estado o está presente tras el juez algún representante de alguna estructura segmentaria del poder político?

En los tipos de regímenes, ya sea el que he agrupado bajo la denominación genérica de la anarquía, o en el caracterizado por las imposiciones de la tiranía, o aún en aquel que corresponden a la aspiración democrática, la Justicia dominicana ha estado afectada por tres clases de problemas. Primero, un problema de Poder, del ejercicio del Poder, puesto que la Justicia es uno de los tres poderes que consagra la Constitución, caracterizado por la ausencia de autonomía de la Judicatura en el ejercicio de su Poder. La Constitución discrimina a los jueces, puesto que a los detentadores del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo no los ata, ni los supedita, ni los hace depender de otro Poder. Además,

ese problema se manifiesta en lo que se refiere a la independencia de criterio en el ejercicio de las funciones de juzgar, lo que indiscutiblemente ha variado de un tipo de régimen político a otro.

El segundo, intimamente ligado al anterior, es el económico, cuyas líneas esenciales siempre han sido la baja remuneración por el desempeño del cargo y la ausencia de infraestructura física adecuada.

Y el tercero, tal vez el más profundo, el problema humano, que tiene sus raíces en la idiosincrasia misma de los dominicanos, que en sus manifestaciones exteriores se evidencia en la capacidad técnica del abogado que se convierte en juez y en su estructura moral que es puesta a prueba cada día por un bajo salario y las necesidades insatisfechas que agrava una sociedad de consumo. Este problema de la justicia es el que concierne directamente a los abogados en estado transitorio de jueces. Y es preciso insistir sobre este aspecto porque siempre se habla de los problemas de la justicia como sucesos extraños a los abogados, lo que es totalmente erróneo y es a la vez un modo irresponsable de eludir la cuestión. Los problemas del hombre juez sea cuales fueren, nacen en la clase de donde proceden, la de los abogados dominicanos, es en ellos donde hay que rastrear sus raíces. Por lo que es preciso reconocer que si los jueces no son independientes es porque los abogados así lo queremos o porque somos cómplices o sostenedores de la manipulación de sus decisiones para nuestro provecho personal.

No pretendo adentrarme en el análisis de los problemas de la justicia dominicana a la luz de los regímenes políticos que he clasificado en los tres grupos indicados. Esa no es una labor para ser hecha ni evaluada por una persona sino por un grupo que se decida a acometer la tarea.

Ahora vuelvo al comienzo de mis palabras. El juez dominicano no es más que un abogado que por vocación, coincidencia o necesidad de obtener los medios de su subsistencia asume la investidura de juez. Por eso vuelvo a repetir que los problemas de la judicatura son ante todo problemas de los abogados, por lo que su estudio y la sugerencia de medidas a tomar deben corresponder a un Congreso propiciado por el Colegio de Abogados de la República Dominicana, flamante y silencioso, y del que no podemos aún afirmar si es presagio de

grandes realizaciones y modorra del laissez faire y del laissez passer.

Es necesario que el Colegio de Abogados de la República Dominicana se enfrente al problema, esa es su misión esencial y su apremiante justificación de existir, puesto que la administración de la justicia es el problema mas grave que afecta a la clase y cuyo deterioro progresivo atenta contra la supervivencia de la Nación dominicana. Los abogados sin justicia independiente y libre de la cras sociales no tienen razón de existir.

Les dejo esta preocupación, vuelvo al hilo del tema. Las horas que ha durado este panel me obligan a terminar. Por eso me permito darles mis conclusiones sin mayor fundamentación. Soy devoto de la consagración de la inamovilidad permanente del Juez como una infraestructura o herramienta social de lucha por una justicia mejor, no como un simple derecho para quienes sean jueces sino como un atributo de la función que están obligados a dignificar. Si su reconocimiento no va aparejado con cambios profundos en la administración de la justicia, o a lo menos, con una decisión colectiva de los abogados de luchar por ellos, no tiene sentido que sea consagrada.

La independencia del juez es un fruto de la democracia. Su robustecimiento por la consagración de su inamovilidad permanente debe ser un medio para luchar por su permanencia.

## LA ADECUACION DEL DERECHO<sup>(\*)</sup>

1.- Ante todo quiero expresar mi agradecimiento a las autoridades del Departamento de Ciencias Jurídicas de este gran centro del saber, que ya no es del Cibao sino de todo el país, por designarme ponente en este seminario sobre La Ley en la República Dominicana.

Hablar de la Adecuación de la Ley implica, necesariamente recordar que al convertirnos en República libre, soberana e independiente adoptamos los grandes cuerpos de legislación que fueron los códigos franceses de principios de 1800.

El hecho de la adopción voluntaria de ese derecho extranjero implicó necesariamente, en el decurso del tiempo, el fenómeno de su asimilación. Esto es, ¿cual ha sido el comportamiento de la adecuación de la ley en el medio social dominicano?, que lleva necesariamente a apreciar si ha existido un ajuste de las instituciones reglamentadas a la realidad económica y social del país, lo que constituye la asimilación positiva, o si por el contrario el derecho extranjero ha quedado inoperante en el medio social y sus previsiones no han tenido la vigencia práctica o ésta ha sido muy escasa, lo que constituye la asimilación negativa.

Me permito afirmar que las codificaciones francesas diseñadas para regir la sociedad burguesa que les dio nacimiento han sido asimiladas positivamente, en su mayor parte, básicamente por tratarse del mismo modelo político económico adoptado por la nación dominicana. Así, el esqueleto jurídico contenido en las normas de esos códigos no discrepó con la concepción de la sociedad, y puede decirse que el Código Civil ha venido a ser la verdadera constitución dominicana, puesto que reglamenta la

---

(\*) Ponencia leída el día 20 de noviembre de 1982, en el seminario sobre "La Ley en la República Dominicana", celebrado en la Universidad Madre y Maestra.

(\*) Listín Diario, 21 de mayo de 1983.



familia y el derecho de propiedad.

2.- La buena calidad formal de los textos adoptados vino a regir, por más de medio siglo, una sociedad casi tribal, de población escasa y depauperada, desprovista del elemento humano necesario para una correcta aplicación e interpretación de la Ley. Las funciones del abogado correspondieron al lego defensor público y las del juez, a un ciudadano honorable. Existió ausencia técnica en esas funciones cuya única basamenta era la fuerza moral del nombramiento que otrora se otorgara al abogado, a quien se le advertía que:

"Al conferir, en nombre de la ley, la facultad de postular ante los tribunales, se recomienda que debe atenerse a la indigencia de sus ciudadanos, patrocinar las buenas causas, y disuadir a los que por capricho u otro cualquier motivo quieran emprender litis, alejando de la honorífica profesión que se le confiere, todo interés en la litispendencia; prestándose igualmente a la defensa de los acusados, en que obrará como en todo con libertad e independencia inherentes a su ministerio, pero sin faltar jamás al respeto que se merecen las leyes ni a los deberes de su conciencia; teniendo presente que el santuario augusto de la Justicia es el asiento de la verdad y el de los juicios entre Dios y los hombres".

3.- La asimilación positiva de los códigos franceses se revela por la práctica de los actos jurídicos y por la de los tribunales. En cuanto a la primera, es necesario señalar que aún cuando la mayor parte de los contratos reglamentados por el Código Civil son de práctica más o menos frecuente, algunos de ellos, la hipoteca por ejemplo, por muchos años fueron ignorados por la práctica, hasta que factores de crecimiento económico y la aparición de nuevas instituciones las han convertido en instrumento de gran uso.

Es la práctica de los tribunales la que nos permite apreciar con mayor amplitud la asimilación positiva o adecuación de los códigos franceses adoptados.

4.- La ilusión de que esos códigos eran, conforme al criterio de sus primeros intérpretes, obras perfectas, unida a la estrechez económica del medio y a la ausencia de la estructura humana capaz de crear en lo jurídico, dio en el primer medio siglo

de vida independiente una escasa práctica judicial apegada a la rígida letra de la ley.

Ejemplos claros de ese período son las decisiones de la Suprema Corte de Justicia que tras reconocer que nuestros códigos son una perfecta "traducción, localización y adaptación de los códigos franceses" admiten que la jurisprudencia de la Corte de Casación de Francia y la doctrina de los comentadores de los códigos han sido tomados siempre como guía de interpretación por los tribunales dominicanos, habida cuenta que esa jurisprudencia y doctrina dominante en ese país corresponden al período de la interpretación exegética de la ley.

Los apuntes sobre la adecuación del derecho a que habré de referirme tienen como punto de partida la comprobación, en la práctica judicial, del abandono de ese método de interpretación. Otros factores de distinta naturaleza han incidido igualmente. Corresponden a los regímenes políticos que han gobernado el país en los últimos cincuenta años.

La primera evolución se produce con la aparición del método de interpretación científica de la ley, lo que ocurre en el curso de la tiranía de Trujillo, la segunda, corresponde al liberalismo político de los regímenes que la sucedieron.

Vale la pena recordar, que las disposiciones del Código Civil sufrieron pocas modificaciones durante la tiranía de Trujillo, y se afirma frecuentemente, que las que fueron introducidas a la Ley de Divorcio, al artículo 815 y el párrafo agregado al artículo 898 del Código Civil, lo mismo que las leyes relativas a la filiación natural respondieron a la solución de problemas personales del tirano.

## **A.- La libre interpretación científica**

5.- La presencia de un nuevo método de interpretación en la jurisprudencia dominicana deja sentirse, en mi criterio, por lo que considero una decisión de gran aliento de la Suprema Corte de Justicia, que es la que esboza por vez primera la teoría de la unidad de la jurisdicción judicial, nueva ruta que se consolida bajo la Presidencia del gran talento jurídico que fue el probo Magistrado Hipólito Herrera Billini, quien en uno de los memorables discursos que dictara cada año con motivo del inicio

de las labores judiciales, expresó lo siguiente:

"La tarea del intérprete no debe estar circunscrita en estrechos límites; no debe reducirse a la aplicación estricta y mecánica del texto; es necesario adaptar progresivamente, por una interpretación evolutiva los textos antiguos a necesidades nuevas que no han podido prever sus autores; es igualmente necesario ampliar los poderes del juez, trazándose algunas directivas orientadas hacia una ampliación de la apreciación personal".

6.- Sin pretensiones de hacer inventario exhaustivo, merecen especial mención como decisiones nacidas por la adopción de nuevas formas de interpretar:

a) Las que reaccionan contra las múltiples causas de nulidad consignadas en las reglas de forma de los actos procesales, y llevan al reconocimiento de que la máxima "no hay nulidad sin agravio" constituye la expresión de un principio general que el legislador ha consagrado cuando ha tenido la oportunidad de hacerlo, como ha ocurrido en materia de trabajo, en los procedimientos relativos al embargo inmobiliario y de manera general en las causas en que actúa como parte el Estado;

b) La que tiende a aumentar los cortos plazos procesales establecidos en beneficio de las partes y deducir que todos los plazos son francos en razón de que nuestra legislación "ampliando el contenido del artículo 1053 del Código de Procedimiento Civil, ha consagrado, cuando ha tenido la oportunidad de hacerlo, que dicho texto legal se aplica a los plazos estipulados en favor de las partes, aunque tengan por punto de partida una notificación hecha por acto de abogado a abogado";

c) La que contrariando la distinción reconocida por la jurisprudencia francesa, dispone que "la devolución sucesoral y la partición de los inmuebles dejados en el territorio de la República por un extranjero, son regidos por la ley dominicana (lex rei site) cual que fuere el estatuto personal del de cujus o de sus herederos, que este principio se relaciona con la transmisión de dichos bienes, por vía de sucesión, aún cuando se trate de la prueba del parentesco"

7.- El hecho de que bajo la tiranía de Trujillo se produjera el viraje que he apuntado en la interpretación de la ley hacia derroteros de la libertad científica, es una simple cuestión de

coincidencia que surge de las recias personalidades de los juristas que postulaban en los tribunales, de las de quienes correspondían la tarea de impartir justicia y de la preparación técnica de ambos, sin que pueda acreditársele mérito alguno al régimen, salvo el que pudiera corresponder en la selección de los miembros de la judicatura, a la que eran llevados por la razón o por la fuerza.

## B.- El Liberalismo Político

8.- La caída de la tiranía es un acontecimiento de decisiva trascendencia en la historia nacional.

El ajusticiamiento de Trujillo pone fin al largo régimen de fuerza y abre el camino a gobiernos más o menos liberales. La moral tradicional del abogado sintetizada en la admonición de su nombramiento en los tiempos en que carecía de título, antes transcrita, mantenida al parecer por la fuerza del grillete del régimen dictatorial inicia una rápida evolución.

9.- La labor de la jurisprudencia en la interpretación y adecuación de la ley, toma nuevos impulsos bajo la sombra de otro Presidente de amplia formación filosófica y humana, el eminente jurista Manuel Ramón Ruiz Tejeda, quien en uno de sus discursos en la solemne apertura de los tribunales expresó:

"Esa es la labor propia de la jurisprudencia, pues como el derecho está al servicio de la Justicia, cada sentencia puede y debe ser una fuente creadora de normas útiles en las relaciones sociales, ya que si éstas se desajustan a veces como consecuencia de los intereses encontrados que mueven las acciones de los hombres, o de la codicia o las ambiciones de éstos, hay un poder regulador de esas acciones, el Poder Judicial, en el cual descansa la gran responsabilidad y la difícil misión de establecer el equilibrio social alterado por los intereses en pugna".

10.- También, sin pretensiones de hacer un inventario de las decisiones que serían de interés para estas ideas, merecen especial mención:

a) La nueva solución trazada por una sentencia del 28 de abril de 1971, que permite dar efecto jurídico al reconocimiento de paternidad de un hijo natural, aún cuando en la época en que lo hubiere sido no podía beneficiarse de tal reconocimiento por

impedirlo la ley, cambio en la interpretación que esa decisión lo fundamenta en "Un estudio más detenido de los propósitos perseguidos por la ley 985 de 1945, en el estado actual de la conciencia jurídica", razón que considero totalmente valedera y que es consecuencia del liberalismo político bajo el cual se produce. Hubiera sido un parto irrealizable bajo el régimen tiránico;

b) Lo mismo puede decirse de una sentencia de fecha 9 de diciembre de 1968, en la cual la Suprema Corte de Justicia declara de oficio la inconstitucionalidad del artículo 2, párrafo único de la Ley 603 del 1941, modificado por la ley No.3938 del 1954 y el artículo 26 de la Ley de Policía;

c) La evolución operada en el derecho de la responsabilidad civil que constituyen hitos hacia un derecho que busca mayor protección al débil, en esos casos, la víctima de un accidente de vehículos de motor. Esas sentencias han consagrado: 1) la presunción de comitencia; 2) identifican con el hecho material de la infracción todas las acciones en reparación de los daños causados, para de ahí reconocerles un plazo de prescripción más amplio; 3) las que refuerzan la presunción de guarda que pesa sobre el propietario de un vehículo de motor al restringir los casos en que sería posible admitir su desplazamiento;

d) Por último, pueden citarse las decisiones que aumentan los poderes del juez en materia de trabajo al reconocerle un papel activo, y que a mi juicio es tan solo un hito hacia una necesaria evolución que será la de reconocerle el mismo papel en las demás materias que le competen juzgar.

11.- El resquebrajamiento de la moral del abogado que se produce durante el período de liberalismo político que vivimos desde hace pocos años ha traído como consecuencia un deterioro de la función del juez, por el simple hecho de que los jueces son abogados. La práctica judicial hoy se enrumba hacia la anarquía judicial caracterizada por un desprecio del Juez por la norma jurídica, no en la forma del Juez Magnaud, quien desde la presidencia del Tribunal de Chateau-Tierry se erigió en un corector de los desórdenes sociales y colocó la equidad subjetiva por encima del derecho escrito.

La ruta de la interpretación y adecuación del derecho está plagada de los vicios que los apetitos de una sociedad de consumo crea sobre la moral del abogado y por ende del juez, que se

encuentra afectado por las necesidades apremiantes de la vida que con su bajo salario no le es posible cubrir.

12.- En esta exposición he ligado la labor de la Suprema Corte de Justicia a la recia personalidad de dos de sus Presidentes.

Creo que en algunos aspectos, el problema de la Justicia dominicana, como en los de toda la nación hay un factor humano y más que humano, de hombres.

La judicatura dominicana está siendo revitalizada. La Suprema Corte de Justicia ha sido rejuvenecida con probos y sabios jueces de carrera. Todos confiamos en que sus jueces sabrán cumplir su elevada misión y en que su nuevo Presidente sabrá tomar igual liderazgo al que tuvieron los Magistrados Hipólito Herrera Billini y Manuel Ramón Ruiz Tejeda.



## LA CONSTITUCION Y EL PROCESO

### I (\*)

1.- Se llama proceso a la serie de actos jurídicos que deben ser cumplidos con el fin de restablecer, en la medida de lo posible, el equilibrio social roto a causa de la comisión de hechos que lesionan los intereses de la sociedad (proceso penal) o de los particulares (proceso civil) cada uno de los cuales es regido por un gran número de previsiones contenidas en los códigos de Procedimiento Criminal y de Procedimiento Civil y en otras leyes que los complementan. Por otra parte, la Constitución de la República traza normas que rigen para ambas clases de procesos o para algunos de ellos.

La incidencia de la Constitución sobre la marcha del proceso es frecuente puesto que en algunas ocasiones pauta normas de procedimiento a una de las cuales me referí recientemente en mi artículo La Constitución y la Orden de Prisión, publicado en una edición anterior de este diario. Otras veces dicta reglas que son aplicables a ambas clases de procesos, como son aquellas que consagran el derecho a defenderse de toda acción penal o civil, que comúnmente se llama: el derecho a la defensa, que ha dado lugar a numerosas soluciones en la jurisprudencia. y que el inciso j) del párrafo 2 del artículo 8 enuncia en la forma siguiente:

"Nadie podrá ser juzgado sin haber sido oído o debidamente citado ni sin la observación de los procedimientos que establezca la ley para asegurar un juicio imparcial y el ejercicio del derecho de defensa"

Sobre el cual la Dra. Rosina de Alvarado publicó el día 25 de los corrientes, en este mismo diario, un artículo sereno y sin desperdicios intitulado "El Debido Proceso", y que en torno al

---

(\*) Listín Diario, 29 de enero de 1987.



mismo artículo versa el magnífico editorial de Don Rafael Herrera del día 27 de enero de 1987.

2.- El respeto del derecho de la defensa es uno de los principios absolutos del Derecho, una vez que constituye, en el sentido más completo de la palabra, un dado indiscutido del derecho natural. Esta afirmación se fundamenta tanto en el texto constitucional que acaba de ser transcrito como en el ámbito de su vigencia tal como lo determina el criterio de la Suprema Corte de Justicia externado en una sentencia del 1º de agosto de 1962 (B.J. 625, pag. 1181) según la cual "el derecho de defensa es connatural a la persona humana".

La protección de los derechos a la defensa tienen en la ciencia jurídica tres aspectos, dos de los cuales son parte del legado que viene del derecho romano, sintetizados en las proposiciones siguientes: a) Nadie puede ser juez de su propia causa, expresada en la máxima latina "Nemo iudex in causa propria" y b) se prohíbe al juez dictar su decisión sin haber escuchado las argumentaciones de las partes: "auditur et altera pars". La Constitución, por razones de pura ecología social dominicana enfatiza una tercera condición c) debe haber un juicio imparcial.

3.- Todo proceso ya sea penal o civil nace de una controversia o contradicción sobre los hechos y el derecho, que provoca el ejercicio de la acción pública por parte del Ministerio Público a propósito de la imputación que hace a una persona por la comisión de un delito, o sobre determinado suceso o situación jurídica a propósito del cual una persona que se considera lesionada en un derecho que le reconoce la ley demanda a otra el restablecimiento o reparación del estado anterior. En ambas clases de procesos siempre existe una contestación que no puede ser zanjada de manera directa por el Ministerio Público mediante la imposición de una pena, ni por el particular demandante haciendo la justicia por sus propios medios. Esa contención sólo puede ser dirimida por un tercero designado en la ley: el Juez.

Los derechos que corresponden a la defensa en todo proceso tienen un doble aspecto que constituyen a la vez obligaciones para quienes estén involucrados en ellos, derechos y obligaciones que pertenecen y están a cargo tanto del Ministerio Público perseguidor o demandante en la acción pública como al prevenido o demandado en ella, al igual que corresponde al

demandante en los asuntos civiles y al demandado en esos casos. Esos derechos y obligaciones recíprocas se acostumbra a englobarlos en el llamado "principio de contradicción" por el que se garantiza que los jueces sólo podrán estatuir sobre la prevención o demanda de que se encuentren apoderados después de que el caso haya sido instruido de conformidad con las normas que sean propias del procedimiento de que se trate y de haberse producido el debate contradictorio entre las partes en causa, ya sea entre el fiscal y el prevenido en los asuntos penales, o entre el demandante y el demandado en los civiles.

#### **a) Nemo iudex in causa propria**

4.- Este adagio que viene del Código de Justiniano significa que en caso de litigio, lo que vale decir de contestación entre partes, no corresponde al titular del derecho el juzgar por sí mismo la controversia de que se trate, ya sea el Ministerio Público o el prevenido en los casos penales, ya sea el demandante o el demandado en los civiles.

La contestación en los asuntos penales se presenta de ordinario en la causa o juicio penal, en la que el demandante de la acción pública debe probar al acusado los hechos que le imputa a causa de la presunción de inocencia de que goza en virtud de una regla consuetudinaria que rige en derecho dominicano y que está consagrada en el acápite 1 del artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de que es signataria la República. Excepcionalmente la contención puede surgir antes del ejercicio de la acción pública, caso en el cual no podrá ser puesta en movimiento mientras la contestación sobre el derecho a hacerlo no sea resuelta por un Juez, en razón de que conforme al principio consagrado en la máxima que se comenta la parte que pone en movimiento la acción pública no puede decidir por sí sola la contestación en que se encuentra involucrada.

Algunas sentencias de los tribunales han dado soluciones fundadas en esta regla en los casos que han pronunciado condenaciones a reparar daños y perjuicios generados por la expulsión de lugares ejecutadas por una parte sin estar amparada por una orden contenida en una decisión judicial.

### **b) Auditor et altera pars**

5.- Este adagio expresa fundamentalmente el deber de todo juez de instruir el proceso de manera que en todas sus fases se mantenga la igualdad de oportunidades para las partes en causa para producir todo cuanto consideren necesario a la defensa de sus intereses en litigio, lo que comienza por la obligación de advertir al prevenido de la existencia de la inculpación puesta a su cargo en los asuntos penales, y de notificar la demanda al demandado en los asuntos civiles, continúa con la obligación de permitir la comparecencia de la parte contra quien se dirige la acción, al igual que se hace presente cuando se trata de la formulación de los medios de prueba que fundamentan las defensas respectivas y las discusiones contradictorias de éstas, así como también en lo que respecta a la lealtad en los debates que debe ser mantenida de modo que ninguna de las partes pueda ser sorprendida por documentos o medios de defensa que no hayan sido debatidos contradictoriamente. Los casos en que se han tipificado violaciones al derecho de defensa en las decisiones la Corte de Casación son muy numerosas. En ellas se sancionan las violaciones que a ese derecho han sido cometidas por las partes, las trasgresiones a la estricta neutralidad del juez lo mismo que las violaciones de éste a su obligación de someter los distintos aspectos controvertidos del proceso a la discusión contradictoria de las partes en causa.

En un próximo artículo me referiré a la tercera condición que la Constitución determina como necesaria para el útil ejercicio del derecho a la defensa que ella consagra: el juicio ímparcial.

## II (\*)

### **c) El juicio ímparcial**

6.- Su existencia es la condición previa, el pre-requisito necesario para que sea posible el ejercicio de los derechos a la defensa a que me referí precedentemente, en el ámbito que

(\*) Listín Diario, 4 de febrero de 1987.

garantiza la Constitución.

El juicio imparcial sólo puede existir cuando el juez que habrá de dirimir la contestación en el juicio penal o civil, goce de la más absoluta independencia frente a las partes en causa y esté al abrigo de otras fuerzas que gravitan sobre su conciencia, que en el acontecer diario se manifiestan en el soborno, en la parcialización por la amistad o el odio y lo que ha estado constante en toda la historia nacional la presión de órganos o de estructuras segmentarias de poder.

Las normas legales que rigen el proceso penal al igual que aquellas que pautan las del proceso civil enuncian numerosas previsiones que tienden a garantizar la imparcialidad en la administración de la justicia. Unas apuntan directamente a la persona del juez, por ejemplo, las que crean incompatibilidades entre el desempeño de sus funciones y las de cualesquiera otra, ya sean públicas o privadas asalariadas, salvo las del magisterio; o las que le impiden integrar una corte o tribunal conjuntamente con sus parientes o aliados. Si alberga alguna duda sobre la ecuanimidad de su juicio en la decisión del caso de que ha sido apoderado se le reconoce el derecho de proponer su inhibición y si alguna de las partes del proceso tiene sospecha de parcialidad puede recusarlo, y en los asuntos penales solicitar a la Suprema Corte de Justicia la declinatoria del caso a otro tribunal por causa de sospecha legítima.

Tienden a los mismos fines las normas relativas a la administración de los medios de prueba, según las cuales el juez sólo puede tomar en cuenta y decidir sobre los hechos probatorios que le han sido sometidos en el debate que contradictoriamente han sostenido ante él las partes en causa. Al punto que le está vedado formar su íntima convicción y la decisión que se derivará de ella sobre el conocimiento que personalmente ha adquirido de los hechos y circunstancias de la causa, ya sea porque haya sido testigo del acontecimiento o de la situación jurídica sobre la cual versa el proceso, o bien porque haya recibido noticias e informaciones por cualesquiera otros medios como son la transmisión oral de persona a persona o por los que hoy día se agrupan bajo la designación genérica de medios de comunicación social.

Hace algún tiempo que ha venido desarrollándose la

práctica de recurrir a la prensa, a la radio y a ese personaje con el que no se tiene relación personal alguna pero que penetra en la intimidad del hogar a través de la pantalla de televisión. En muchas ocasiones la manipulación sistemática de las informaciones hace ilusoria la independencia del juez, una vez que induce su convicción de tal modo que le será imposible discernir conscientemente sobre la trampa en que se haya conjuntamente con los demás miembros del conglomerado social, ya que tal forma de proceder logra el asentimiento de algunos y siembra el temor en los otros.

En un libro muy popular entre los abogados, escrito por el criminólogo norteamericano F. Lee Bailey bajo el título: La Defensa Nunca Descansa, en el que relata casos de su experiencia profesional, existe uno que demuestra gráficamente como la manipulación de los medios de comunicación social inducen el criterio colectivo y la convicción del juez. Esa historia verídica comienza a ser narrada de la manera siguiente:

"Así como la muerte a tiros de Stanford White fue el crimen de comienzos de siglo, el asesinato de la linda Marylin Reese Sheppard, bárbaramente golpeada la mañana del 4 de julio de 1954, cuando estaba encinta, fue el crimen de la década de los 50. Más de diez años después, el caso Sheppard sirvió de inspiración para la popular serie televisiva de El fugitivo. Con la notable diferencia de que el doctor Richard Kimbal, héroe de El Fugitivo, estaba en libertad; mientras el doctor Samuel Sheppard, cumplió diez años de condena que ningún tribunal podría ya devolverle".

¿Por cuales razones fue condenado el Dr. Samuel Sheppard a cadena perpetua por la muerte de su esposa?

La contestación a esta interrogante la da el propio criminólogo que obtuvo la revisión penal del caso. He aquí algunos de sus párrafos:

"Las versiones tendenciosas seguían circulando... todas ellas difundiendo la idea de que gracias a su riqueza y su influencia, Sam Sheppard escaparía a la pena que le correspondía por su crimen.

"A la cabeza de la legión de ratas que mordisqueaban los talones de Sam se hallaba uno de los ciudadanos más influyentes de Ohio: Louis B. Seltzer, director y propietario de uno de los

más importantes periódicos de aquel estado, el Cleveland Press. Desde el primer momento, Seltzer se mostró seguro de la culpabilidad de Sam. O como más adelante expresó en su autobiografía: `Yo estaba convencido de que existía una conspiración para frustrar los fines de la justicia y que si se permitía que aquella triunfase, afectaría gravemente toda la maquinaria legal del condado. Podría establecer un precedente que aniquilaría la administración imparcial de la justicia'.

"Y entonces Seltzer acudió a su arma favorita: los titulares. Con lo que el cuarto poder llama artículos y editoriales sensacionales, y solapadas labores de descrédito. Puestos a hacer compraciones en este terreno lo que el Cleveland Press perpetró fue un atentado periodístico con premeditación y alevosía.

"Todos los periódicos de Cleveland se ocuparon del caso, como los diarios de todo el país. Los aspectos sensacionalistas, como las relaciones de Susan Hayes, se reprodujeron destacando los detalles más procaces, que incluso en los periódicos familiares se reservan para cuestiones de tema sexual. Los editoriales aún fueron peores. El 16 de julio, Seltzer lanzó su periódico a la calle con un editorial titulado `El Dedo de la Sospecha' donde decía que la investigación del asesinato tropezaba con la austeridad de los elementos oficiales de Bay Village hacia cualquier extraño que quiera hurgar en el caso", y citaba "la desusada barrera de protección que se había levantado alrededor del marido de la víctima..."

El editorial del Cleveland Press del 20 de julio ocupaba la cuarta parte de la primera página, bajo los siguientes titulares a cinco columnas: Impunidad para el crimen. El editorial fue escrito por el propio Seltzer y en su autobiografía lo describía como "un riesgo calculado... un azar que yo creo que un periódico debe correr de vez en cuando, en aras de la ley, el orden y la seguridad de la comunidad a la cual sirve. En su editorial, Seltzer afirmaba que el caso estaba abarrotado de `estúpidas, desmañadas y sospechosas cortesías y atenciones hacia personas cuyo lugar en aquella situación justificaba completamente una enérgica encuesta y una pronta y eficaz labor policial', y acto seguido afirmaba: `Ya es hora de que alguien desbarate esta situación y rasgue esta cortina restrictiva de ficciones, cortesías e hipocresías, dedicándose a la tarea de resolver un asesinato... apartando a un

lado esas estúpidas atenciones que a ningún otro caso de asesinato se han aplicado durante generaciones'...

El 26 de julio el Press volvió a la carga con un editorial de primera plana: "¿Por qué la policía no interroga al principal sospechoso? y el 30 de julio, Seltzer publicó otra de sus composiciones personales. Titulado originalmente `¿Por qué no está Sam Sheppard en la cárcel?', en la edición final apareció bajo el siguiente título: `Dejaos de demoras... y encarceladlo'. Aquella misma noche Sam Sheppard fue detenido en casa de sus padres. Parecía que en Bay Village hubiese llegado el carnaval, el público retozaba en el césped del jardín de la casa, y los reporteros gráficos tomaron fotografías con flash por las ventanas de la mansión. Cuando la policía sacó a Sam por la puerta delantera, tuvieron que abrirle paso hasta el coche mientras la multitud apiñada prorrumpía en vítores.

El gran jurado encausó a Sam el 17 de agosto y el proceso comenzó un mes después. Antes de que comenzara el proceso, el juez Edward J. Blythin, ya dijo a un periodista que Sam era `culpable como el infierno'. El veredicto de culpabilidad de asesinato en segundo grado no produjo sorpresa a nadie. El 21 de diciembre, el juez Blythin sentenció a Sam a prisión perpetua".

En el párrafo final resuenan las palabras del juez: el acusado era "culpable como el infierno", lo que se debió, al igual que la condena pronunciada a que los medios de comunicación ya lo había juzgado y condenado. Viene a mi memoria la estrofa final de unos versos de mi abuelo, intitulados "Casus Belli", que dice así:

"Quien sepa de luchas patrias,  
de tiros, sangre, e incendio,  
vuelva a Duarte la mirada,  
medite y aplique el cuento".

## LA CONSTITUCION Y EL HOMBRE

### I (\*)

1.- Durante el largo proceso histórico que culmina en el nacimiento de la República Dominicana, que se inicia con el comienzo de la colonización y termina con la separación de Haití, los dominicanos sólo conocieron la encarnación del Poder en la autoridad absoluta del monarca español, cuya legitimidad en el ejercicio y en el modo en que se transmitían los mandos, nunca fue discutida. La guerra de la Reconquista fue una adhesión sin reservas a ese poder. Las reformas políticas que introdujo en España la Constitución de Cádiz nunca llegaron a la isla de Santo Domingo.

Al advenimiento de la República y a la consecuente organización del Estado Dominicano se produjo en la letra de la Constitución una transformación radical en la personificación del Poder. Se instauró otro soberano hasta entonces desconocido: el pueblo dominicano al que se declaró titular de la soberanía y de quien emanan todos los poderes, los cuales se ejercen por representación.

Ese nuevo titular no tenía precedentes en la tradición. Tampoco fue la resultante de transformaciones político sociales que contaran con raíces profundas en el pueblo dominicano. Sólo fue la consagración de ideas foráneas copiadas principalmente de la Constitución de los Estados Unidos de Norte América, que sirvió de modelo a las de América hispana. Ideas que sólo eran conocidas en logias de masones y en reducidos círculos de tendencias intelectuales.

En 1844 casi nadie creía en la soberanía popular y en que ésta fuera la fuente del Poder. Los propios Diputados de la

---

(\*) Listín Diario, 11 de febrero de 1987



Asamblea Constituyente tampoco lo creyeron. Pese a que la Constitución por ellos proclamada instituía las elecciones como único medio para alcanzar el Poder, en la sesión celebrada en la Villa de San Cristóbal el día 13 de noviembre de 1844 designaron al General Pedro Santana, Presidente de la República por el primer período de cuatro años, sin recurrir a la consulta popular.

Pedro Santana fue el sucesor en el ejercicio de los poderes absolutos del monarca español. No podía ser de otro modo porque esa era la única forma de gobernar hasta entonces conocida. La historia republicana nos trae continuos ejemplos de que esa ha sido la forma constante del ejercicio del poder, y además, de que el poder no se obtiene por elecciones sino que se arrebató por las armas. Las transmisiones de mando recientes son el inicio de una nueva práctica política que aún es demasiado joven para entender que ha abrogado la anterior.

2.- La Constitución del año 1966 es una bella página de sublimación de la soberanía popular. Al punto de que en ella se llega a la exaltación de un absoluto: la persona humana. En efecto, el párrafo capital de su artículo 8 dispone: "se reconoce como finalidad principal del Estado la protección efectiva de los derechos de la persona humana y el mantenimiento de los medios que le permiten perfeccionarse progresivamente dentro de un orden de libertad individual y de justicia social, compatible con el orden público, el bienestar general y los derechos de todos. Para garantizar la realización de esos fines se fijan las siguientes normas y a seguidas enuncia y dicta previsiones para la efectividad de los principales derechos universalmente reconocidos como inherentes a la persona humana, a saber: la inviolabilidad de la vida, la seguridad individual, la inviolabilidad de domicilio, la libertad de tránsito, la igualdad de todos ante la ley, la libertad de expresión del pensamiento, la libertad de asociación y de reunión, la libertad de conciencia y cultos, la inviolabilidad de la correspondencia, el libre acceso a las fuentes noticiosas, la libertad de trabajo que engloba el derecho a la huelga, la libertad de empresa, comercio e industria, el derecho a la propiedad y a la de las creaciones del intelecto, la protección a la familia, la libertad de enseñanza, el derecho a la seguridad social.

Como el texto acabado de transcribir establece como "la finalidad principal del Estado la protección efectiva de los

derechos de la persona humana" es forzoso concluir que las actuaciones de los tres poderes del Estado y las de los organismos y funcionarios del gobierno y de la administración deben estar dirigidas a la protección "efectiva" de esos derechos, de tal modo que cualquier interpretación de la ley debe tender a un fin primordial: la protección real de esos derechos. Por ejemplo, cuando el acápite b) del ordinal 2 de ese artículo 8 consagra que "nadie podrá ser reducido a prisión ni cohibido en su libertad sin orden motivada y escrita de funcionario judicial competente, salvo el caso de flagrante delito", ese texto establece una regla: "Nadie podrá ser reducido a prisión ni cohibido en su libertad", la que debe imperar como norma rectora y debe ser aplicada a todas las situaciones. Además, consagra una excepción: la libertad puede ser suprimida en caso de flagrante delito o por orden motivada y escrita de funcionario judicial competente. Como el mantenimiento de la libertad es la regla, ella está por encima de su excepción, que es la posibilidad de la puesta en prisión. En tal virtud, todo el ordenamiento legal debe ser interpretado de manera que el recurso a la prisión sólo sea posible en situaciones extremas, de modo que la persona humana tenga siempre el libre acceso a todos los medios jurídicos posibles para luchar por su mantenimiento bajo el beneficio del derecho que le reconoce esa regla constitucional: el de no ser reducido a prisión.

De ese modo, cuando la Constitución y las leyes indican cuales son los casos en que el Fiscal puede dictar una orden de prisión, a los cuales me referí en un artículo que publiqué en una edición anterior de este diario titulado: El Fiscal y la Orden de Prisión, no puede pretenderse que existen otros casos en base a una interpretación extensiva o no ortodoxa de la ley, no sólo porque en materia penal las leyes son de interpretación estricta, sino porque tal forma de razonar erige la excepción: los casos en que se pierde la libertad, en la regla, y la regla: que es la del derecho a permanecer en libertad, se convierte en la excepción. Ese ha sido el permanente resultado de la práctica del Ministerio Público.

Vuelvo a repetir al instituir el artículo 8 de la Constitución la protección "efectiva" de los derechos de la persona humana en el fin principal del Estado, la constitución erige al hombre en un absoluto del derecho. Para que pueda ser como ella dispone, es

necesario que los preceptos que garantizan los derechos de ese absoluto impregnen todas las normas del sistema jurídico vigente. Esta afirmación no es una simple especulación del razonamiento. La existencia del mercado común europeo ha dado lugar a una convención destinada a proteger los Derechos del Hombre de las que son signatarios y ratificantes todos los países que lo integran, sus normas están produciendo interesantes soluciones jurisprudenciales por las que se reconocen casos de penetración de las reglas de esa convención en el derecho interno de los países. Uno de ellos es el relativo al derecho a la información que tiene todo prevenido, que se sintetiza en el párrafo de la sentencia que lo consagra que transcribo a seguidas: "Atendido a que todo prevenido tiene el derecho a ser informado de una manera detallada de la naturaleza de la causa de la prevención de que es objeto y que debe, en consecuencia, ser puesto en condiciones de defenderse tanto de los diversos aspectos de la infracción que le son imputados al igual que sobre cada una de las circunstancias agravantes susceptibles de ser detenidas a su cargo" (Cámara Criminal de la Corte de Casación francesa, sentencia del 5 de diciembre de 1978, Gazette du Paláis 1979, Jurisprudence, pag.149).

Esa es una muestra de como los derechos que pertenecen a la persona humana llevan a soluciones hasta entonces no admitidas por los tribunales en la interpretación de los viejos textos. ¿Quién puede sostener que la solución acabada de citar no tiene su fundamento en el derecho de defensa que consagra el acápite j) del ordinal 2 del artículo 8 de la Constitución, al que me referí en un artículo anterior intitulado La Constitución y el Proceso?, ¿Quién puede negar la vigencia de esa solución en derecho dominicano?

## II (\*)

1.- La Constitución de la República que organiza a la Nación dominicana en un Estado soberano e independiente, proclamada en la Villa de San Cristóbal el 6 de noviembre de 1844

---

(\*)Listín Diario, 25 de enero de 1987

es la expresión del ideal de los Trinitarios en cuanto regula un Estado de Derecho que establece al consignar en sus previsiones el principio de la superioridad o soberanía de la ley, la que ocupa el más alto lugar en la escala de las reglas que lo componen y a la vez da unidad del ordenamiento jurídico. Los casi ciento cincuenta años que han transcurrido desde la instauración de la República evidencian que los dominicanos hemos vivido la perversión de ese ideal.

La reforma constitucional del año de 1966, que es la vigente, es una nueva exaltación del ideal de los Trinitarios al volver a adherirse al principio de la superioridad o de la soberanía de la ley y consecuentemente al Estado de Derecho. Sus previsiones van más allá, convierten al hombre, que es el titular individual de la soberanía, en un absoluto jurídico al instituirlo en el fin primordial del Estado y al reconocerle derechos que son inherentes a su persona humana los que se reputan ser anteriores y superiores a los del Estado y aún a los de la sociedad, al punto de que su seguridad individual tiene un régimen reforzado de protección en el ordinal 2 del artículo 8.

2.- La Constitución es una norma jurídica, es como se le conoce. Consiste en un documento compuesto de 124 artículos que está publicado en la Gaceta Oficial, en la Colección de Leyes y en un folleto que algunos tienen en su biblioteca. Es para usar la expresión de Ferdinand Lasalle en su famoso discurso de 1862, una "mera hoja de papel", puesto que la Constitución verdadera, la real y efectiva es aquella que resulta del ejercicio del poder en los hechos que acontecen en la vida social, pautados por las prácticas que imponen las estructuras segmentarías del poder.

Esa mera hoja de papel fue la que proclamó en 1844 y en 1966 la existencia de un Estado de Derecho y la que ha dotado al hombre de sus libertades públicas. Sin embargo, la historia nos recuerda cuantas veces la Constitución real de este país ha convertido a la República en el cementerio de las libertades.

La libertad que la Constitución reconoce al hombre es un derecho sin la fuerza que le permite sostenerla, lo que también acontece con todos sus derechos relativos a su estado y a su capacidad civil, a su integridad física, a las múltiples formas de su libertad, a su domicilio, al igual que todos los derechos que en nuestra organización política formal y en toda la civilización

occidental se consideran inseparables de la persona humana sin los cuales ella pierde su carácter. Este desamparo en que se encuentra el hombre ante las embestidas de que puede ser objeto lleva inexorablemente a esta interrogante:

¿El hombre, que es el fin principal del Estado está en el completo desamparo?

La contestación a esta interrogante se encuentra en esa mera hoja de papel que es la Constitución de la República. En efecto, cuando ésta fue proclamada en 1844 estableció en su texto, que permanece inalterable, que la universalidad del Poder pertenece al pueblo, que es el heredero de la plenitud del Poder que en la colonia tuvo el monarca español, y a la vez, creó tres funciones para la ejecución de las labores del gobierno: la legislativa encargada de confeccionar las leyes, la ejecutiva, que vela por la ejecución de éstas y de la administración del erario público y la judicial, que dirime los conflictos que surjan en el seno de la sociedad. Ellas son a la vez tres poderes independientes en el ejercicio de sus respectivas funciones. La judicial es la encargada de dirimir los conflictos en que se vea envuelto el hombre. En efecto, cuando el artículo 8 de la Constitución lo erige en el fin principal del Estado y declara que garantiza la protección efectiva de los derechos de la persona humana, es indudable que esa garantía la pone a cargo del poder judicial y lo instituye en el guardián de todos los derechos de que es titular. Esa protección abarca todos los atentados de que pudieran ser objeto, sin distingos de ninguna especie, ni siquiera cuando las violaciones puedan provenir de representantes o empleados de algún poder del Estado. Es lo que algunos autores llaman el principio que confiere a la autoridad judicial la protección de los derechos fundamentales del hombre, que en una sentencia del Tribunal de Conflictos (27 de marzo de 1952, J. C. P. 1952. II, 7158), se enuncia de la manera siguiente: "pertenece a la autoridad judicial guardiana de la libertad individual el estatuir sobre las consecuencias de todas las órdenes, de los atentados arbitrarios a esta libertad que tengan el carácter de una vía de hecho".

3.- El apoderamiento de la autoridad judicial para reclamar la protección de la libertad individual o de cualquiera otro derecho de la persona humana, tiene lugar por la introducción de una demanda o recurso ante un juez, por el que se reclame la

cesación de la situación lesiva a tales derechos o la amenaza a que los mismos sean vulnerados. Es el contradictorio judicial, que es la base de todo apoderamiento a un juez, en que se le plantea la discusión o controversia sostenida por dos o más partes a propósito de la comisión de un hecho o de la aplicación de la ley.

La importancia de esa controversia generalmente llamada el principio de contradicción que rige en todo proceso es tal que la Constitución la consagra a propósito del proceso penal de la manera siguiente: "Nadie podrá ser juzgado sin haber sido oído o debidamente citado ni sin la observancia de los procedimientos que establezca la ley para asegurar un juicio imparcial y el ejercicio del derecho de defensa".

La necesidad de que los asuntos que se someten a la decisión de un juez sean ventilados en un juicio contradictorio y con todas las garantías que se derivan del texto acabado de citar es tanto para asegurar el ejercicio efectivo del derecho de defensa como el hecho de que la sentencia que será rendida constituirá la consagración de una verdad: res judicata pro veritate habetur, que en castellano significa: la cosa juzgada es tenida por verdadera.

4.- A causa de que el juez sólo puede estatuir después que sea apoderado de la demanda o recurso a que acabo de referirme, surge la cuestión de saber a partir de cual momento podrá ser introducida: ¿Después de consumada la violación a la libertad? o ¿Antes de que se cometa?

La contestación a estas interrogantes es una resultante de la letra y del espíritu de la Constitución. En efecto, siendo el principio que ella consagra el de que la libertad es la regla, y que las restricciones a ella son la excepción, y además, al ser el fin principal del Estado la protección efectiva de los derechos de la persona humana, viene a ser indiscutible que a toda persona realmente amenazada de ser víctima de una violación cualquiera a su libertad, le asiste el derecho de apoderar la jurisdicción judicial correspondiente antes de que sea consumada, sólo entonces su libertad estará efectivamente salvaguardada. La amenaza de lesión a ese o a cualquiera de los derechos del hombre constituye una vía de hecho contra la seguridad de quien se trate que justifica el ejercicio de la acción preventiva.

### III (\*)

1.- Hace muchos años, un ilustre tratadista del derecho constitucional escribió este pasaje lapidario: "si no hay principio que haya sido más solmene, clara y frecuentemente afirmado que el de la libertad individual, no hay ninguno que haya sido más a menudo y más profundamente violado". Sus términos conservan vigencia en el mundo de hoy sobre todo en las democracias de opereta del tercer mundo, por lo que es de permanente actualidad abundar sobre los medios jurídicos de que dispone el hombre para dar vigencia al goce de su libertad y de los derechos que son inherentes a su persona humana.

Cuando la Constitución de la República proclamada en la Villa de San Cristóbal el 6 de noviembre de 1844 organizó a la Nación Dominicana en el Estado de Derecho propugnado por los Trinitarios, otorgó en su letra al pueblo la plenitud del poder que durante la colonia tuvo el monarca español y al hacerlo dio a cada dominicano una parte proporcional del mismo. En la doctrina que erige a cada ciudadano en el titular individual de la soberanía se afirma que él es a la vez el fin del derecho que encarna el Estado.

El hombre como fin del derecho fue una concepción jurídico-política inentendible en la sociedad dominicana de 1844. En efecto, para muchos de sus miembros se concebía al hombre sin sentido de igualdad, sin su dimensión humana. Confirman este aserto la democracia censitaria que consagró esa Constitución y el hecho de que la abolición de la esclavitud se produjo pocos años antes por obra del invasor haitiano y no a causa de transformaciones en la concepción social dominicana.

2.- La Constitución proclamada en 1844 consagra en la letra de su texto la llamada doctrina clásica, la cual reconoce al hombre la titularidad de múltiples derechos inalienables que ella enumera y a la vez le instituye en el fin del Derecho que informa el Estado. Se critica, que conforme a esa doctrina la Constitución atribuye derechos sin proveer a su titular las garantías que aseguren su efectividad. Aquí vuelvo a la interrogante que planteé en mi artículo anterior: ¿El hombre, que es el fin principal del

---

(\*)Listín Diario, 21 de marzo de 1987.

Estado se encuentra en el absoluto desamparo?

Jean Rivero, Profesor de la Universidad de Derecho, de Economía y de Ciencias Sociales de París abre el camino a la contestación correcta. El expresa: "Contrariamente a la práctica que se encuentra en numerosos países extranjeros, los procedimientos propios a garantizar el respeto de los derechos, garantizados por la Constitución no son, en derecho francés, distintos de aquellos que tienden a asegurar, de manera general, el respeto de la regla del derecho".

En derecho dominicano existe una ley la de hábeas corpus, que constituye un medio creado por el legislador para hacer cesar las prisiones y los encierros ilegales, al igual que para conjurar la posible deportación de cualquier ciudadano. Para los demás casos que constituyen violaciones a la libertad o a cualquiera otro derecho del hombre rige el mismo principio que en derecho francés. Los procedimientos que garantizan el respeto de esos derechos son los que tienden a asegurar de manera general la vigencia de la regla de derecho. Su fundamento es obvio. Si la lesión a un derecho patrimonial o extrapatrimonial de que es titular una persona da nacimiento a una acción que puede ser ejercida ante el tribunal competente, con mayor razón ha lugar al ejercicio de la acción que sea necesaria cuando está en juego un derecho de los llamados inherentes a la persona humana.

El principio de derecho dominicano a que acabo de referirme ha estado vigente desde siempre. La autoridad judicial tiene la función de velar por la vigencia de los preceptos constitucionales, al punto de que el artículo 125 de la Constitución de San Cristóbal prohibió a los tribunales "aplicar una ley inconstitucional", texto que sirve de fundamento a la práctica judicial inveterada de que a ellos corresponde el control de la constitucionalidad de las leyes, y a fortiori, el juzgar los actos y hechos ilícitos que lesionan los derechos que ella otorga. La jurisprudencia constante que se inicia con una sentencia del 30 de octubre de 1838 (Sirey 1838, 1, 456) reconoce que la autoridad Judicial es el "guardián de la propiedad privada y de las libertades individuales".

La Reforma Constitucional del año de 1966, que es la vigente y en la que se fundamenta el proceso democrático en curso, es una nueva exaltación del ideal de los Trinitarios de que



la Nación dominicana está organizada en un Estado de Derecho, y como a la vez reconoce como finalidad principal del Estado la protección efectiva de los derechos de la persona humana" es indiscutible que ratifica implícitamente la doctrina y la jurisprudencia que erige a los tribunales en guardianes de los derechos del hombre.

3.- Como todo atentado contra cualquier derecho reconocido por la Constitución o las leyes da nacimiento en provecho del lesionado a una acción tendiente a hacerlo cesar o a obtener la reparación adecuada, y como los tribunales no se apoderan por sí solos de las contenciones que surgen en la sociedad sino que se precisa un acto voluntario expreso de los interesados para que puedan decidir, que generalmente lo constituye una demanda, es indiscutible que ésta deberá ser lanzada en todos los casos en que exista un temor fundado, una amenaza comprobada o una lesión inequívoca a cualquiera de los llamados derechos humanos, de acuerdo con las normas procesales que correspondan a la jurisdicción apoderada y aún en los casos en que exista urgencia, conforme a las reglas del procedimiento del referimiento.

## EL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL (\*)

**A: Luis R. del Castillo Morales**

1.- La enseñanza del derecho procesal en sus ramas civil y penal ha estado dominada, durante más de cuarenta años por el pensamiento de dos hombres excepcionales: Froilán Taváres hijo, severo y sopesado, tanto en su cátedra como en la exposición metódica de sus Elementos de Derecho Procesal Civil Dominicano; e Hipólito Herrera Billini, de verbo electrizante y de patético realismo en los ejemplos con que salpicaba su exposición oral. Las notas de sus lecciones siguen siendo estudiadas. Ambos se formaron en la sociedad liberal que precedió a los años treinta. Dieron muestras de creatividad jurídica tanto desde la cátedra como desde la función de jueces de la Suprema Corte de Justicia que compartieron con otros connotados juristas de equiparables méritos. También vivieron el largo período de la tiranía mediatizadora del pensamiento y de la labor intelectual. Sin embargo, lograron introducir innovaciones en el más alto tribunal bajo el influjo de las directrices de la escuela de la interpretación científica de la norma jurídica.

La generación de juristas a que pertenecieron esos maestros, de la que superviven Manuel R. Ruíz Tejada y Manuel A. Amiama, ha quedado sin sucesores, y lo que es más dramático, hoy se comprueba que no obstante la vuelta a la vida de la sociedad liberal tras el hecho político del 30 de mayo de 1961, la enseñanza del derecho procesal civil y del derecho procesal penal queda sobre los viejos cauces, sin ser revitalizada por una teoría general que les sea común, nutrida básicamente en las reglas de la Constitución de la República que rigen todo proceso que se ventile ante las jurisdicciones del orden judicial o del orden

---

(\*) Listín Diario, 9 de septiembre de 1988.

administrativo, que a la vez desarrolle los fundamentos y analice los medios jurídicos que la propia Constitución y las leyes consagran como garantía procesales para la vigencia de los derechos fundamentales que corresponden a toda persona humana.

2.- A ese conjunto de normas de la Constitución que rige todo proceso se las agrupa y estudia sistemáticamente bajo lo que una parte importante de la doctrina denomina el Derecho Procesal Constitucional cuyo fundador lo fue el ilustre jurista vienés Hans Kelsen en su ensayo **La Garantie Jurisdictionnelle de la Constitution. La Justice Constitutionnelle** que publicara en el año de 1928. Esta nueva disciplina cuenta con los aportes del italiano P. Calamandrei en su trabajo "La Ilegitimidad Constitucional de las Leyes en el Proceso Civil", seguido de una pléyade de juristas de distintas nacionalidades.

La gran importancia del estudio de las materias que integran el Derecho Procesal Constitucional reside en que versa sobre los medios jurídicos que permiten reclamar ante los tribunales la vigencia de los derechos humanos, condición esencial para la instauración del Estado de Derecho.

3.- Antes de la Segunda Guerra Mundial las Constituciones europeas se limitaban a establecer en cuanto a la Justicia se refiere, las normas sustanciales de la organización del poder judicial. Las nuevas constituciones, que fueron redactadas en la postguerra al igual que la española que fue puesta en vigencia tras la caída del régimen de Francisco Franco contienen numerosas normas que garantizan el imperio de la ley, el respeto de los derechos de las partes en el proceso y la independencia del juez. Así el Derecho Procesal Constitucional está integrado por los preceptos de la Constitución que consagran principios y normas que rigen el poder judicial y las garantías procesales básicas para que pueda existir el ejercicio efectivo de los derechos fundamentales que corresponden a toda persona humana.

El control de la constitucionalidad de las leyes y de los actos de los organismos del gobierno que es materia esencial de ese derecho, no es creación europea. Nace en Norteamérica y se inicia con una sentencia dictada por el Juez Marshall en el año de 1803 en relación con el caso *Marbury versus Madison*, que consagró un "principio que se supone esencial para todas las constituciones escritas: a saber, que una ley contraria a la

Constitución es nula, y, por tanto, que los tribunales como los demás departamentos del gobierno están obligados por dicha Constitución''. Ese mismo principio es consagrado en la Constitución dominicana en los términos siguientes: "Art. 46.- Son nulos de pleno derecho toda ley, decreto y resolución, reglamento o acto contrario a la Constitución". El control de la constitucionalidad de las leyes tiene lugar conforme a dos sistemas dotados de rasgos particulares que los diferencian. Se les llama comúnmente el "sistema europeo" y el "sistema americano", cuyas características dimanar de las diferentes funciones que corresponden al juez en el derecho continental europeo de aquellas que le pertenecen en el derecho norteamericano.

El europeo nace de la filofosía jurídica que impulsa la Revolución francesa, en la que el juez está subordinado de manera rigurosa y exacta a la ley por lo que fue despojado de los poderes que tuvo durante el período del antiguo derecho, en particular, el reglamentario. De esa subordinación es secuela el método exegetico de interpretación de la ley que dominó en doctrina y jurisprudencia durante largo tiempo después de la adopción de la codificación napoleónica. Para el control de esa subordinación fue instituída la Corte de Casación para juzgar los recursos que garantizan el mantenimiento de la unidad en la interpretación de la Ley.

En el sistema americano que tiene sus raíces en la tradición inglesa del **common law**, por el contrario, el juez goza de amplios poderes en la interpretación y aplicación de la ley, es una especie de mediador entre las leyes que "emanan de la forma y el fondo jurídico constituido por el Derecho de la Tierra, ordenamiento de raíz consuetudinaria, enriquecido y actualizado por la función creadora de las decisiones judiciales que obligan como precedente a otros jueces".

Mientras que en el europeo la declaratoria de la inconstitucionalidad de la ley sólo puede provenir de una Corte especializada para esos fines, al punto de que hasta la instauración del Consejo Constitucional francés por la Constitución de 1958 ningún procedimiento constreñía al legislador a respetar los derechos y libertades consagrados en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 o en textos posteriores. En el sistema americano, la sentencia que así juzgue

puede ser pronunciada por cualquier juez en el curso de la contestación de que esté apoderado y en la que le haya sido sometida la cuestión de la constitucionalidad, es lo que se llama en doctrina el control "difuso" de la inconstitucionalidad. Este es el sistema que rige en derecho dominicano que tiene su origen en el artículo 125 de la Constitución de San Cristóbal que prohibió a los tribunales "aplicar una ley inconstitucional". Es la consecuencia del principio enunciado por el Juez Marshall, arriba citado, y el medio procesal para reclamar la aplicación de lo preceptuado por los artículos 64 y 99 de la Constitución.

## II (\*)

4.- De acuerdo a la jurisprudencia del más alto tribunal: la Suprema Corte de Justicia "todo tribunal ante el cual se alegue la inconstitucionalidad de una ley reglamento o acto como medio de defensa tiene competencia y está en el deber de examinar y ponderar dicho alegato como cuestión previa al resto del caso" (sentencia del 18 de noviembre de 1987).

Lo acabado de transcribir constituye la enunciación del sistema "difuso" del control de la constitucionalidad de las leyes reglamentos o actos del gobierno que rige en derecho dominicano según el cual, la inconstitucionalidad debe ser propuesta como medio de defensa en el curso de un proceso de que está apoderado cualquier tribunal lo que tipifica la forma procesal que debe ser empleada para demandar la ejecutoriedad de la declaratoria de la nulidad de pleno derecho que pronuncia el artículo 64 de la Constitución. Ese medio de defensa comúnmente denominado excepción de inconstitucionalidad, debe ser juzgado. lo que vale decir discutido y fallado, sin que pueda ser acumulado o diferido para ser juzgado conjuntamente con alguna otra excepción, medio de inadmisión o defensa al fondo de la contención, lo que lo identifica con el carácter de solución previa que debe dársele a las cuestiones prejudiciales.

---

(\*) Listín Diario, 10 de septiembre de 1988

Sin embargo, de poco valen el sistema de control de la constitucionalidad, la enunciación de los derechos de que goza toda persona humana y todas las demás normas de la Constitución que la tipifican como mero instrumento jurídico que organiza el ejercicio del poder en el Estado, si en el medio social no existen las condiciones para que sus previsiones puedan tener vigencia, sea efectivo el respeto a los derechos del hombre y a las normas de Derecho Procesal Constitucional y sean verdaderas garantías de convivencia social, una vez que lo que expresa la Constitución por sí sólo nada vale, como quedó demostrado cuando fue totalmente abatida en el año de 1963 y depuesto el gobierno libremente elegido por la voluntad del "pueblo soberano" en el acto de corrupción política, de ejecución sucesiva, más grave de los últimos treinta años.

Las condiciones requeridas para que pueda tener vigencia el control de la constitucionalidad suelen clasificarse en sociológicas, políticas y jurisdiccionales, a las que me referiré a seguidas.

#### a) Condiciones sociológicas

5.- El respeto a los derechos fundamentales de toda persona humana y consecuentemente la efectividad de las garantías procesales que consagra la Constitución, que es materia del Derecho Procesal Constitucional, requieren la existencia de un Estado de Derecho, realmente democrático en el que la distribución de las riquezas sea un factor de estabilidad social, y como afirma Rene Cassin, y ahora cito sus palabras, la salvaguarda de los derechos del hombre está asegurada, sin recursos frecuentes a sanciones represivas o correctivas en un Estado de Derecho cuyo ejecutivo se componga de hombres de Estado, administradores y funcionarios respetuosos de los derechos enunciados por la Constitución, de la ley, de los límites de su propio poder; donde dentro del poder legislativo una oposición respetada que vigile para evitar las amenazas contra la libertad, donde la autoridad judicial se comporte como guardiana eficaz de los derechos fundamentales de los ciudadanos; en donde, en fin, una opinión pública pujante se exprese en reuniones pacíficas y por medio de una prensa libre, consciente de sus

responsabilidades que frene las tentativas de opresión y de explotación.

Esa, que sería una sociedad perfecta, es casi imposible que exista. Mucho menos en Dominicana. Es preciso reconocer que el Estado de Derecho democrático corresponde al ideal de los Trinitarios plasmado en la Constitución de San Cristóbal del 6 de noviembre de 1844 y que la vida republicana que le subsigue contiene pruebas inequívocas de ser la negación de ese ideal. Así, el Estado de Derecho que consagra con mayor perfección técnica la Revisión constitucional de 1966, no constituye la expresión de una realidad social si no que es la enunciación de un ideal nacional por el que deben luchar todos los dominicanos.

#### **b) Condiciones políticas**

6.- La acción política, sobre todo desde el poder, es a la vez tanto promotora como creadora de prácticas sociales que coadyuvan a la convivencia pacífica y al respeto y al ejercicio armónico de los derechos fundamentales del hombre. Esa acción es altamente necesaria en países como el nuestro, que carecen de tradiciones democráticas firmemente establecidas, donde siempre se denuncia anticipadamente el fraude en la consulta electoral en una evidente demostración de desconfianza institucional que a la vez revela la ausencia de convencimiento en las élites políticamente activas que la expresión de la voluntad popular sea la forma legítima de la transmisión del mando, lo que bien podría ser una añoranza atávica al poder personal y absoluto que rigió a la nación dominicana hasta su instauración en Estado.

#### **c) Condiciones jurisdiccionales**

7.- Corresponden a las que deben existir en la administración de la justicia para que los tribunales garanticen el respeto a los derechos fundamentales. Es en los tribunales donde se dirimen los conflictos entre los particulares y entre estos y los organismos de poder, por lo que no sólo les corresponde dar soluciones pacíficas a los actos y hechos atentatorios a la convivencia social si no que a la vez deben velar por el respeto al imperio de la ley y sancionar los actos arbitrarios contra la

propiedad y la libertad y la integridad física y moral de las personas. Decretan la prisión y la libertad, por lo que puede afirmarse sin temor a equívocos, que de la práctica judicial, sobre todo de la plasmada en los actos del Ministerio Público y en las sentencias, podrá comprobarse en el entramado del liberalismo político que informa el Estado Dominicano, si el pueblo soberano tiene en la justicia la garantía efectiva de su libertad. Sólo donde existen tribunales idóneos, vale decir, respetuosos del derecho y soberanos e independientes en sus decisiones, es posible hablar de la protección procesal de los derechos humanos, y consecuentemente, de las normas y principios que informan el Derecho Procesal Constitucional.

La administración de la justicia constituye el punto más débil de la estructura institucional del Estado Dominicano. Múltiples causas contribuyen a mantenerla sin esperanza inmediata de redención. Desprestigiada, acusada desde la vuelta a la sociedad liberal tanto desde la Presidencia de la República como desde el estrato más humilde del ciudadano común, sin que nadie haya logrado la implantación de medidas efectivas que tiendan a dignificarla. La Justicia dominicana es otro tema.

### III

#### EL DERECHO A LA JUSTICIA (\*)

8.- El hombre es un animal jurídico en cuanto es titular de derechos y sujeto a obligaciones y deberes que le corresponden conforme a su naturaleza humana o que la ley le reconoce o pone a su cargo. Algunos versan sobre el mismo, otros a sus relaciones con parientes y aliados, los más numerosos le vinculan a otras personas e inciden de algún modo sobre su patrimonio.

Las actividades del hombre en la sociedad, pueden producir actos o hechos jurídicos que lo relacionen o afecten a otras personas o de algún modo entren en conflicto con los

---

(\*) Listín Diario, 11 de septiembre de 1988.



particulares, con el Estado, sus agentes y gobernantes, o que lo hagan sujeto de las medidas que compete tomar a las autoridades y a organismos encargados de mantener el orden social.

Desde los lejanos tiempos del derecho romano la lesión o conflicto sobre cualquier derecho da nacimiento al derecho de ejercer una acción, esto es, demandar ante un juez el restablecimiento o la reparación del derecho turbado. Es lo que hoy se llama el derecho a la justicia por el que toda persona tiene acceso a los tribunales o puede reclamar la tutela de ellos para la protección de sus derechos. Se ha sostenido que el derecho a la justicia se fundamenta en el principio de igualdad al ser aplicado a la solución de los conflictos entre las personas, el cual es consagrado por el artículo 100 de la Constitución en los términos siguientes: "La República condena todo privilegio y toda situación que tienda a quebrantar la igualdad de todos los dominicanos...".

Sin embargo, su razón de ser se encuentra claramente establecida por el principio de la separación de los poderes que le consagra el artículo 4 de la Constitución, una vez que conforme a la doctrina de un tribunal constitucional europeo, "la existencia de un poder judicial supone que cada uno pueda tener acceso a la justicia y obtener una decisión jurisdiccional".

Si bien es cierto que ese derecho de acceso a la justicia, también llamado de requerir la tutela de los tribunales, implica la posibilidad de apoderar y comparecer ante las jurisdicciones a formular los pedimentos que correspondan al interés del impetrante, no es menos cierto que el mismo se desdobra y genera el derecho a esperar una sentencia sobre las pretensiones y los medios de defensa de las partes, la que deberá ser rendida por el juez o tribunal apoderado en un plazo razonable.

El derecho a la justicia ha recibido una consagración internacional en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita y ratificada por la República en los términos siguientes: Artículos 8-1, "Toda persona tiene derecho a ser oída con debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella o para la terminación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter".

En lo expuesto se evidencia que tanto el derecho de acceso a la justicia o de reclamar la tutela de los tribunales para la solución de los conflictos jurídicos en que se viere envuelto cualquier persona, como el derecho a obtener una decisión en un plazo razonable, constituyen atributos que por su naturaleza corresponden a toda persona humana, tanto por ser consecuencia del principio que rige la separación de los poderes y la igualdad de todos los dominicanos, como de la calificación de tal naturaleza al ser consignado y reglamentado en la Convención internacional citada, por lo que su estudio y sistematización es materia del Derecho Procesal Constitucional a que vengo refiriéndome en estas cuartillas.

9.- Se ha planteado la interrogante de saber ¿cuáles son los medios procesales que garantizan la efectividad, de los derechos que corresponden a toda persona humana?, a causa de que en la Constitución no se consigna previsión alguna al respecto.

Del Castillo, Pellerano y Herrera en su obra *Derecho Procesal Penal*, en un esfuerzo dirigido a dar una contestación a esa interrogante sostienen que la ley de **habeas corpus** cuyas previsiones están destinadas a hacer cesar las prisiones y encierros ilegales al igual que a conjurar la eventual deportación de cualquier ciudadano, tiene un alcance general y es aplicable a los casos de violación de cualesquier otros derechos consagrados por la Constitución.

Esa forma de razonar fue desestimada en una sentencia posterior de la Suprema Corte de Justicia una vez que el más alto tribunal reserva el ámbito de esa ley a sus fines específicos: la seguridad individual; de lo que resulta que en derecho dominicano al igual que en derecho francés, país de origen de nuestra legislación, los medios procesales destinados a garantizar el respeto de los derechos humanos son los mismos que aseguran el respeto a la regla de derecho, lo que vale decir: son los que corresponden al ejercicio del derecho de acceso a la justicia a que me referí bajo el número precedente. Es lo que se encuentra implícitamente admitido en el artículo 8 de la Constitución al consagrar "como finalidad principal del Estado la protección efectiva de los derechos de la persona humana". Protección que para ser efectiva requiere tanto el derecho al apoderamiento inmediato a un juez o tribunal como a que sea dictada una decisión

en un plazo razonable.

La competencia para conocer de esta acción corresponde a los jueces y tribunales del orden judicial, una vez que conforme a una jurisprudencia constante que se inicia con una sentencia del 30 de octubre de 1838 (Sirey 1838,1,456), son el "guardián de la propiedad privada y de las libertades individuales".

10.- Es oportuno hacer constar que conforme a la jurisprudencia del Consejo Constitucional francés, "el derecho a la justicia no sería real si las jurisdicciones funcionan mal" y que "sin la posibilidad del recurso a una jurisdicción suprema el ejercicio del derecho a la justicia no sería completo".

La aplicación de esos principios en derecho dominicano es rica en consecuencias, por ejemplo, podría dar lugar, en combinación con el artículo 8-1 de la Convención Internacional precedentemente transcrito, que cientos de personas que desde hace años se encuentran en prisión preventiva a la espera de juicio, sean puestos en libertad hasta la audiencia en que serán juzgados; igualmente podrían dar lugar a que se demande la declaratoria de la inconstitucionalidad de la última parte del artículo 127 del Código de Procedimiento Criminal, modificado por la Ley 5155 del 26 de julio de 1959, que suprime las vías de recurso contra las "decisiones de la Cámara de Calificación", y a muchísimas otras que sería prolijo enumerar.

## EL RECURSO EN INTERES DE LA CONSTITUCION (\*)

**A:** Rafael Ml. Luciano Pichardo

1.- El artículo 46 de la Constitución de la República consagra una regla precisa, según la cual:

"Son nulos de pleno derecho toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto contrarios a esta Constitución".

Es una de las normas más cacareadas e históricamente más impunemente violada. Sin embargo, sus términos son claros. Al declarar la nulidad de pleno derecho consagra que ese efecto existe y que se impone sin necesidad de que nadie lo pronuncie, lo declare o disponga su ejecución. Es un vicio irreparable que surge desde la creación del instrumento jurídico, del hecho o del acto que contraviene sus previsiones sin que ningún otro acto o hecho pueda hacerla desaparecer. Es una situación de inexistencia jurídica.

Para garantizar la eficacia y el cumplimiento de los preceptos de la Constitución, de los derechos que ella reconoce y de las sanciones que pronuncia, así como de todas las leyes adjetivas que integran el ordenamiento jurídico vigente, la propia ley sustantiva: la Constitución, instituye a los tribunales de justicia. que son uno de los órganos de poder del Estado, con calidad para hacer efectivos los medios procesales y los mecanismos de coerción necesarios para que la Constitución sea una norma efectiva de convivencia social.

2.- El ejercicio de la función de juzgar es una tarea larga y compleja en la que inciden múltiples factores que de uno u otro modo imponen la decisión, en la que es actor y a veces víctima el propio juez. El juez es un ser humano sujeto a los errores, a las

---

(\*) Listín Diario, 13 de septiembre de 1988.

debilidades, a los vicios y a las pasiones de los hombres. También es susceptible de ser influenciado por grupos de presión o por estructuras segmentarías de poder, por lo que, eventualmente, puede dictar sentencias contrarias a algunas de las previsiones o violatoria de los derechos que la Constitución reconoce como inherentes a toda persona humana. En esa hipótesis puede acontecer, por el rechazo de los recursos o por su no ejercicio en los plazos que la ley determina, que esas decisiones adquieran la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada, lo que vale decir, inatacables por ninguna vía o medio susceptible de provocar su revocación, a causa de lo cual gozan de la presunción irrefragable de verdad que en derecho adjetivo se acuerda a las decisiones que ya no son impugnables.

En la hipótesis a que vengo refiriéndome se presenta, por una parte, una sentencia irrevocable conforme a las normas del derecho adjetivo vigente, y por otra parte, que esa decisión ya inatacable fue dictada en un proceso en que se contravino la constitución o en el que es la misma sentencia la que la viola. En ella se plantea un conflicto entre la Constitución violada y la ley adjetiva que hace irrevocable la sentencia que la contraviene.

La solución al conflicto se centra en una alternativa: prevalece la presunción de verdad que la ley otorga a toda sentencia irrevocable, lo que vale decir: prima la fuerza de la ley adjetiva, con lo que la norma sustantiva de la Constitución es impunemente violada por el juez, o por el contrario, lo decidido quedará sin efecto en base a la nulidad que decreta el citado artículo 46, lo que vale decir prevalecerá la Constitución.

Es oportuno recordar que la Suprema Corte de Justicia ha consagrado, como cuestión de principio, que:

"Cuántas veces se plantee ante cualquier tribunal una cuestión de inconstitucionalidad... no puede invocarse eficazmente el texto de una ley adjetiva... con el objeto de privar a la Suprema Corte de Justicia de decir la última palabra en lo que se refiere a la constitucionalidad de un acto o decisión" (Sentencia del 18 de noviembre de 1987).

La doctrina a que corresponde lo decidido por el más alto tribunal es la de la supremacía de la Constitución en la que

previsión alguna de la ley adjetiva puede impedir que se produzca la nulidad de pleno derecho de cualquier sentencia o acto contrario a la Constitución. En tal virtud, la decisión de la hipótesis que vengo examinando que es inatacable conforme al derecho adjetivo debe ser anulada en interés de la Constitución.

3.- Al llegar a este punto surge la interrogante siguiente:

¿Por cuál vía procesal podrá ser demandada la nulidad de la sentencia irrevocable en base a lo dispuesto por el artículo 46 de la Constitución?

En el ordenamiento legal dominicano no existe procedimiento alguno por el que pueda ser demandada la nulidad de que se trata. El recurso en interés de la ley que reglamenta la Ley sobre Procedimiento de Casación se refiere a una hipótesis distinta a la del caso que examino, por lo que es preciso buscar la solución en las normas fundamentales que rigen todo proceso, y en particular, en los derechos que la ley sustantiva reconoce a toda persona humana.

En un artículo publicado recientemente en este diario. intitulado: "El Derecho Procesal Constitucional: El Derecho a la Justicia", analicé, a grandes rasgos el que reconoce la Constitución a toda persona, que la faculta a apoderar a los tribunales para la solución de todos los conflictos jurídicos en que se viere envuelta, frecuentemente denominado derecho de acceso a la justicia o de requerir la tutela de los tribunales para la protección de sus derechos, el que comprende tanto el de apoderar a los tribunales del orden judicial o del orden administrativo de cualquier contención ya sea como demandante o como demandado, como el derecho de esperar que sea dictada una decisión sobre la misma en un plazo razonable. Es mediante el ejercicio de ese derecho de acceso a la justicia que se podrá demandar la nulidad de la sentencia ya irrevocable conforme al derecho adjetivo por ser contraria a previsiones de la Constitución o por violar cualquiera de los derechos que ella garantiza a toda persona humana, nulidad que nunca podría quedar cubierta conforme lo establece el antes citado artículo 46 de la Constitución. El recurso en interés de la Constitución no sólo reafirma la garantía que ella representa para cualquier persona sino que a la vez tiende a obtener una buena administración de la justicia.



## LA ENUMERACION DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE

### I (\*)

1.-La Constitución de la República, desde su proclamación en la Villa de San Cristóbal el 6 de noviembre de 1844 y las numerosas revisiones y reformas de que ha sido objeto, contienen una larga enunciación de derechos, en la primera, tras la rúbrica "Derecho público de los dominicanos" y en otras revisiones posteriores, bajo los intitulados: "De las garantías", "De las garantías de los dominicanos", "De los derechos individuales" y "De los derechos individuales y sociales" que es la que consigna la revisión de 1966, vigente.

El cotejo de todas esas enumeraciones revela que no son idénticas en los derechos que señalan, lo que puede hacer creer que algunos de ellos pierden su naturaleza al no ser consignados en la revisión posterior.

Para aclarar ese punto de duda y otras interrogantes similares que pueden surgir en torno a ella, desde la reforma de 1924 se consigna un texto que en su redacción actual reza así:

Art.10.-La enumeración contenida en los artículos 8 y 9 no es limitativa, y por consiguiente, no excluye otros derechos y deberes de igual naturaleza".

Esta norma constitucional forza a la interrogante siguiente, ¿cuáles son los otros derechos de igual naturaleza, esto es, cuales otros son también derechos humanos?

2.- La contestación a esa interrogante se alcanza al determinar los criterios que sirven de base para la tipificación de ellos. En efecto, el primero resulta de las reformas y revisiones a

---

(\*) Listín Diario, 8 de enero de 1989.



la Constitución que anteceden. Por ejemplo, el artículo 19 de la Constitución de San Cristobal que establece que "Nadie puede ser preso ni sentenciado, sino por el Juez o Tribunal competente, en virtud de leyes anteriores al delito y en la forma que ellas prescriben", es la consagración del principio de la legalidad material de la justicia penal sintetizada en el aforismo "nullum crimen sine lege" y a la vez la expresión del principio de la legalidad formal de esa justicia penal, comúnmente expresada bajo la máxima "nulla poena sine proceso". Esa fórmula del artículo 19 acabado de transcribir no figura en el articulado de la revisión constitucional de 1966, y nadie podría negarle su carácter de derecho humano de igual naturaleza a los ahora enumerados tanto a causa de que esa fue la calificación que le dió el constituyente de 1844 como porque tiene idéntica redacción a la primera parte del artículo 7 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano proclamada en el fragor de la Revolución francesa, el 26 de agosto de 1789.

El segundo criterio que sirve de base para tipificar otros derechos humanos distintos a los consignados en la carta sustantiva es el que resulta de convenciones internacionales de que es signataria la República, como son la Declaración Universal de los Derechos del Hombre formulada por la Asamblea de la Organización de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, el pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del 19 de noviembre de 1956, aprobado por Resolución del Congreso Nacional número 693 del 8 de noviembre de 1977, y la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos del 22 de noviembre de 1969, aprobada por la Resolución número 739 del 25 de diciembre de 1977, sobre todo cuando en el preámbulo del penúltimo de esos instrumentos internacionales se establece en relación a los derechos que en él se reconocen que "conforme a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz del mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherentes a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables. Reconociendo que estos derechos se derivan de la dignidad inherente a la persona humana... que la Carta de las Naciones Unidas impone a los Estados la obligación de promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades humanos".

Un tercer criterio resulta de los textos de las otras convenciones internacionales relativas a esos derechos, que aunque la República no haya sido signataria tienen un gran valor moral como doctrina delimitadora de su ámbito jurídico, a lo que se debe agregar la jurisprudencia que en torno a ellos viene incrementándose día a día, como es la relativa a la aplicación de la Convención Europea sobre Derechos Humanos.

Por último, resulta muy útil la consulta de la jurisprudencia de los tribunales y consejos constitucionales de los principales países democráticos, como son los de Francia, Alemania, España e Italia y la doctrina que se ha desarrollado en esos países en torno a tales derechos, así como también la doctrina y la jurisprudencia norteamericana.

3.- Se debe tener en cuenta que la enumeración de derechos que hacen las indicadas convenciones internacionales no se refieren a otros distintos que los que consigna la Constitución. Lo que acontece es que en ellas se amplía el ámbito de cada uno de los que señala la carta sustantiva, de manera que queda desbordado el texto constitucional y es llevado a toda la amplitud que se le reconoce universalmente hoy día, en tal forma que se eleva al rango de derecho sustantivo a reglas que hasta esas convenciones internacionales eran tenidas como la enunciación de principios generales del derecho.

## II (\*)

4.- No pretendo hacer un análisis de los derechos humanos que consigna la Constitución. Tan sólo haré, a título de ejemplo, una breve exposición sobre algunos preceptos de la carta sustantiva que agrupa en el ordinal 2 de su artículo 8, bajo el título de "La seguridad individual", a fin de que pueda apreciarse como las normas contenidas en los instrumentos internacionales suscritos por la República y aprobados por Resoluciones del Congreso Nacional, antes indicados, los amplían como normas de derecho

---

(\*) Listín Diario, 8 de enero de 1989.

interno dominicano.

### **a) Garantías judiciales**

5.- El acápite j) del artículo antes indicado expresa lo siguiente:

"Nadie podrá ser juzgado sin haber sido oído o debidamente citado ni sin observancia de los procedimientos que establezca la ley para asegurar un juicio imparcial y el ejercicio del derecho de defensa. Las audiencias serán públicas, con las excepciones que establezca la ley, en los casos en que la publicidad resulte perjudicial al orden público o a las buenas costumbres".

Ese texto es reforzado por la Declaración Universal de los Derechos del Hombre aprobada en la 183a. sesión plenaria de las Naciones Unidas del 10 de diciembre de 1948, que agrega la exigencia de "condiciones de plena igualdad" para el juicio previsto en el párrafo acabado de transcribir.

Igualmente esa Declaración consagra como derecho humano el que tiene toda persona acusada "a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad", la cual figura en iguales términos tanto en Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como en la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, ambas aprobadas por sendas Resoluciones del Congreso Nacional, indicadas precedentemente.

El Pacto Internacional y la Convención Interamericana acabados de mencionar, reconocen a toda persona acusada de un delito "en plena igualdad", además de otros, los derechos siguientes:

- a) a ser informada sin demora, ... de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;
- b) a disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;
- c) a ser juzgada sin dilaciones indebidas".

Esta última regla es ampliada por la Convención Interamericana en la forma siguiente:

"Toda persona detenida... tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso".

A seguidas me referiré a la presunción de inocencia y luego a los demás derechos que se indican en las letras a), b) y c).

### **b) La Presunción de Inocencia**

6.- De acuerdo a la opinión más socorrida la presunción de inocencia constituye una aplicación del principio general del favori rei que rige en las soluciones del procedimiento penal moderno, que le da forma y se encuentra patente en las leyes penales, lo que significa que toda persecución y todo proceso subsecuente parten de la inocencia y nunca de la culpabilidad, regla que rige mientras tanto no se establezcan la certeza jurídica que sólo resulta de una sentencia con la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada.

La presunción de inocencia, rige como norma de derecho interno dominicano a partir de la aprobación por el Congreso Nacional de los indicados instrumentos internacionales, que por constituir convenciones relativas a los derechos humanos, la califica como derecho de igual naturaleza y consecuentemente la eleva al rango de una norma de derecho constitucional por simple aplicación del artículo 10 de la Constitución, que le da la categoría de derecho fundamental de igual naturaleza a los otros derechos humanos que enumera el artículo 8 de la carta magna.

Por lo expresado, es una norma constitucional de aplicación inmediata y sin necesidad de su regulación por el legislador ordinario, que de por cierto ha venido a consagrarla en el artículo 90 de la ley número 224 sobre Regimen Penitenciario. Es a la vez una regla jurídica de aplicación directa como garantía del proceso penal, como lo enfatiza en la interpretación de igual texto el Tribunal Constitucional de España, en una sentencia del 26 de julio de 1982, que asevera que la presunción de inocencia es "Una norma que sirve de base a todo el procedimiento criminal y

condiciona su estructura", lo que obliga a su respeto tanto en la fase previa al juicio como durante su instrucción y al momento de ser dictada la sentencia. Abundando sobre la doctrina que le da forma y contenido jurídico, ese tribunal constitucional en una sentencia del 28 de julio de 1981, proclama que "una vez consagrada constitucionalmente, la presunción de inocencia ha dejado de ser un principio general del derecho que ha de informar la actividad judicial ("in dubio pro reo") para convertirse en un derecho fundamental que vincula a todos los poderes públicos y que es de aplicación inmediata".

Ese alto tribunal en una sentencia del 27 de diciembre de 1982, abunda sobre su ámbito en los términos siguientes "el derecho constitucional a la presunción de inocencia debe ser acatado por todos los poderes públicos y entre ellos el judicial, abriéndole vías de penetración en todas las instancias y recursos procesales".

El derecho que constitucionalmente se crea en favor de toda persona de ser tenida por inocente mientras no se aporte la prueba fehaciente para destruir esa presunción, se diferencia esencialmente de la máxima in dubio pro reo (la duda favorece al inculpado), una vez que ésta "se dirige al juzgador como norma de interpretación para establecer, en aquellos casos en que se ha realizado una actividad probatoria normal, si las pruebas dejaren duda en el ánimo del juzgador de la existencia de la culpabilidad del acusado, deberá por humanidad y justicia absolversele, con lo cual, mientras el primer principio (presunción de inocencia) se refiere a la existencia o no de una prueba que la desvirtúe, el segundo (in dubio pro reo) envuelve un problema subjetivo de valoración" de la prueba.

7.- La presunción de inocencia al quedar constitucionalmente consagrada incide sobre la fase anterior al juicio, como viene a ser todo lo relativo a la prisión provisional y a la instrucción preparatoria en materia criminal, al igual que el desarrollo del proceso ante el juez del fondo. En aplicación de la misma puede afirmarse que es inconstitucional la norma del artículo 1, reformado, de la Ley 5439 del 11 de diciembre de 1915, sobre Libertad Provisional bajo Fianza, que sólo permite su otorgamiento en materia criminal cuando "haya razones poderosas en favor del pedimento", que conforme a la jurisprudencia implica

obligación para el inculpado de hacer la prueba de esas "razones poderosas" cuando su inocencia presumida obliga a que la proposición sea inversa y su mantenimiento en prisión sea justificado por el juez mediante el establecimiento de las razones poderosas que obligan a su detención.

La presunción de inocencia es compatible con la aplicación de medidas cautelares en contra de un inculpado. Sin embargo, ella obliga a que tales medidas, como es la prisión provisional o la denegación de la libertad provisional, resulten de decisiones fundamentadas en motivos que justifiquen razonablemente la finalidad perseguida y las circunstancias concurrentes que la hacen procedente, pues el "tránquenlo" que impera en la práctica judicial dominicana es una medida desproporcionada e irrazonable en la mayoría de los casos que le despoja de su carácter cautelar para convertirse en medida punitiva sin el juicio previo y contradictorio que garantiza la letra escrita de la Constitución. Sobre todo si se tiene en cuenta de que, según esa carta sustantiva, la libertad del hombre es la regla y no la excepción, norma que al parecer es muy difícil de entender y mucho más de aplicar, quizás como herencia de los largos años de la tiranía en que todos nos sentíamos y éramos presos "de confianza". Esa práctica del "tránquenlo" que es inconstitucional cuando proviene del procurador fiscal y que es de permanente aplicación por el juez de instrucción, colide frontalmente con la norma de derecho interno constitucional dominicano contenida en el ordinal 3 del artículo 9 del antes mencionado Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, según el cual: "la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general..."

### III (\*)

#### c) Informe sobre la acusación

8.- El acápite j) del ordinal 2 del artículo 8 de la

---

(\*) Listín Diario, 10 de enero de 1989.

Constitución, antes transcrito, asegura en su letra, aunque no acontece así muchas veces en la materialidad de los juicios que se ventilan en los tribunales, a cualquier inculpado de la comisión de un delito, tanto la celebración de un juicio imparcial como el ejercicio del derecho de defensa.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Interamericana de Derechos Humanos, de los cuales es signataria la República y han sido aprobados por sendas Resoluciones del Congreso Nacional, antes citadas, extienden la garantía del derecho de defensa a la fase previa al juicio, al consagrar ambos instrumentos, que toda persona acusada tiene el derecho "a ser informada sin demora,... de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella".

Esa norma obliga, tal como acontece en el derecho de otros países, a dar a conocer desde las primeras diligencias de la persecutoria, las causas que la motivan, de modo que quien sea inculpado pueda tener conocimiento de qué se le acusa y pueda desde el primer momento aportar todas las evidencias, si las tuviere, que tiendan a esclarecer su inocencia.

Esa regla de los instrumentos internacionales que es de derecho interno dominicano con rango constitucional como ha sido demostrado en razonamientos que anteceden, son una consecuencia del principio de contradicción que rige en todo proceso, que es uno de los requisitos para el pleno ejercicio del derecho de la defensa.

#### **d) Tiempo y medios para la defensa**

9.- El ejercicio del derecho a la defensa se asemeja a participar en un combate. Se atribuye a un célebre tratadista la frase de que "es un combate entre caballeros", la que resalta la lealtad que debe imperar en la aportación de los medios de prueba y en la exposición de las causas de la acusación y los pedimentos que se someten al juez por las conclusiones de las partes. Además, es un diálogo con el tribunal, a quien se le somete toda la prueba en que se fundamenta la acusación, los pedimentos y argumentaciones de las partes. Diálogo en el que el juez toma parte a través de la o las decisiones que deberá rendir, las cuales deben ser tanto la contestación a los alérgatos y pretenciones de las

partes como su veredicto sobre la verdad que se le ha solicitado determinar. De ahí la importancia que tienen los motivos de la sentencia, una vez que en ellos se determina su legalidad, esto es, su apego a los preceptos de la ley. La ausencia de motivación o su insuficiencia puede revelar tanto la ilicitud de lo decidido como un signo inequívoco de parcialidad del juez.

Para el pleno ejercicio del derecho a la defensa, el acápite b) del ordinal 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que es norma de derecho interno dominicano, dispone que durante el proceso toda persona acusada de un delito tendrá derecho en plena igualdad "b) a disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con su defensor de su elección".

La duración del tiempo necesario para preparar la defensa es una cuestión que suele variar de un caso a otro. La complejidad de la acusación, la abundancia de las piezas del expediente, los experticios practicados, etc., pueden obligar a que ese término sea muchas veces mayor al de cinco días fijado por el artículo 226 del Código de Procedimiento Criminal.

#### **e) A ser juzgado sin dilaciones**

10.- Uno de los grandes dramas de la justicia dominicana lo constituye la lentitud en su administración, lo que equivale a una denegación de justicia, y a la vez, es prueba de la deficiencia de uno de los elementos esenciales de cualquier sociedad que se pretenda civilizada. Ese defecto en el funcionamiento del Estado es una negación del régimen democrático que la letra de la Constitución consagra, ya que el Poder Judicial, que es uno de los que ella instituye, tiene pormisión el garantizar y mantener el principio de la legalidad en el ejercicio de los demás poderes del Estado, legalidad en que descansa y es parte de la esencia de ese régimen.

Los pactos internacionales a que vengo refiriéndome, que son normas de derecho interno dominicano, pretenden en el eufemismo de su texto, imponer un correctivo a ese defecto de nuestro sistema institucional, cuando el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, reconoce a toda persona acusada de la comisión de un delito el derecho: "a) a ser juzgada sin



dilaciones indebidas", concepto manifiestamente indeterminado o abierto que solo llega a tener realidad concreta en cada caso mediante el análisis objetivo del propósito de esa regla con los hechos y circunstancias que provocan el retraso en el fallo.

La jurisprudencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos formada sobre un texto similar señala, como criterios a tomar en cuenta para establecer la existencia o no de dilaciones indebidas, la conducta de los litigantes, la de las autoridades y las consecuencias que se producen en la demora en la solución del caso.

La legislación dominicana determina plazos dentro de los cuales debe ser impartida la decisión del juez. Por ejemplo, el Párrafo 1° del artículo 1 de la Ley 334 del 24 de diciembre de 1925, dispone que todo proceso a cargo de un juez de instrucción deberá ser terminado dentro de los sesenta días a contar de la fecha en que el detenido haya ingresado en cualquier cárcel de la República. De esos plazos se deriva una calificación legal de a partir de cuando el retraso es indebido. Que no se pretenda que la carencia del Estado en mantener los tribunales necesarios para que la justicia pueda ser prontamente impartida crea una situación de lentitud que pueda ser calificada de normal. Tal razonamiento aparte de encubrir una falta nunca justificada en el ejercicio de uno de los poderes del Estado constituye una negación de lo que es normal, puesto que ésto acontece cuando la práctica se ajusta a la norma legalmente establecida, lo normal nunca puede ser lo que es contrario a ella.

Es imperioso resaltar, que la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, que es norma de derecho interno dominicano, refuerza en la idealidad de su reglamentación esa obligación que compete cumplir al Estado, en el ordinal 5 de su artículo 7, de la manera siguiente:

"5.- Toda persona detenida o retenida... tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso".

Ese texto no tiene desperdicio, toda persona que no sea juzgada dentro de un plazo razonable, que sólo acontecerá cuando **no** existan las dilaciones indebidas a que acabo de referirme, tiene

derecho a "ser puesta en "libertad", lo que en puridad constituye, primero, una ratificación del derecho fundamental de todo hombre a la libertad y en segundo término, es una solución a la culpa del Estado en no mantener una administración de justicia idónea. Esa norma convierte la prisión prolongada en ilegítima. ¡Que clamen los 6,000 presos preventivos que abarrotan nuestras cárceles!.



## LOS MOTIVOS DE LAS SENTENCIAS (\*)

1.- Es una frase muy socorrida, de gran fuerza por la verdad que expresa, la de que "los jueces hablan por sus sentencias", esto es, por todas las medidas jurisdiccionales que ellos dictan, puesto que a ellos les está vedado otro diálogo con las partes de la contestación que les corresponde decidir. Cuando el juez habla, lo hace por medio de los motivos que fundamenta su fallo. Es jurídicamente imposible que pueda existir una sentencia sin que ésta contenga los motivos de hecho y de derecho que le sirven de fundamento, lo contrario que suele acontecer en la práctica judicial dominicana, es un acto contrario al derecho, un abuso de poder del juez, la expresión de una flagrante arbitrariedad.

¿Cuál es la razón que fundamenta la obligación que pesa sobre el juez de motivar todas las medidas jurisdiccionales que dicta?

2.- La obligación de motivar las decisiones judiciales, sin discusión alguna, es un corolario del principio de la legalidad que consagra la Constitución desde que fué proclamada en la Villa de San Cristóbal el 6 de noviembre de 1844, lo que es coherente con el sistema de control de la legitimidad de los fallos dictados por los tribunales del orden judicial y de la jurisdicción contenciosa administrativa que tiene a su cargo la Suprema Corte de Justicia, en sus funciones de Corte de Casación.

En algunos países, Italia y España, por ejemplo, la obligación de motivar ha sido expresamente consagrada por la Constitución. En Alemania, donde no existe regla alguna elevada al más alto rango jurídico, como acontece en Dominicana, su Corte Constitucional afirmó que el principio del Estado de Derecho que allá rige al igual que entre nosotros, fundamenta "la

---

(\*) Listín Diario, 6 de enero de 1990.

obligación de motivación, entendida como un deber general de los poderes públicos", relacionando, en decisión posterior, el "vínculo del juez con la ley" con el deber judicial de motivación, que lleva indefectiblemente a la subordinación de éste a la ley, sobre todo si se tiene en cuenta que la regla social obligatoria: la ley, en que necesariamente debe basarse el juez, es en nuestra organización constitucional democrática, la expresión de la voluntad popular.

Es por eso que puede afirmarse, sin temor al equívoco, que cuando un juez, cual que fuere su jerarquía en el ordenamiento judicial o administrativo, no da motivos que fundamenten lo que decide, comete un deliberado acto de insubordinación a la ley, y por vía de consecuencia, se levanta y se erige superior al principio de legalidad que consagra la Constitución y al Estado de Derecho que ella organiza. Esa forma de actuar ha merecido en la jurisprudencia el calificativo de acto de abuso de poder o de abuso de autoridad por omisión, que es una negativa a dar cumplimiento a una obligación que la ley le impone.

Además, al no dar motivos sobre lo que decide, el juez viola el derecho a la defensa de la parte a quien agravia, que consagra el acápite j) del ordinal 2 del artículo 8 de la Constitución.

En efecto, cualquier contención que debe decidir un juez es sobre el intercambio de los alegatos que sostienen las partes en causa y tras evaluar los medios de prueba en que las respectivas afirmaciones se fundamentan. Esa controversia, combate o diálogo judicial debe ser dirimido por la sentencia del juez apoderado, fundada en los motivos o razones que sirven de sosten a su fallo, que de ordinario son los de por qué acoge la petición de una parte y rechaza la de la otra. Esto es, además, la consecuencia forzada del principio de contradicción que rige todo proceso civil, penal o administrativo, que también consagra el texto de la Constitución, antes citado.

3.- En este orden de ideas, es oportuno citar el criterio externado en sentencia del Tribunal Constitucional Español del 13 de mayo de 1987, que reza así: "La exigencia de motivación de las sentencias judiciales se relaciona de una manera directa con el principio del Estado Democrático de Derecho (artículo 1 de la Constitución Española) (artículo 4 de la Constitución Dominicana) y con la concepción de la legitimidad de la función jurisdiccional,

apoyada esencialmente en el carácter vinculante que tiene para ésta la ley (art. 117.1 de la Constitución Española) (art.63 de la Constitución Dominicana). Precisamente de ello se deduce la función que debe cumplir la motivación de las sentencias y, consecuentemente, el criterio mediante el cual se debe llevar a cabo la verificación de tal exigencia constitucional. La Constitución requiere que el Juez motive sus sentencias, ante todo, para permitir el control de la actividad jurisdiccional. Los fundamentos de la sentencia se deben dirigir, también a lograr el convencimiento, no sólo del acusado, sino también de las otras partes del proceso, respecto de la corrección y justicia de la decisión judicial sobre los derechos de un ciudadano. En este sentido deben mostrar el esfuerzo del tribunal para lograr una aplicación del derecho vigente libre de toda arbitrariedad...", lo que permite verificar si se ha impartido una justicia imparcial, si el acusado ha estado sometido a un juicio justo.

4.- La justicia dominicana vive hoy sus peores días. La ausencia de motivación en las decisiones para acoger, rechazar o simplemente no fallar los pedimentos que son sometidos al juez, es el pan nuestro de cada día. Los correctivos de las vías de recursos, que muchas veces nunca son fallados, son garantías ilusorias. Estamos viviendo la situación aberrante de que la ausencia o insuficiencia de motivos está presente en decisiones de todos los tribunales.



## **EL FISCAL Y LA ORDEN DE PRISION (\*)**

1.- El régimen democrático, tal como figura consagrado en la Constitución, hace la exaltación máxima del individuo una vez que lo instituye en el titular de la soberanía en el Estado y a la vez le reconoce derechos que son propios a su naturaleza humana, los cuales son anteriores a los del Estado y aún a la sociedad.

Entre esos derechos inalienables de la persona humana, el acápite b) del ordinal 2) del artículo 8 de la Constitución consagra que "nadie podrá ser reducido a prisión ni cohibido de su libertad"; ese es el principio que rige en derecho dominicano que sólo puede ser menoscabado dentro del ámbito que determina nuestra carta magna. En efecto, en el mismo texto constitucional se establece que ese principio sólo puede ser violado en los casos en que la ley lo permita y a condición de que exista una orden escrita de un funcionario judicial competente.

El principio que acaba de ser enunciado y el ámbito dentro del cual puede ser limitada su aplicación, sufre una sola excepción que de por cierto la consagra el texto citado, que es la siguiente: la orden motivada y escrita de un funcionario judicial competente por la cual se ordena la prisión no será necesaria en "el caso de flagrante delito".

2.- En lo acabado de expresar se evidencia que existe un régimen claramente establecido en la Constitución que es precisado por los artículos 16 *in-fine* y 106 del Código de Procedimiento Criminal y 1 de la Ley 1014.

¿Qué se entiende por infracción flagrante?

El artículo 41 del Código de Procedimiento Criminal dice que "Se considera flagrante delito el que se comete en la actualidad o acaba de cometerse. Se reputa también flagrante delito, el caso en que el inculpado sea acusado por el clamor

---

(\*) Listín Diario, 14 de febrero de 1987.



público, y el en que se halle con objetos, armas, instrumentos o papeles que hagan presumir ser el autor o cómplice del delito, con tal de que esto suceda en un tiempo próximo o inmediato al del delito".

De la lectura del texto transcrito se desprende que hay dos situaciones en las cuales existe infracción flagrante y dos en que se reputa que la hay, a las cuales me refiero de inmediato.

a) Es flagrante la infracción que se comete en la actualidad, es decir, la que se está cometiendo en este momento, como sucede cuando el ladrón es sorprendido "con las manos en la masa".

b) Lo es también la que acabada de cometerse, o sea, la que ha sido consumada casi en ese mismo momento, el ladrón es sorprendido cuando ya se ha apoderado de la cosa. ¿Hasta cuando se puede considerar que la infracción es flagrante en este caso? La ley no ha dicho nada al respecto, pero es necesario que el tiempo transcurrido sea más o menos corto, que abarque a lo sumo unos pocos días, a condición, de acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia, que una autoridad competente haya abierto una investigación y la continúe ininterrumpidamente hasta la aprehensión del infractor o supuesto infractor, pues si hay interrupción en la continuidad de las persecuciones deja de haber flagrancia.

Los dos casos siguientes han sido llamados casos de cuasi-flagrancia debido a que no resultan directamente de la definición de la Ley sino de una asimilación realizada por ella a los casos de verdadera flagrancia.

c) En efecto, se reputa flagrante la infracción cuando el infractor es perseguido por el clamor público. Lo que también implica que esa persecución ocurra en tiempo concomitante o cercano a la comisión del hecho.

d) De igual modo, la Ley asimila al caso de flagrancia aquel en el cual el presunto culpable es hallado con objetos que hagan presumir que él es autor o cómplice de la infracción, siempre y cuando tal cosa ocurra en un momento no muy alejado de aquel en que se cometió el hecho.

3.- Fuera del caso de delito flagrante que acaba de ser precisado, esto es, de que no exista delito o infracción flagrante, rige el principio consagrado por el acápite 2 del artículo 8 de la Constitución, antes indicado y que vuelvo a repetir: Nadie podrá

ser reducido a prisión ni cohibido de su libertad, sino en los casos en que la ley lo permite y a condición de que exista una orden escrita de un funcionario judicial competente.

Delimitar el ámbito de ese principio según el cual nadie podrá ser reducido a prisión ni cohibido de su libertad implica despejar dos incógnitas que la Constitución no aclara, la primera es determinar en cuales casos la ley permite la privación de la libertad, y la segunda es establecer cual es el funcionario judicial a quien la ley ha dado competencia para hacerlo.

En la primera se engloban todos los casos en que se han cometido delitos o infracciones que conllevan penas correccionales o criminales, se trata de acontecimientos sancionados gravemente, lo que excluye las contravenciones por ser infracciones de menor importancia, que son castigadas con penas de simple policia.

La segunda, se refiere a cual funcionario judicial tiene capacidad para dictar la orden o mandamiento que priva al individuo de su libertad. La ley distingue según se trate de delitos o infracciones que son castigadas con penas correccionales o de aquellos en que la sanción la constituyen penales criminales. En otras palabras, existe un régimen para las infracciones que en la jerga jurídica se llaman delitos y otro para los que se califican crímenes.

Para los delitos o asuntos correccionales, la competencia para dictar la orden que priva de la libertad es atribuida al Procurador Fiscal, por ser el funcionario que tiene a su cargo la instrucción del caso de que se trate antes de que apodere a la jurisdicción del juicio.

Cuando la infracción puede calificarse crimen, la competencia para dictar esa orden corresponde únicamente al Magistrado Juez de Instrucción que haya sido apoderado del expediente. Esto es así, porque la facultad de que goza el Procurador Fiscal para dictar tales ordenes o mandamientos en materia criminal se circunscribe al caso de flagrante delito, al que ya me he referido. Repito, cuando el crimen no es flagrante sólo el Juez de Instrucción puede dictar dicha orden o mandamiento.

Es oportuno recordar que la privación de la libertad no debe ser un acto arbitrario, para tratar de conjurar ese pliego el artículo 94 del Código de Procedimiento Criminal establece formalidades previas al mandamiento que libre el Juez de

**Instrucción y que impliquen menoscabo de la libertad del acusado. En efecto, ese texto lo condiciona a que concurran los hechos siguientes: a) que éste haya sido interrogado o que esté en fuga; y b) que haya oído previamente al Procurador Fiscal, lo que se cumple cuando después de los interrogatorios se le comunica el expediente para fines de dictamen sobre la procedencia del mandamiento. De lo que resulta que en caso de crimen o infracción castigada con penas criminales, el Juez de Instrucción no puede, por sí sólo, ordenar la prisión del acusado. Sólo podrá hacerlo, cuando ya apoderado el expediente en virtud del requerimiento introductivo del Magistrado Procurador Fiscal, haya interrogado al acusado o esté en fuga y además, el Fiscal haya opinado sobre la procedencia de la prisión.**

## **LA REPRESENTACION DEL ACUSADO (\*)**

1.- La notificación de cualquier acto de citación para comparecer a un tribunal del orden judicial implica, para aquel a quien va dirigido, llámese demandado en materia civil o inculpado o acusado en materia penal, dos consecuencias: a) debe recibir la notificación del acto de alguacil; y b) está obligado a satisfacer la citación, esto es, debe comparecer ante el tribunal a presentar sus medios de defensa. No es dable que un demandado o acusado rechace pura y simplemente la demanda o la acusación sin que tal postura implique el riesgo de ser condenado.

2.- La representación del demandado en los asuntos civiles, comerciales y laborales tienen lugar, en principio, por ministerio de abogado y en los casos en que la ley lo permite, por un mandatario especialmente designado al efecto.

En los casos penales la situación es distinta. De acuerdo con las previsiones del artículo 184 del Código de Procedimiento Criminal, el inculpado podrá hacerse representar por un abogado en los asuntos relativos a delitos que no aparejen penas de prisión, de lo que resulta por argumento a contrario, que la representación está prohibida cuando el delito está castigado con esa sanción. Sin embargo, esa regla no tiene un carácter absoluto. La jurisprudencia fija su ámbito y admite que la obligación a comparecer personalmente a la audiencia para la cual ha sido citado cesa cuando el tribunal está apoderado únicamente del conocimiento y fallo de incidentes o excepciones independientes del fondo (Sentencia de la Suprema Corte de Justicia del 10 de marzo de 1947 B.J.440, Pág. 186. En el mismo sentido una sentencia del 13 de febrero de 1976, B.J. 783, Pág. 281). Se trata de situaciones procesales en las que la sentencia a intervenir debe versar sobre cuestiones distintas al fondo de la prevención. Al

---

(\*) Listín Diario, 13 de mayo de 1988.

punto de que, enfatizando sobre ese criterio, ha sido juzgado que la comparecencia personal del inculpado sólo se exige cuando el tribunal apoderado en materia correccional debe estatuir sobre el fondo de la acción pública y el delito amerita la pena de prisión (Suprema Corte, 18 de marzo de 1952, B.J. 500, Pág. 494), por lo que, en esa especie juzgada el acusado no estaba obligado a comparecer para proponer la prescripción de la acción pública, bastando su presencia por medio del abogado que asumió su representación. En el mismo sentido véase una sentencia del 16 de mayo de 1969, B.J. 702, Pág. 1018.

3.- Como las reglas del artículo 184 antes citadas se refieren a los casos de delitos castigados con penas correccionales, surge la interrogante de si la representación del acusado en los casos criminales se rige por normas distintas o si le son aplicables las mismas reglas enunciadas para los asuntos correccionales.

Una opinión comúnmente socorrida sostiene que no es posible la representación del acusado de la comisión de un crimen a causa de que el incumplimiento de su obligación de comparecer personalmente implica que debe ser juzgado en contumacia conforme a los artículos 335 y siguientes del Código de Procedimiento Criminal y ser condenado en defecto.

Ese criterio fue planteado a la Suprema Corte de Justicia, tal como consta en una sentencia del día 13 de Febrero de 1976, B.J. 783, Pag. 281, en los términos siguientes: "Que además, a pesar de las disposiciones terminantes del artículo 335, que hace obligatoria la presencia del acusado ante el Tribunal en todos los asuntos de carácter criminal, la Corte **a-qua** dictó su fallo, sin que el acusado recurrente hubiera comparecido ante dicha Corte".

El más alto tribunal rechazó el recurso en que se sostuvo el sistema de interpretación a que acabó de referirme en los términos siguientes: "Considerando, en cuanto a la ausencia del acusado en la audiencia celebrada por la Corte **a-qua**, que esta Suprema Corte estima que las disposiciones del artículo 335 del Código de Procedimiento Criminal hacen obligatoria la presencia del acusado en las audiencias en que se ventila el fondo del proceso, pero no así en aquellas audiencias celebradas con motivo de un incidente del procedimiento, como sucede en la especie, en que sólo se planteó la cuestión relativa a la procedencia o improcedencia de la separación de los expedientes mencionados;

por lo cual los medios del recurso carecen de fundamento y deben ser desestimados".

El criterio consagrado por la Suprema Corte de Justicia en la sentencia acabada de transcribir aplica a los asuntos criminales el derecho pautado por la materia correccional en el ámbito que le reconoce la jurisprudencia, al cual ya me he referido. Para ambas materias no hay lugar a establecer distinción alguna, lo que está acorde con la organización judicial dominicana en la que pertenece al mismo tribunal el conocer tanto los casos correccionales como los criminales, distinto a lo que acontece en el país de origen de nuestra legalización en la que el tribunal criminal (cour d'assises) es un jurisdicción única, dotada de una estructura peculiar, regida por normas que le son propias que no fueron adoptadas por el legislador dominicano. En resumen, la representación del inculpado siempre es posible tanto en la materia correccional como en la criminal cuantas veces el tribunal esté apoderado del conocimiento y fallo de incidentes o excepciones independientes del fondo de la prevención.



## **DEL JUEZ DE LOS REFERIMIENTOS (\*)**

El procedimiento de los referimientos es una vía de derecho dotada de características peculiares que lo tipifican como un procedimiento rápido, flexible, eficaz.

Aparece en derecho dominicano reglamentado por los artículos 806 y siguientes del Código de Procedimiento Civil para dirimir asuntos que corresponden al ámbito de la competencia del tribunal civil, esto es, a la del juzgado de primera instancia cuando estatuye sobre asuntos civiles, por lo que, en la terminología del Código, los casos de referimientos son llevados ante el juez presidente del tribunal civil.

La facultad de ese juez para disponer medidas urgentes, lo difícil que resulta en algunos casos el determinar la jurisdicción competente en función a la naturaleza del litigio, unidos a las particularidades de la organización de los tribunales que llevan a la unidad de la jurisdicción judicial en el juez de la primera instancia, son factores que obligaron a la jurisprudencia a ampliar el ámbito de la competencia del juez civil al reconocerle la aptitud para intervenir en casi todos los asuntos, cual que fuera su naturaleza o la jurisdicción apoderada del fondo de la contestación, hasta llegar a admitir la posibilidad de disponer medidas urgentes previas al lanzamiento de la demanda, como son las destinadas a preservar los medios de prueba.

2.- La ley 834 del año 1978 modifica profundamente el régimen de los referimientos, delimitando en sus artículos 109 al 112 el ámbito de la competencia. Según esos textos, en todos los casos de urgencia, el presidente del tribunal de primera instancia puede ordenar todas las medidas que no colidan con ninguna contestación seria o que justifique la existencia del diferendo, o disponer medidas conservatorias para prevenir un daño inminente

---

(\*) Listín Diario, 6 de febrero de 1990.



o hacer cesar una turbación manifiestamente ilícita. Esos poderes pueden ser ejercidos en todas las materias, cuando para ellas no exista procedimiento particular de referimiento.

Para la cuestión de determinar cual es el juez de primera instancia que debe ser apoderado en los casos en que el tribunal esté dividido en Cámaras, como acontece en el Distrito Nacional, me remito al enjundioso artículo publicado en la edición del día 21 de enero de 1988, de este diario, por el Dr. Rafael M. Luciano Pichardo, bajo el título de: "El Juez Competente en Referimiento. Confusión creada por el artículo 101 de la Ley 834 de 1978".

3.- Mientras en el Código de Procedimiento Civil sólo existe un juez de los referimientos: el presidente del juzgado de primera instancia, la ley 834, citada, que regula el régimen vigente, instituye un segundo juez de los referimientos bajo el epígrafe "Los poderes del Presidente de la Corte de Apelación", regulados por sus artículos 140 y siguientes.

Ese segundo juez goza, en el curso de la instancia de la apelación, de los mismos poderes que corresponden al juez de primera instancia, y a la vez, tiene la competencia exclusiva, para en el curso de la apelación, suspender la ejecución de las sentencias impropriamente calificadas en última instancia o ejercer los poderes que le son conferidos en materia de la ejecución provisional.

Aún cuando el intitulado transcrito sólo apunta al presidente de la Corte de Apelación, es preciso reconocer al juez de la primera instancia cuando se encuentra en curso la apelación contra una sentencia del juez de paz, los mismos poderes que corresponden al segundo juez de los referimientos, ya señalado.

Es obvio que las decisiones que dicte el segundo juez siempre serán en única o última instancia, y como tales, sólo recurribles ante la Suprema Corte de Justicia en funciones de Corte de Casación.

4.- La división del juzgado de primera instancia en Cámaras civiles y penales, y a la vez, la existencia de una cámara civil y comercial y otra penal en la Corte de Apelación de Santo Domingo, hace posible el planteamiento de hipótesis e interrogantes no previstas en la ley, como la siguiente:

Una Cámara penal del Distrito Nacional puede ordenar la ejecución provisional de las condenaciones civiles que pronuncia

accesoriamente a su decisión sobre la acción pública. En esa hipótesis, ¿cuál es el Juez Presidente de la Corte de Apelación de Santo Domingo competente para ordenar conforme al artículo 137 de la citada ley 834, la suspensión de ejecución provisional? ¿El Presidente de la Cámara Civil o el de la Cámara Penal?

5.- Conforme al artículo 111 de la Ley 834, los poderes del juez de los referimientos "se extienden a todas las materias", lo que engloba la penal, una vez que no fue excluida, y a la vez, va le decir, que entra en el ámbito de su competencia. Esta afirmación cobra mayor fuerza cuando la ejecutoriedad provisional ordenada por el juez penal ha sido sobre la condenación dictada sobre los intereses de la acción civil ejercida accesoriamente a la acción pública.

Si no es valedero afirmar que una condenación penal apelada pueda ser suspendida en su ejecución por una decisión del juez de los referimientos a causa de que el recurso de apelación es per se suspensivo de su ejecutoriedad, no ocurre lo mismo si el juez penal de la primera instancia ordena la ejecución provisional de las condenaciones civiles. El recurso al juez de los referimientos que estatuye sobre la suspensión de las condenaciones civiles ejecutorias provisionalmente mientras dure la instancia de apelación, es valedero.

Dado que las reglas de procedimiento aplicables a los asuntos penales y a las decisiones que intervengan sobre la acción civil ejercida accesoriamente a la acción pública, son aquellas que rigen a la jurisdicción penal, es obligatorio concluir que el juez presidente de la Corte de Apelación que se rige por ella es quien debe estatuir en la hipótesis planteada, esto es, el Presidente de la Cámara Penal de la Corte de Apelación de Santo Domingo. Esa es la solución consagrada por ordenanza del Presidente de la Corte de Apelación de Lyon, del 18 de septiembre de 1979 (D. S. 1979. 595).



## **RECURSOS CONTRA LAS DECISIONES DE LA CAMARA DE CALIFICACION (\*)**

1.- La norma más importante de las que rigen la organización de la justicia represiva lo constituye la relativa a la separación de las distintas funciones que se desarrollan y se ejecutan en la administración de la justicia penal, las que versan sobre la persecución de los infractores, la instrucción de las acusaciones de que son objeto y por último, las relativas al juicio a que son sometidos, en el que el juez apoderado estatuye sobre la culpabilidad. De ellas, la persecución está a cargo de la llamada policía judicial, la instrucción, que sólo rige para los asuntos criminales, corresponde a las jurisdicciones de instrucción y el juicio tiene lugar ante los tribunales del orden judicial: juzgado de primera instancia y corte de apelación.

La instrucción, lo que vale decir, la investigación, la reco pilación y la apreciación de las evidencias del crimen está regida por el doble grado de jurisdicción, el primero es desempeñado por el Juez de Instrucción, y el segundo, que estatuye sobre la apelación contra las decisiones de éste, está a cargo de la Cámara de Calificación.

2.- El último párrafo del artículo 127 del Código de Procedimiento Criminal expresa, "las decisiones de la Cámara de Calificación no son susceptibles de ningún recurso", norma que es interpretada en el sentido de que lo decidido por ellas no puede ser atacado por la vía extraordinaria del recurso en casación, que se interpone ante la Suprema Corte de Justicia.

Sin embargo, la jurisprudencia admite el ejercicio de ese recurso contra las decisiones de la Cámara de Calificación cuando éste se fundamenta en violaciones a los preceptos constitucionales.

Esa directiva de la jurisprudencia, de la que existen

---

(\*) Listín Diario, 14 de febrero de 1990.

atisbos en dos sentencias anteriores, quedó claramente definida en una decisión de la Suprema Corte de Justicia del 18 de noviembre de 1987, en los términos siguientes:

"Considerando, que, ciertamente, la parte final del artículo 127, modificado, del Código de Procedimiento Criminal, se expresa proclamando que las decisiones de la Cámara de Calificación no son susceptibles de ningún recurso"; que, en la especie los recursos de... lo han sido contra la decisión de la Cámara de Calificación del Distrito Nacional, de fecha 26 de agosto de 1987, cuyo dispositivo ha sido precedentemente descrito;

Considerando, no obstante, que cuantas veces se plantee ante cualquier tribunal una cuestión de inconstitucionalidad, como lo ha sido en la especie, no puede invocarse eficazmente el texto de una ley adjetiva, como es en este caso el artículo 127, modificado, del Código de Procedimiento Criminal, con el objeto de privar a la Suprema Corte de Justicia de decir la última palabra en lo que se refiere a la constitucionalidad de un acto o decisión, que, asimismo, de conformidad con los principios de nuestro Derecho Constitucional, todo tribunal ante el cual se alegue la inconstitucionalidad de una ley, reglamento o acto, como medio de defensa, tiene competencia y está en el deber de examinar y ponderar dicho alegato como cuestión previa al resto del caso".

Esa decisión que es tan sólo una afirmación del principio de la superioridad de la Constitución sobre toda previsión del legislador, es a la vez una afirmación del control de la constitucionalidad que tienen los tribunales para decretar, conforme a las revisiones del artículo 46, la nulidad de toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto contrario a la Constitución.

La recurribilidad de las decisiones de la Cámara de Calificación, en el caso antes dicho, es ya una norma de la jurisprudencia constante. En efecto, una sentencia del 31 de marzo de 1989 y otra del 12 de abril de 1989 casaron sendas decisiones de la Cámara de Calificación por no haber citado al inculpado, la primera, y a la parte civil, la segunda, calificando que estas omisiones constituyen violaciones del artículo 8, inciso

2, letra j) de la Constitución, que garantiza tanto el derecho a la defensa de toda parte en el proceso como el derecho a ser juzgado en un juicio imparcial. Ambos, plétóricos en consecuencias jurídicas, forman parte del llamado Derecho Procesal Constitucional.



## RECURSOS CONTRA LAS DECISIONES DEL JUEZ DE INSTRUCCION (\*)

1.- Las acusaciones que formula el fiscal contra los presuntos autores de los hechos castigados por la ley penal no son siempre llevadas directamente al juez de primera instancia que habrá de conocer de la acusación y que estatuirá sobre la culpabilidad. De ellas, las calificadas "crímenes" son sometidas previamente a una jurisdicción de instrucción que tiene el encargo de investigar, recopilar y apreciar las evidencias, la cual está integrada por el juez de instrucción, que constituye su primer grado. Y por la cámara de calificación, que es el segundo.

Ese juez culmina las labores a su cargo con una ordenanza de cierre o de clausura, la cual puede revestir dos modalidades, ser una ordenanza de envío, comúnmente llamada providencia calificativa, en los casos en que estima que existen cargos suficientes para entrañar la convicción contra el inculpado, o, con una ordenanza de no ha lugar, cuando son insuficientes para el mantenimiento de la acusación.

En otras palabras, las decisiones del juez de instrucción nunca son condenatorias, puede absolver por la ordenanza de no ha lugar, o simplemente enviar a la jurisdicción de juicio, por la de envío al tribunal criminal o providencia calificativa, la cual es simplemente preparatoria del juicio que habrá de transcurrir ante el tribunal que estatuirá sobre la culpabilidad.

2.- Las decisiones del juez de instrucción son recurribles en apelación por el inculpado, la parte civil constituida y el fiscal por ante la cámara de calificación. Los fallos de ésta no son, en principio, susceptibles del recurso de casación por prohibirlo el artículo 127 del código de procedimiento criminal. Sin embargo, es de jurisprudencia constante que puede ser ejercido ese recurso cuando se basa en medios fundados en violaciones a la Constitución. Véase mi artículo, Los Recursos contra las Decisiones de la Cámara de Calificación, publicado en la edición de este diario del día 13 de febrero de 1990.

---

(\*) Listín Diario, 18 de febrero de 1990.



3.- No obstante el carácter provisional de la ordenanza de envío o providencia calificativa, la jurisprudencia consagró durante un largo período que "en materia criminal la competencia es del dominio exclusivo de las jurisdicciones de instrucción, y es ante estas jurisdicciones ante las cuales debe plantearse la cuestión de la competencia, puesto que la providencia calificativa del juez de instrucción que no haya sido impugnada en tiempo útil y que haya adquirido por consiguiente la fuerza de la cosa juzgada o el veredicto del Jurado de Oposición (Cámara de Calificación), si la providencia calificativa ha sido impugnada, son atributivos y no indicativos de competencia y cubren, en vista de su carácter irrevocable, todos los vicios del procedimiento anterior" (Suprema Corte, 1 de julio de 1955, B. J. 540, pag.1299), ampliando, en el mismo orden de ideas que "las nulidades relativas a la instrucción del proceso criminal no pueden ser invocadas en la jurisdicción de juicio;... que, en consecuencia, las nulidades indicadas por el recurrente en relación con ciertos actos de la instrucción preparatoria, no podían ser propuestas ante la jurisdicción de juicio" (Suprema Corte, 4 de julio de 1960, B. J. 600, pag.1335).

Esa directiva de la jurisprudencia que es importada del derecho francés en el que la jurisdicción criminal es un tribunal único: la cour d'assises, que tiene plenitud de jurisdicción para juzgar los individuos enviados ante él por la providencia calificativa (Art.231 Code de Procedure Penale) de lo cual se deriva el carácter definitivo que se le atribuye a la cuestión de la competencia y a que quedan cubiertos los demás vicios de la instrucción preparatoria. Ese criterio jurisprudencial carece de justificación valedera en derecho dominicano, por lo que bien pudo la jurisprudencia variar diametralmente bajo el fundamento de que las decisiones de la jurisdicción de instrucción no ponen al acusado en una situación irreversible, estando facultados los jueces del fondo a resolver las acusaciones en el sentido que requieran la ley y la justicia, reafirmando así el carácter simplemente preparatorio de esas decisiones. He aquí dos sentencias relevantes de esa orientación.

"Considerando, que el artículo 127 del Código de Procedimiento Criminal reformado por la Ley No. 5155, 1959, que creó la Cámara de Calificación para conocer de los recursos

que se eleven contra las Providencias Calificativas de los Jueces de Instrucción en reemplazo de los antiguos Jurados de Oposición, dispone de modo expreso que las decisiones de las citadas Cámaras no están sujetas a ningún recurso; que esa disposición de la Ley obedece, obviamente, a que esas decisiones no colocan a los procesados en una situación irreversible, puesto que de esos procesos han de conocer luego a fondo las jurisdicciones de juicio, las que no obstante la calificación anterior, pueden resolver las acusaciones en el sentido que requieran la ley y la justicia, condenando o descargando a los procesados; que si el recurrente entiende que la Cámara de Calificación en el cuerpo de su decisión, ha incluido una disposición contraria a la Constitución de la República, o a las leyes, ese criterio debe ser llevado como medio de defensa, a la jurisdicción de juicio llamada a conocer del fondo del proceso" (Suprema Corte, 22 de octubre de 1975, B. J. 779, pag.2013). Precizando en otra decisión rendida el mes siguiente, que "...nada se opone a que al iniciarse la instrucción oral del caso de que se trata, en la Jurisdicción de Juicio, los ahora recurrentes planteen si en ese momento conservan interés por ello los medios que han presentado en casación de modo que los Jueces de la causa estatuyan acerca de los mismos según su criterio jurídico, para que la cuestión, así resuelta en el sentido que sea, quede debidamente configurada para llegar, en forma entonces ya admisible, en el aspecto de que se trata, a la Suprema Corte de Justicia, como Corte de Casación" (Suprema Corte, 19 de noviembre de 1975, B. J. 780, pag.2200).

Esas decisiones, a la inversa de la jurisprudencia anterior, niegan que la providencia calificativa tenga carácter definitivo en los aspectos antes indicados, reconociendo su provisionalidad, que es lo que corresponde a su naturaleza, y a la vez, afirman el principio de que el acusado tiene el derecho a invocar cualquier medio de defensa contra el procedimiento de instrucción preparatoria que antecede al apoderamiento de la jurisdicción de juicio, sin reserva alguna, lo que implica tanto discutir la cuestión de la competencia como cualquier medio de nulidad contra ciertos actos del juez de instrucción o contra toda la instrucción preparatoria.

Al estar regida esa instrucción por el procedimiento inquisitorio, secreto, en ausencia de defensores y sin las garantías

de la publicidad y de la aplicación plena del principio de contradicción, independientemente de los abusos de poder y de las incursiones del Poder que suelen ocurrir en la práctica judicial, es innegable que el nuevo sistema de interpretación a que acabo de referirme, ofrece mayores garantías para el ejercicio del derecho a la defensa que consagra el acápite j) del ordinal 2 del artículo 8 de la Constitución.

## EFFECTOS DE LA CONSTITUCION EN PARTE CIVIL (\*)

1.- La comisión de una infracción a la ley penal, esto es, de una contravención, delito o crimen da nacimiento a dos acciones, la acción pública que tiende a restablecer el orden social turbado mediante la imposición de una pena, y la acción civil que procura la reparación del daño material o moral sufrido por la víctima o lesionados por la infracción.

Independientemente del ejercicio de la acción pública, que corresponde al Procurador Fiscal, también llamado Ministerio Público y otrora Ministro Fiscal, el ejercicio de la acción tendiente a la reparación del daño sufrido por la víctima, ya mencionada, puede tener lugar, por medio de demanda introductiva de acuerdo a las normas que rigen los litigios sobre asuntos civiles, o a través de la constitución en parte civil accesoriamente al ejercicio de la acción pública, con sujeción a las reglas de los asuntos penales.

Uno de los efectos más importantes de esa constitución en parte civil, es la puesta en movimiento de la acción pública, lo que acontece de diversas maneras de acuerdo a la naturaleza de las infracciones. En efecto:

a) En cuanto a las contravenciones y a los delitos. - El artículo 142 del Código de Procedimiento Criminal dispone que "las citaciones, en materia de policía, se harán a requerimiento del ministerio público, o de la parte actora" y el artículo 180 del mismo código establece que "el tribunal conocerá en materia correccional, de los delitos de su competencia, sea por la remisión que se le hiciere según los artículos 130 y 160 de este código, o por la citación hecha directamente al inculpado y a las personas civilmente responsables del delito, por la parte civil, y por el fiscal".

Resulta de los textos que acaban de ser transcritos que la parte lesionada tiene el derecho de citar directamente al autor de la contravención al juzgado de paz y a quien cometiera el delito ante el juzgado de primera instancia en sus atribuciones correccionales.

---

(\*) Listín Diario, 1 de marzo de 1990.

Cualquiera de esas citaciones tiene por efecto poner en movimiento de la acción pública, lo que da lugar al apoderamiento del juez correspondiente para que proceda a la instrucción del proceso que habrá de culminar con una decisión condenatoria o de descargo, tanto en lo que a la culpabilidad se refiere como en lo que respecta a las indemnizaciones reclamadas.

b) En cuanto a los crímenes.- El artículo 63 del código citado expresa que "toda persona que se crea perjudicada por un crimen y un delito, podrá presentarse en queja y constituirse en parte civil ante el Juez de Instrucción, ya sea del lugar del crimen o delito, ya del lugar de la residencia del inculpado, ya del lugar en donde pueda éste ser aprehendido".

La jurisprudencia, interpretando ese texto, reconoce a la víctima y a quienes resulten lesionados en un interés legítimo, el derecho de poner en movimiento la acción pública aún en el caso de que el fiscal se niegue a ello, colocándolos así en un pie de igualdad con el representante del interés social. La sentencia que da inicio a esta directiva, del 8 de diciembre de 1906, expresa lo siguiente: "El derecho para la parte civil de poner en movimiento, a sus riesgos y peligros, la acción pública ante el juez de instrucción está de acuerdo y coordina con todas las otras disposiciones que establecen un derecho paralelo del Ministerio Público... Atendido a que la persecución suscitada por la parte civil ante el juez de instrucción presenta así, necesariamente, al igual que aquella que proviene de la citación directa, las mismas características como si ella hubiera sido requerida por el Ministerio Público; que es necesario entonces y por vía de consecuencia aplicar al caso previsto por el artículo 63 del código de instrucción criminal: la regla absoluta según la cual la jurisdicción de instrucción tiene, como todas las otras, el derecho y el deber de ejercer en plena independencia las requisiciones de la parte pública". Esa decisión, tras dejar constancia de la independencia del juez de instrucción en relación con el Ministerio Público, remata de la manera siguiente: "El juez de instrucción, apoderado de acuerdo al artículo 63, de una querrela con constitución regular en parte civil tiene el deber de instruir sobre la querrela en la medida en que proceda" (Crim. 8 de diciembre de 1906, D. P. 1907, pag.207). Después de esta sentencia, la

jurisprudencia francesa basada en idénticas previsiones que las contenidas en la legislación dominicana, no ha variado. Por otra parte, ese es el criterio sostenido por el bien recordado Profesor Leoncio Ramos, en sus "Notas para un Derecho Procesal Penal Dominicano". Sin embargo, la práctica ha sido la de que el juez de instrucción envía la querrela al Fiscal a fin de que éste dicte el requerimiento introductivo, pues conforme a un criterio generalmente admitido, no puede abrir la instrucción preparatoria sin que esta formalidad sea cumplida, ya que, en caso contrario, usurparía el derecho a ejercer la acción pública.

2.- El criterio que domina en la práctica judicial es un remedo del cesarismo político que presidió, en los albores del 1800 la redacción de los textos originales del código de procedimiento criminal, reafirmado por la concepción del papel del Fiscal en los largos años de la tiranía, el cual aún no ha sido rebasado, que colide con derechos consagrados por la Constitución.

Independientemente de lo bien fundado, en buen derecho, de la directiva de la jurisprudencia, arriba transcrita, es incierto que el abrir una sumaria sobre querrela de la víctima de un crimen con constitución en parte civil, sea una usurpación del ejercicio de la acción pública, una vez que lo que acontece en ese caso es que el citado artículo 63 da a esa querrela el mismo efecto que el requerimiento introductivo del Fiscal. Es ilógico que los artículos 142 y 180 de ese código reconozcan a la víctima el derecho de poner en movimiento la acción pública en casos mas simples y se le coarte, sin expresarlo el texto, en los casos que revisten mayor gravedad. Por otra parte, que considero fundamental, toda persona tiene el derecho, reconocido por la Constitución, de acudir o reclamar la tutela de los tribunales para la protección y defensa de sus derechos. Ese derecho que se reviste de mayor fuerza cuando es ejercido por la persona lesionada por un crimen, es el que obliga a interpretar la ley en la forma más favorable a la víctima de modo que le sea posible acceder a los tribunales a reclamar la protección que la ley le acuerda de manera que no resulte frustrada por una impunidad encubierta por una inacción arbitraria del Fiscal.



## EL PODER REGLAMENTARIO (\*)

A los doctores Mario Read Vittini, Wellington Ramos Messina, Luis Heredia Bonetti y Dra. Rossina de Alvarado, quienes han trillado sobre el tema

### I

1.- La institucionalización del poder. - El curso de la historia evidencia que el poder político ha tenido diferentes formas y que cada una ha correspondido a determinado estado de la sociedad. Los sociólogos a menudo distinguen tres fases de la evolución social en las que se ha manifestado el poder político de distinto modo. En una, la del poder inmediato, no existen rasgos que distinguan el carácter político de éste, en otra, la del poder individualizado, se identifica en la persona que tiene su ejercicio, siendo la última la del poder institucionalizado, que corresponde a las sociedades de hoy día en la que el poder se encarna en el Estado.

El nacimiento del Estado Dominicano, y en particular la estructura jurídico política de que le dota la Constitución constituye un acto de institucionalización del Poder, una vez que convierte al Estado en el soporte impersonal de las prerrogativas que le son propias. Esto es así, porque el poder que se creó en su organización no es la propiedad ni el atributo personal del jefe del Estado, a quien sólo corresponden determinadas funciones y se le dota de ámbitos precisos de competencia que fijan los límites de su autoridad. El Estado es el titular permanente y exclusivo del derecho de disponer y de constreñir a través de los gobernantes, quienes sólo son sus agentes.

El poder que se institucionaliza en el Estado tiene la forma

---

(\*) Listín Diario, 20 de abril de 1985.



de un poder de derecho. La Constitución determina de modo abstracto y desprovisto de toda indicación personal las estructuras de las instituciones que detentan el poder y las relaciones entre gobernantes y gobernados.

Como parte del poder que institucionaliza, la Constitución consagra el Poder Reglamentario.

2.- La Ley y el Reglamento.- Desde el punto de vista formal la ley y el reglamento se identifican, una vez que constituyen reglas generales obligatorias para sus destinatarios, impersonalmente indicados. Sin embargo, entre ambos existen diferencias sustanciales. En efecto, puede decirse que en derecho dominicano ha existido tradicionalmente una distinción entre la ley y el reglamento que se sintetiza en los rasgos siguientes:

a) Se diferencian por su origen. Mientras que la ley es la obra del Congreso Nacional, el Reglamento es dictado por el Presidente de la República.

Del principio de filosofía político-jurídica que consagra el artículo 2 de la Constitución de que la soberanía nacional corresponde al pueblo de quien emanan todos los poderes del Estado y los cuales se ejercen por representación, se deriva la consecuencia de que la ley al ser la expresión de la soberanía nacional se basa en la noción tradicionalmente admitida de la "soberanía de la ley", lo que significa que la ley es jerárquicamente superior al reglamento y a la vez que el ámbito del legislador es ilimitado, esto es, puede legislar sobre cualquier asunto, tal como lo reconoce el ordinal 23 del artículo 37 de la Constitución.

b) El principio de que la ley es superior al Reglamento no tiene un valor absoluto. En efecto, el Presidente de la República puede dictar decretos-leyes en casos en que se produzcan circunstancias excepcionales, tales como las indicadas en los incisos 7 y 8 del artículo 55 de la Constitución. Además, tienen el mismo rango de la ley emanada del Congreso Nacional los decretos-leyes o disposiciones calificadas leyes, dictadas en períodos en que ha existido un gobierno de facto a causa de haber quedado roto el orden constitucional, tal como aconteció con las leyes del Consejo de Estado, del Triunvirato y del Gobierno Provisional del Dr. Héctor García Godoy, para sólo citar los casos más recientes.

c) Aún cuando la ley y el reglamento no se diferencian por su objeto a causa de que ambos pueden versar sobre las mismas materias, esto no excluye la competencia exclusiva que la Constitución reserva al legislador sobre determinadas materias, como sucede cuando se trata de la creación de los impuestos y contribuciones, de votar el presupuesto de ingresos y ley de gastos públicos, de declarar la necesidad de la reforma constitucional, etc.; sin embargo, lo mismo no sucede con la facultad reglamentaria del Presidente de la República una vez que no hay materia reservada a su poder.

3.- Definición.- Después de lo expresado se puede afirmar que el Poder Reglamentario es el poder que la Constitución otorga al Presidente de la República de dictar normas de aplicación general obligatorias para sus destinatarios impersonalmente indicados.

4.- Evolución constitucional.- La Constitución de San Cristóbal, proclamada el día 6 de noviembre de 1844, que contiene la estructura jurídico-política del Estado Dominicano, expresa en su artículo 102, que es atribución del Presidente de la República el "sellar las leyes y los actos y decretos del Congreso Nacional" y el "promulgar unas u otras", así como también "hacer todos los reglamentos y decretos necesarios para su cumplimiento".

Ese texto reconoce al Presidente la facultad de dictar reglamentos, esto es, ejercer el poder reglamentario, pero lo circunscribe a los casos en que sean necesarios para el cumplimiento de una ley, de un acto o de un decreto del Congreso, en otros términos, los ata a la existencia de uno de ellos.

El régimen que acaba de ser esbozado cambia de manera inequívoca con la Reforma de la Constitución del año de 1924, según la cual es atribución del Presidente de la República "Promulgar y hacer publicar las leyes y resoluciones y cuidar de su fiel ejecución. Expedir decretos, instrucciones y reglamentos cuando fuere necesario".

Ese texto, que se ha mantenido en las reformas constitucionales sucesivas y que corresponde al ordinal tercero del artículo 55 de la Reforma de la Constitución de 1966, vigente, desliga la facultad del Presidente para dictar reglamentos de la existencia previa de una ley, sólo lo supedita a que sea

considerado "necesario", con lo cual se reconoce la posibilidad de que existan reglamentos "autónomos", esto es, aquellas normas de aplicación general que dicta el Presidente de la República sin que hayan disposiciones legales preexistentes a la materia que regula.

5.- Ambito del poder reglamentario. - Bajo la concepción de que el reglamento se encuentra subordinado a la ley y de que no existen limitaciones al ámbito de ésta, la teoría jurídica del poder reglamentario se rige por dos ideas fundamentales:

i) El poder reglamentario puede ser ejercido con el fin de completar una ley anterior, ya sea cuando ésta lo ha previsto de manera expresa, que es el caso que algunos autores llaman el reglamento "invitado", o cuando en ausencia de indicación al respecto en la ley se ejerce espontáneamente para regular las materias de que se trata, que es el del denominado reglamento "complementario".

El poder reglamentario también puede ejercerse en todas las materias, salvo aquellas reservadas de manera expresa al Poder Legislativo, que he indicado precedentemente, y en los casos en que ninguna ley le haya precedido, se trata entonces del reglamento "autónomo",

ii) El reglamento está subordinado a la ley y a la Constitución.

El reglamento invitado y el complementario podrán ser declarados ilegales si contravienen la ley de la cual dependen, y el autónomo podrá ser declarado inconstitucional cuando colida con las previsiones de la carta fundamental.

6.- En un próximo artículo trataré de la evolución que se opera cuando en la Reforma de la Constitución del año 1947, que se ha mantenido inalterable hasta hoy día, se otorgan facultades reglamentarias a la Junta Monetaria del Banco Central de la República Dominicana.

## II(\*)

### La Junta Monetaria

-----

(\*) Listín Diario, 2 de mayo de 1985.

1.- La Constitución es la fuente de todas las atribuciones que corresponden a las autoridades públicas que gobiernan el Estado. Comúnmente se le denomina la Ley Fundamental. Además de establecer las normas que rigen el estatuto del Poder, constituye el instrumento jurídico que lo institucionaliza.

En la de la Constitución dominicana el ejercicio del Poder en el Estado corresponde a tres poderes: el Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial, cuyas competencias y atribuciones respectivas son funciones que pertenecen a cada uno de sus titulares, quienes deben ejercerlas por si mismos sin que puedan delegarlas.

En las previsiones de la Constitución existen reglas que tienden a establecer las delimitaciones necesarias y la puesta en obra del principio de la separación de los poderes. Sin embargo, es preciso reconocer que ese principio no tiene un valor absoluto. En efecto, la Constitución no se limita a enunciar la existencia de tres poderes en el Estado y a declarar la independencia respectiva de éstos, sino que además elabora normas que permiten preparar o controlar el funcionamiento de otros, de tal modo que tiende a multiplicar los efectos de la regla según la cual "el poder dividido frena al poder". Así se puede comprobar que en los textos constitucionales la división tripartita indicada se desdobra a su vez en una división tripartita interna de cada poder, de manera que uno cualesquiera de ellos viene a tener funciones que en puridad corresponden a otros. El Congreso posee, además de las funciones legislativas, atribuciones administrativas lo mismo que judiciales y el Poder Ejecutivo ejerce igualmente funciones legislativas y judiciales. En lo que al Poder Judicial se refiere, esto ocurre de modo más restringido, raramente depasa los límites tradicionales de su competencia.

2.- El poder reglamentario es un fenómeno político-jurídico que aparece con el nacimiento del Estado Dominicano y está histórica y lógicamente ligado, de modo indisociable, al poder legislativo. La noción del reglamento surge y tiene sentido en relación con la ley, al punto de que ambos no se diferencian desde el punto de vista material. El reglamento aparece cuando la Constitución consagra el principio de filosofía político-jurídica de que la soberanía nacional corresponde al pueblo, de quien emanan todos los poderes en el Estado, del cual viene a ser una

consecuencia el también llamado principio de la soberanía de la ley. El artículo 102 de la Constitución de San Cristóbal del 7 de noviembre de 1944, que es la base y la cristalización jurídica del estatuto del Poder en el Estado Dominicano, no obstante haber consagrado que la ley emana del Poder Legislativo, otorga al Presidente de la República la facultad de dictar reglamentos y dispone que éstos sólo podrán ser los necesarios para asegurar el cumplimiento de las leyes, de los actos y de los decretos del Congreso Nacional. Al instaurar el requisito de la necesidad previa de una ley lo convirtió en un elemento esencial de su existencia. En otras palabras, cada reglamento, para existir debía estar atado a una ley.

No obstante a que la ley se diferencia del reglamento por la fuente y jerarquía del órgano constitucional que la crea, es innegable que una y otro se asocian íntimamente en cuanto se refiere a la naturaleza de la función de legislar. Ambos, en apariencia opuestos, se armonizan en el régimen de la democracia representativa, que reposa, a la vez, aunque mal logradas en el devenir histórico dominicano, en la diferenciación y en la colaboración de los poderes legislativo y ejecutivo. El poder reglamentario es un rasgo distintivo del régimen político que la Constitución pretende organizar.

3.- En el artículo que publiqué sobre el mismo tema en la edición de este diario del día 20 de abril de 1985, señalé la evolución de la facultad reglamentaria del Presidente de la República que produjo la reforma constitucional del año 1924, en la cual se le reconoció la facultad de dictar los llamados reglamentos autónomos, esto es, aquellos que contienen normas para materias no reguladas por la ley, nueva facultad que indudablemente tiende a propiciar una efectiva colaboración entre el poder ejecutivo y el poder legislativo en el proceso de la creación de la norma social obligatoria.

Ese sistema constitucional clásico del dualismo de la ley y del reglamento evoluciona con la reforma constitucional del año de 1947 y desde entonces se ha mantenido inalterable. En efecto, el párrafo III del artículo 111 hoy 110 de la Constitución crea un nuevo órgano de Poder: la entidad emisora del signo monetario del Estado, al otorgarle la facultad de disponer "la regulación del sistema monetario y bancario de la Nación".

Por la fuerza misma de la función que se otorga, esa "regulación" necesariamente implica, puesto que de no ser así carecería de sentido el mandato de la Constitución, que la entidad emisora que es el Banco Central de la República Dominicana y cuyo órgano superior de gobierno lo constituye la Junta Monetaria, el poder de dictar normas que reglamenten cuanto concierne al sistema monetario y bancario nacional. Esa disposición expresa de la Ley Fundamental se robustece cuando se observa que en la enumeración de las funciones privativas del Congreso Nacional que hace su artículo 37 no se incluye materia alguna de las que se reservan al organismo superior de la entidad emisora ni tampoco se atribuyen al poder reglamentario del Presidente de la República. Se trata, de la inequívoca consagración constitucional, de materias reservadas al poder regulador que se otorga al organismo de gobierno de dicha entidad: la Junta Monetaria. Ese poder privativo sobre las materias que he señalado se robustece con la previsión del artículo 112 que establece que toda modificación en el régimen legal de la moneda o de la banca requerirá el apoyo de los dos tercios de una y otra de las Cámaras del Congreso Nacional, a menos que haya sido iniciada por el Poder Ejecutivo a propuesta de la Junta Monetaria o con el voto favorablemente de ésta, condiciones limitantes que restringen la plenitud de la soberanía del Poder Legislativo.

El poder constitucional a que acabo de referirme y que corresponde en puridad a la Junta Monetaria, tiene la superioridad jurídica de la norma constitucional que se impone a cualquier autoridad o poder público, al punto de que sería inconstitucional toda ley, acto o reglamento que de algún modo coarte o suprima las atribuciones constitucionales indicadas.

4.- El poder de la Junta Monetaria tiene un ámbito restringido, sólo concierne a la regulación del sistema monetario y bancario, toda otra materia que le sea ajena le está vedada. En el ejercicio de esas facultades podrá disponer normas que correspondan a invitaciones que le haga de manera expresa una ley, tales como son la mayoría de las atribuciones que le otorga el artículo 25 de la Ley Orgánica del Banco Central de la República Dominicana. Igualmente podrá dictar otras que sirvan para completar o facilitar la ejecución de leyes relativas a las materias indicadas y en las cuales no se le haya solicitado de modo expreso

el dictar previsiones complementarias. Siempre dentro del ámbito de las materias que le han sido reservadas, la Junta Monetaria podrá disponer regulaciones del mismo carácter que los llamados reglamentos autónomos, esto es, normas que versen sobre asuntos no tratados por ley alguna, en el ámbito restringido del sistema monetario y bancario nacional.

En la práctica se llaman Resoluciones a las normas jurídicas que dicta la Junta Monetaria.

### III (\*)

1.- Este artículo debería estar destinado a replicar el que me dedicó el Dr. Bernardo Fernández Pichardo en cuatro entregas en este diario, pero contando con su venia voy a terminar el desarrollo de las ideas cuya redacción y publicación fueron interrumpidas por mi ausencia del país durante dos semanas, lo que haré en la medida que me lo vaya permitiendo el trajín diario.

#### De la ejecución de las leyes

2.- En el artículo publicado en este diario el día 20 de abril próximo pasado, señalé que el Presidente de la República puede, en ejercicio del poder que le acuerda la Constitución, dictar reglamentos complementarios de las leyes y además, los llamados reglamentos autónomos. Hoy y en mi próximo artículo vuelvo sobre los primeros. Para ello debo comenzar por recordar que el acápite 3 del artículo 55 de la Constitución dispone que corresponde al Presidente de la República el promulgar y hacer publicar las leyes y Resoluciones del Congreso Nacional y **cuidar de su fiel ejecución**, texto que le acuerda poderes propios y que en cuanto al último aspecto se refiere, ejerce cuando lo juzgue necesario y del cual nadie puede despojarlo.

3.- **El poder reglamentario puede ser ejercido espontáneamente.** Con mucha frecuencia el legislador encarga al Poder Ejecutivo de dictar un reglamento complementario de una

---

(\*) Listín Diario, 4 de mayo de 1985.

ley, al punto de que muy a menudo figura ese mandato en una fórmula del texto siguiente. "El Poder Ejecutivo dictará el reglamento para la aplicación de la presente ley". La invitación del legislador no es, en modo alguno, un requisito indispensable para provocar la acción del Presidente. Desde siempre ha podido hacerlo espontáneamente, una vez que le es reconocida la facultad de dictar reglamentos para completar las leyes desde la proclamación de la Constitución en San Cristóbal en noviembre de 1844. El texto de la Constitución mencionado al inicio acuerda una facultad privativa del Presidente de la República. Los Secretarios de Estado, quienes son sus agentes para la ejecución de las leyes, carecen de competencia para dictar reglamentos complementarios.

La obligación de cuidar de la fiel ejecución de las leyes, implica para el presidente el poder de cumplir con su misión al punto de que la ausencia de invitación expresa del legislador no le coarta esa facultad. Sin embargo, se admite que está obligado a dictar reglamentos complementarios cuando son indispensables para la ejecución de una ley, por lo que la Administración Pública no puede rehusar aplicarla bajo el pretexto de la inexistencia de medidas reglamentarias no lo permiten. Puesto que el legislador acostumbra a invitar al Poder Ejecutivo a dictar reglamentos, el ejercicio espontáneo de la facultad de dictarlo es rara.

**4.- El poder reglamentario no puede ser suprimido por una disposición legislativa.-** El poder que tiene el presidente de la República de dictar reglamentos complementarios también llamados de aplicación o de ejecución de las leyes, no puede ser suprimido por ningún acto jurídico que tenga un valor inferior a la Constitución. El Congreso no puede suprimirlo de manera general por una ley, una vez que sería inconstitucional por contravenir el acápite 2 del artículo 55 de la Constitución. Lo mismo puede decirse en cuanto al poder reglamentario que corresponde a la Junta Monetaria, cual que sea el ámbito que se le reconozca, éste no puede ser suprimido por una ley en razón de que contravendría el Párrafo II del artículo III de la Constitución.

**5.- Invitación legislativa a dictar un reglamento.-** Esa invitación es muy frecuente, sobre todo en las leyes más importantes. Puede revestir dos modalidades, por una llamada a establecer normas sobre un punto particular que la ley no ha



regulado, o simplemente bajo la formula usual de que el Poder Ejecutivo dictará un reglamento para su aplicación. En este último caso se le autoriza a conciliar las previsiones de una ley particular con las del conjunto de la legislación vigente, y en particular, se le faculta a disponer cuanto sea necesario para que la Administración Pública pueda cumplir con las funciones que le corresponden.

En caso de que la ley establezca que el Poder Ejecutivo determinará las condiciones de aplicación el conserva la libertad de apreciación y determinará cuando habrá de dictar el reglamento. Sin embargo, esa invitación puede ser imperativa, caso en el cual deberá dictarlo y que configura una forma del Presidente de cumplir con la misión de cuidar de la fiel ejecución de las leyes que pone a su cargo el texto constitucional mencionado al inicio. Lo imperativo de un reglamento también puede producirse si se supedita a él su entrada en vigencia o si ella condiciona la aplicación de su texto a la existencia de previsiones complementarias caso en el cual será ilegal o imposible la aplicación anticipada de la ley, esta hipótesis es concebible a causa de que corresponde al Presidente el dictar todas las medidas necesarias para la aplicación y ejecución de las leyes.

**6.- La autoridad competente para la ejecución de las leyes.-** El Presidente de la República es la autoridad de derecho común encargado de cuidar de la fiel ejecución de las leyes en virtud del poder general que en ese sentido le acuerda al citado acápite 2 del artículo 55 de la Constitución. No obstante, es preciso admitir y la práctica lo confirma, que pertenece al legislador la facultad de regular competencias en el seno de la Administración Pública puesto que es imposible que el Presidente vele personalmente por la ejecución de todas las leyes, en razón de lo cual tal poder puede ser conferido a cualquiera otra autoridad u organismo público como acontece cuando el artículo 45 de la Ley número 2569 del Impuesto Sobre Sucesiones y Donaciones y el artículo 117 de la Ley número 5911 del 22 de mayo de 1963, del Impuesto Sobre la Renta facultan al Secretario de Estado de Finanzas para ordenar las medidas necesarias para facilitar o simplificar la ejecución de las disposiciones contenidas en esas leyes y en los reglamentos que emita el Poder Ejecutivo.

Igualmente es posible que la ley atribuya la competencia de dictar reglamentos a organismos descentralizados de la

Administración Pública, lo que resulta cuando el artículo 13 de la Ley número 5894 de 12 de mayo de 1962, Orgánica del Banco Nacional de la Vivienda, dispone que el Consejo de Administración de ese banco podrá "dictar normas de carácter general, obligatorias para las Asociaciones, sobre los métodos y procedimientos que deban seguir en sus operaciones". Cuando esto sucede, el legislador crea un derecho en beneficio de la autoridad o del organismo a quien atribuye esa competencia excepcional.

**7.- Las formas del reglamento.-** Las formas de los reglamentos que son dictados en virtud de una habilitación legislativa otorgada al efecto son variadas. Cuando se trata del Presidente de la República revisten las del Decreto, cuando corresponden a algún organismo de la Administración Pública o a uno descentralizado e ésta, son producidas bajo las formas de las Resoluciones.

La facultad reglamentaria no se agota cuando se dictan las normas en ejercicio de la habilitación otorgada por la ley, a menos que así resulte de sus términos, lo que permite que puedan ser producidas otras normas que modifiquen las primeras dentro del ámbito de las condiciones fijadas por la ley. La ausencia de limitaciones en la ley que invita a dictar un reglamento implica libertad para actuar conforme al criterio del funcionario u organismo habilitado, lo cual cobra más fuerza cuando se trata del Presidente de la República o de la Junta Monetaria ya que ambos ejercen un poder reglamentario constitucionalmente instituido.

#### IV (\*)

**A.- Ambito de los poderes del Presidente en materia de ejecución de las leyes.**

1.- Cuando la primera parte del acápite 2 del artículo 55 de la Constitución, encarga al Presidente de la República de cuidar de la fiel ejecución de las leyes, le confiere una competencia cuyo

---

(\*) Listín Diario, 4 de junio de 1985.

ámbito no delimita, esta situación provoca que estudiosos de ese problema afirmen que el ámbito de las competencias respectivas de la ley y del reglamento no debe obedecer a reglas muy rígidas, por lo que debe tener lugar y ser perpetuamente adaptada en función de los intereses en presencia: los del Congreso y los de la Administración del Estado.

La Constitución se opone a que el Presidente de la República pueda dictar disposiciones reservadas a la ley, como son las sanciones penales, los impuestos y las restricciones a la libertad individual salvo los casos de circunstancias excepcionales previstos por los incisos 7 y 8 del artículo 55 de la Constitución.

**2.- Carácter residual de la competencia del poder reglamentario.** El ámbito de la ley es ilimitado, la plenitud del poder de legislar que otorga el acápite 23 del artículo 37 de la Constitución al Congreso Nacional, le permite dictar cualquier regla de derecho. El ámbito del reglamento es igualmente indefinido. La existencia de una serie de materias reservadas a la acción del Congreso Nacional no constituye realmente una restricción del ámbito del reglamento, una vez que el Presidente de la República podrá intervenir por medio de un reglamento complementario de una ley que rijan para esas materias en virtud del poder que la Constitución le otorga, ya que conforme se ha dicho el poder reglamentario subordinado a una ley puede intervenir en todas las materias, hasta espontáneamente, salvo que se trate de imponer a quienes va dirigido obligaciones no previstas en la ley.

Los reglamentos de aplicación o de ejecución de las leyes sólo tienen por límites los que correspondan a la ley a que está atado. Una ley sólo puede ser derogada por otra ley. La competencia del poder reglamentario, teóricamente ilimitado, sólo puede ser ejercido conforme a las leyes en vigor, una vez que conforme al sistema jurídico vigente el reglamento no deroga la ley. Puede afirmarse que su ámbito general se encuentra delimitado por el conjunto de las leyes vigentes, por lo que las posibilidades de iniciativa del reglamento subordinado dependen del grado de precisión de la ley que aplica, en razón de la cual suele afirmarse que esta modalidad del poder reglamentario tiene un carácter residual, sin que en modo alguno pueda pretenderse que existe un ámbito reservado en provecho del reglamento una

vez que la ley puede intervenir en cualquier momento y sobre cualquier materia.

Corresponde al reglamento la virtud de llenar los vacíos del derecho objetivo, de conciliar previsiones legales, de disponer y establecer la práctica de la ejecución de la ley, y en fin, hacer del derecho positivo un conjunto un poco coherente que permita la buena marcha del Estado. Siendo el legislador el regulador de las competencias en la administración del Estado, por las Leyes precisa el ámbito residual del reglamento y define el sentido de su intervención.

**3.- Conformidad del reglamento a la ley.** Puesto que el reglamento dictado para la ejecución de la ley está destinado a completarla sin que en modo alguno pueda modificarla a causa de la subordinación a que está sometido, surge la interrogante de en qué medida puede completar la ley sin modificarla. Es indudable que el reglamento contiene alguna cosa nueva que tiende a hacer más precisa la ley, por lo que resulta necesario determinar cuando puede establecer normas complementarias, y, agregar previsiones sin que vengan a constituir una innovación no prevista.

Se afirma que no hay dificultad cuando la ley ha tomado la precaución de delimitar los asuntos sobre los cuales podrá intervenir el reglamento y las disposiciones que podrá contener, tal como acontece cuando el artículo 13 de la Ley 5894, Orgánica del Banco Nacional de la Vivienda, autoriza a su Consejo de Administración a dictar normas de carácter general sobre los métodos y procedimientos que las Asociaciones de Ahorros y Préstamos deberán seguir en sus operaciones. En estos casos, el reglamento debe ser limitado al objeto que es fijado por la ley.

A falta de esas precisiones parte de la doctrina sugiere, para establecer si el complemento que da el reglamento constituye o no una modificación a la ley, el distinguir entre las disposiciones normativas y las disposiciones constructivas. Las primeras son una adición a la ley, en razón de que modifican los derechos y las obligaciones de las personas, lo que las hace, en principio, ilegales. Imponer un plazo para el ejercicio de un derecho constituye una disposición normativa porque el alcance del derecho se encuentra modificado por el plazo para su ejercicio. Por el contrario, la adición de disposiciones constructivas no implica una modificación irregular de la ley, lo que se produce

cuando se fijan normas de procedimiento, una vez que ellas no afectan los derechos subjetivos de los particulares. Lo mismo acontece cuando se crea un organismo administrativo para ejecutar las medidas previstas en la ley.

El Presidente de la República sólo puede dictar reglas que sean el desarrollo de las contenidas en la ley de modo que todas ellas se deriven lógicamente y concretamente de la ley. Puede precisar las disposiciones legislativas en cuanto sean incompletas y vagas, así como también hacer explícitas las reglas que la ley se ha limitado a enunciar en los principios que las rigen. En fin, el Poder Ejecutivo deberá dictar todas las medidas que sean indispensables para asegurar la eficacia de la ley, aun en los casos en que no estén expresa o tácitamente contenidos en ella.

**4.- Límites de los poderes.** Si bien es cierto que el Presidente dispone de una competencia normativa muy extensa, se admite, que en el ejercicio de esas prerrogativas debe observar la orientación fijada por la ley, al punto de que algunos autores afirman que debe existir una relación de armonía entre la ley y el reglamento que constituya una identidad en el fin de la ley y en el de su reglamento de aplicación, de modo que la competencia normativa del Ejecutivo esté parcialmente compensada por un control riguroso de los fines de la ley.

### **B.-De los reglamentos autónomos.**

5.- A partir de la reforma constitucional de 1924, la Constitución permite al Presidente de la República dictar otros reglamentos distintos a los destinados a la ejecución de la ley. Son los llamados reglamentos autónomos a los cuales me referí en el primero de mis artículos, y que son aquellos que por la materia a que se refieren no guardan relación específica con una ley determinada, una vez que por sí mismos establecen una regulación a relaciones o actividades no pautadas por la ley. Sin embargo, su acción no puede rebasar el ámbito de prescripciones legales que regulan las distintas actividades sociales.

En derecho dominicano los reglamentos autónomos no están circunscritos como en otros países a los de policía y buen gobierno a causa de que la Constitución no establece tales restricciones y la facultad en virtud de la cual son dictados

constituye, como se ha dicho, un poder propio del Presidente, sin que pueda pretenderse que es una delegación de facultades legislativas, ni una invasión en el ámbito de la competencia del Congreso ni la usurpación de funciones reservadas a otros poderes del Estado, ese poder que es privativo del Presidente está constitucionalmente instituido.



## **DEL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD.**

### **I<sup>(\*)</sup>**

1.- La Suprema Corte de Justicia rindió el día 16 de diciembre de 1983, una sentencia memorable, tanto por el problema jurídico que resuelve: la cuestión de la constitucionalidad, como por su alto contenido doctrinal y didáctico.

La doctrina dominicana ha dedicado su atención a este tema fascinante. Existen dos trabajos que ya son clásicos, el "Estudio acerca de la competencia de los Tribunales Dominicanos en Materia de constitucionalidad", del analítico y siempre bien recordado Lic. Herman Cruz Ayala (Estudios Jurídicos, t. I, Vol. II, pag. 165) y "Del control de la Constitucionalidad" de los sagaces hermanos Enmanuel y Wellington Ramos Messina (Estudios Jurídicos, t. II, Vol. I, pag. 95), a los cuales me remito.

La sentencia de nuestro más alto tribunal enfoca aspectos que merecen ser destacados. Uno es relativo a la formación de las leyes y el otro se refiere al control de la constitucionalidad, propiamente dicho.

#### **En cuanto a la formación de las leyes**

2.- Es bien sabido que el proceso de la formación de las leyes se pone en marcha con el acto inicial que dimana del ejercicio del derecho de iniciativa, que corresponde: a) a los Senadores y Diputados; b) al Presidente de la República; c) a la Suprema Corte de Justicia, en asuntos judiciales; y d) a la Junta Central Electoral, en asuntos electorales. Ese derecho abarca tanto la presentación razonada de la moción como la facultad de sostenerla personalmente en ambas Cámaras, en el caso de los

---

(\*) Listín Diario, 14 de enero de 1984.



Senadores y Diputados, y a través de un representante cuando proviene del Presidente de la República o de uno de los organismos indicados.

Para una clara comprensión del proceso legislativo es preciso tener en cuenta que el Senado y la Cámara de Diputados son organismos que laboran en tiempo, horario y modo distintos a los de las demás dependencias del Estado o de la Administración Pública. En efecto, la Constitución les establece dos períodos anuales de trabajo denominados: legislaturas, ambas con una duración de noventa días susceptibles de prorrogarse por sesenta días adicionales sobre convocatoria del Poder Ejecutivo. La primera legislatura de cada año se inicia el 27 de febrero, fecha de la Independencia Nacional, la segunda, el 16 de agosto, día de la Restauración de la República.

Por otra parte, para que un proyecto de ley pueda reputarse aprobado por una de las Cámaras deberá ser sometido a dos discusiones distintas en sesiones celebradas con un día de intervalo, a lo menos, entre una y otra discusión, salvo que previamente a la primera fuera declarado "de urgencia", caso en el cual deberá ser discutido en dos sesiones consecutivas. Una vez que un proyecto ha sido aprobado por una cualquiera de las Cámaras pasará a la otra para su oportuna discusión, donde se observarán las mismas formas constitucionales y si es aprobado por ésta se remite al Presidente de la República, quien dispone del término de ocho días para devolverla a la última Cámara que lo aprobó con sus observaciones, plazo que se reduce a tres días en los asuntos declarados de urgencia. De no hacer dichas observaciones, el Presidente deberá promulgarla y hacerla publicar.

Como las Cámaras sólo pueden celebrar sesiones en los períodos de las indicadas legislaturas, los proyectos que quedan pendientes en cualquiera de ellas al cierre de una legislatura, deberán seguir los trámites constitucionales en la legislatura siguiente hasta ser convertidos en ley o rechazados, conforme al Párrafo I del artículo 41 de la Constitución, lo que obliga a concluir que todo proyecto de ley mantendrá su vigencia como tal durante el tiempo que corresponda al curso de dos legislaturas sucesivas, lo que es implícita y claramente consignado en la sanción que impone la parte final de dicho párrafo al expresar

"cuando ésto no ocurriera así, se tendrá el proyecto como no iniciado". Este criterio es el consagrado por nuestro más alto tribunal en su decisión mencionada al inicio. En efecto, en ella se expresa, "Considerando, que el Párrafo 1º del artículo 41 de la Constitución Política de la República Dominicana dispone lo siguiente: Los proyectos de ley que quedaren pendientes en cualquiera de las dos Cámaras al cerrarse la legislatura, deberán seguir los trámites constitucionales en la legislatura siguiente, hasta ser convertidos en ley o ser rechazados. Cuando esto no ocurriera así, se tendrá el proyecto como no iniciado"; Considerando, que los propósitos perseguidos por el legislador constituyente en relación con los proyectos de ley que hayan quedado "pendientes" en cualquiera de las dos Cámaras al cerrarse la legislatura dentro de la cual se iniciará, no han sido otros de que tales proyectos se conviertan en ley o se rechacen en la siguiente legislatura, de manera que los legisladores no tengan como 'pendientes' proyectos que debieron ser aprobados o rechazados en dos legislaturas consecutivas, criterio éste que se reafirma por la circunstancia de que el constituyente ha dispuesto que cuando eso no ocurra así, los referidos proyectos se considerarán como no iniciados; Considerando, que el artículo 46 de la Constitución dispone lo siguiente: "Son nulos de pleno derecho toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto contrarios a esta Constitución".

Precisando la misma sentencia más adelante:

"Considerando, que en la especie es constante que el iter legislativo de la Ley No.80 del 1979, fue el siguiente: a) que en fecha 28 de noviembre de 1978, esto es en la legislatura que se inició el 16 de agosto de 1978 y que fue prorrogada hasta el 12 de enero de 1979, se introdujo el proyecto en el Senado como Cámara de origen, proyecto que quedó pendiente de dicha Cámara al cerrarse la referida legislatura; b) que en la siguiente legislatura que se inició el 27 de febrero de 1979, y que terminó el 27 de mayo de ese mismo año, el Senado sometió el asunto a estudio de la Comisión de Finanzas, la cual rindió un Informe favorable en fecha 18 de abril de 1979; c) que en las sesiones del Senado de los días 18 y 19 de ese mismo año, y después de las dos discusiones de rigor quedó aprobado el Proyecto en el Senado d) que el 19 de abril de 1979 fue remitido el asunto a la Cámara de

Diputados; e) que en la Sesión del 25 de abril de 1979 de la Cámara de Diputados se sometió el Proyecto a una primera discusión, y luego, en la Sesión del 7 de mayo de 1979, cuando se procedía a conocer de la Segunda discusión se decidió enviar el Proyecto a la Comisión de Trabajo de dicha Cámara; quedando en consecuencia, pendiente en ésta la segunda discusión del Proyecto, al cierre de la legislatura que como se ha dicho, terminó el 27 de mayo de 1979; f) que la segunda discusión del Proyecto pendiente, se realizó en la Sesión del 13 de noviembre de 1979, que resultaba ser una tercera legislatura en relación con el citado Proyecto; g) que en esa misma Sesión del 13 de noviembre de 1979 el Poder Ejecutivo promulgó la Ley No.80 contentiva del Proyecto antes señalado; que, por tanto, la Cámara a-qua al declarar inconstitucional la indicada ley, por los motivos antes expuestos, no ha incurrido en la sentencia impugnada, en ninguno de los vicios y violaciones denunciados; por lo cual los alegatos que se examinan carecen de fundamento y deben ser desestimados".

3.- En los párrafos que acaban de ser transcritos la Suprema Corte de Justicia zanja de manera clara y definitiva lo referente al valor jurídico de los trámites constitucionales para la aprobación de las leyes, y expresa implícitamente, que las legislaturas sucesivas que consagra la Constitución son períodos de y para el trabajo.

Cuando los tribunales declaran que una ley es inconstitucional por violación de las normas fijadas para su formación, cumplen con la misión que les corresponden de ser guardianes de la Ley y a la vez enrostran la más severa crítica al Poder Legislativo que la aprueba y al Presidente que la promulga.

La declaratoria de inconstitucionalidad de la Ley 80 más que una afrenta es una prueba del deterioro de la función legislativa y una demostración de la ineptitud de quienes la ejercen, sea quienes fueren los directamente responsables. Esa falta no podrá ser subsanada con vacuas retóricas patrioterías.

1.- Con frecuencia, tan repetida que preocupa al simple espectador, se leen declaraciones de sonadas personalidades y sueltos o artículos en los que se afirma alegremente que tal ley, decreto o acto de cualquiera de los poderes del Estado es inconstitucional. Cuando tal afirmación procede de un profesional del Derecho su juicio errado viene a constituir un sistema de interpretación de la regla jurídica o de la norma que involucra el acto que se cuestiona. Sin embargo, cuando esa afirmación parte de un lego, por inteligente o agremiado que sea, su opinión errada viene a constituir un disparate, en razón de que si bien la técnica jurídica no es de la exclusiva propiedad o del entendimiento de grupos esotéricos de letrados, no es menos cierto que la interpretación de las reglas legales y la aplicación de los conceptos jurídicos no está al alcance de todos, aparte de que muchos vocablos de uso común tienen otras significaciones en el lenguaje de los juristas.

La sentencia dictada por la Honorable Suprema Corte de Justicia el día 16 de diciembre de 1983, a que me referí en el artículo anterior publicado en este mismo diario bajo el mismo epígrafe, es un documento didáctico que precisa muchos aspectos de la cuestión constitucional como son, ¿a quién compete juzgar la constitucionalidad?, ¿en qué forma debe ser demandada?, ¿cuáles leyes o normas pueden ser contrarias a la Constitución?. Examinaré algunos de estos aspectos a la luz de la doctrina del sistema de interpretación de la decisión mencionada.

### **¿A quién compete juzgar la inconstitucionalidad?**

2.- En nuestras Constituciones desde la de 1844 hasta la vigente de 1966 se ha consagrado por fórmulas equivalentes, que el pueblo dominicano constituye una Nación organizada en Estado libre e independiente con el nombre de República Dominicana, y que la soberanía nacional corresponde al Pueblo de quien emanan todos los poderes del Estado.

---

(\*) Listín Diario, 18 de enero de 1984

Como ese pueblo soberano no puede ejercer directamente el Poder sin llegar a la anarquía, todas las constituciones han consagrado que el Poder del Estado lo ejerce, por representación, el gobierno de la Nación que es esencialmente civil, republicano y democrático, el cual para el eficiente desempeño de sus funciones, se divide en Poder Legislativo, Poder Ejecutivo, Poder Judicial, con la particularidad de que "estos tres poderes son independientes en el ejercicio de sus respectivas funciones". La simplicidad lógica la fórmula empleada por constituyente de que a cada función del gobierno corresponde un órgano que la ejerza no es más que la consagración formal de la llamada teoría de la separación de los poderes cuyas raíces se encuentran en las ideas desarrolladas por Locke, Blackstone y Montesquieu.

3.- La Constitución no se limita a enunciar la existencia de tres poderes en el Estado y a declarar la independencia respectiva de estos, sino que además elabora normas que permiten preparar o controlar el funcionamiento de los otros, de tal modo que tiende a multiplicar los efectos de la regla según la cual "el poder dividido frena el poder". Así se puede comprobar que en los textos constitucionales la división tripartita indicada se desdobra a su vez en una división tripartita interna de cada poder, de manera que uno cualquiera de ellos viene a tener funciones que en puridad corresponden a otros. El Congreso posee, además de las funciones legislativas, atribuciones administrativas lo mismo que judiciales y el Poder Ejecutivo ejerce igualmente funciones legislativas y judiciales. En lo que al Poder Judicial se refiere, esto ocurre de modo más restringido, raramente depasa los límites tradicionales de su competencia.

Ante esta división tripartita de los poderes en el Estado surge la interrogante siguiente, ¿a cuál de ellos compete decidir la cuestión de la inconstitucionalidad? cuando múltiples reformas constitucionales, como son las de 1854, 1865, 1866, 1868, 1874, 1889, 1881, 1887, 1896 y 1807 consagraron la prohibición para el legislador de hacer ley alguna contraria a la letra o al espíritu de la Constitución, y en las formas de 1908 y las que le han sucedido hasta la última 1966 se establece el principio de que son nulos de pleno derecho toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto contrario a la Constitución.

La contestación a esa interrogante es sólo una: compete al Poder Judicial decidir cuando una ley o un acto de los poderes del Estado es contrario a la Constitución. Esta afirmación tiene un doble fundamento, uno que se deriva de los textos de la Carta Sustantiva, y otro que resulta de la naturaleza de la función. En efecto, la Constitución de 1844 que da estructura jurídica al Estado Dominicano, consagra en su artículo 125 que "ningún tribunal podrá aplicar una ley inconstitucional", y preceptos de ese género figuran en las dos reformas del año 1854, en el artículo 93 de la del 27 de febrero, y en el artículo 23 de la del 23 de diciembre, lo mismo que en el artículo 43 de las reformas de 1868 y de 1872. Además, el artículo 71, inciso 17 de la reforma del 1874, el artículo 72, inciso 16 de la de 1875, el artículo 63, inciso 5 de la reforma de 1808, y en los artículos 61, inciso 1 de las reformas de 1924, 1927 y las dos de 1929, y en el artículo 139, inciso 7 de la reforma de 1963, atribuyen competencia a la Suprema Corte de Justicia para conocer en grado único o en última instancia de las causas en que se plantea la cuestión de la inconstitucionalidad. Esas previsiones que arrancan de la Constitución de San Cristóbal de 1844 y que se mantienen en muchas de las múltiples reformas posteriores reconocen de una u otra forma, la competencia de los tribunales del orden judicial o de la Suprema Corte de Justicia que forma parte de este, para juzgar la cuestión de la inconstitucionalidad. Se trata pues de una función, que conforme a los textos compete al Poder Judicial.

Existen otras razones que arrastran a sostener el mismo criterio, las que se derivan de la naturaleza misma de las funciones de los tribunales, que son "la de aplicar las leyes a los casos que se sometan a su decisión, y la de resolver, consecuentemente, como materia propia de juicio, si a ley invocada es o no compatible con la Constitución" (Herrera Billini, H., Discurso del 4 de julio de 1958, B.J. 576, pag. XXV).

La competencia de los tribunales para decidir sobre la cuestión de la constitucionalidad es precisada por la sentencia de la Suprema Corte de Justicia del 16 de diciembre de 1983, mencionada, de la manera siguiente: "Considerando, que el artículo 46 de la Constitución dispone lo siguiente: "Son nulos de pleno derecho toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto contrarios a esta Constitución";

"Considerando, que de conformidad con los principios de nuestro derecho Constitucional, todo tribunal ante el cual se alegue inconstitucionalidad de una ley, decreto, reglamento o acto, como medio de defensa, tiene competencia y está en el deber de examinar y ponderar dicho alegato como cuestión previa al resto del caso;

Considerando, además, que en el estado actual de nuestra legislación, y por ende de nuestro Derecho, la disposición del artículo 46 de la Constitución de la República, lo que manda en cuanto al orden judicial, es que todo tribunal o Corte, en presencia de una ley, resolución, reglamento o acto contrarios a la Constitución surgido con motivo de un proceso. en cualesquiera de las materias de su competencia, puede y debe pronunciar su nulidad aunque no la hayan promovido las partes envueltas en el mismo, esto es de oficio, sin el cumplimiento de ninguna formalidad, de cualquier naturaleza que sea; que al proceder de ese modo los jueces no están invadiendo atribuciones de otros organismos, ni violando los principios fundamentales de la separación de los Poderes, sino dando cabal cumplimiento a las facultades que se le otorga para examinar y ponderar no sólo la regularidad de las leyes, sino también sus alcances y propósitos".

Esa competencia corresponde tanto a los tribunales del orden judicial (sentencia mencionada) como a los del orden administrativo (Suprema Corte de Justicia, 15 marzo de 1969, B. J. 670, pág. 608 y 11 de julio de 1969, B. J. 704, p.1570).

4.- Siendo competencia exclusiva de los tribunales, el juzgar la cuestión de la constitucionalidad, mal podría pretender ningún otro de los poderes del Estado, por poderoso y soberano que se pretenda erigirse en crítico decisorio de la inconstitucionalidad de alguna ley, decreto, resolución, reglamento o acto de cualquier otro de los Poderes que instituye el artículo 4 de la Constitución, sin pisotear la independencia en el ejercicio de sus respectivas funciones que consagra dicho texto. Sería cometer un acto contrario a la Constitución, nulo "de pleno derecho" conforme manda su artículo 46.

### III (\*)

1.- La Honorable Suprema Corte de Justicia por su sentencia del 16 de diciembre de 1983, objeto de los comentarios que he venido publicando bajo el mismo título, deja claramente establecido, confirmando la jurisprudencia anterior, que compete a los tribunales juzgar la cuestión de la constitucionalidad. Esa comprobación lleva a la interrogante siguiente:

**¿En qué forma debe ser demandada?**

2.- La historia constitucional dominicana revela que han regido dos sistemas, en cuanto se refiere a determinar cual tribunal juzga la inconstitucionalidad. En uno, hoy día abandonado, se otorgó exclusivamente competencia a la Suprema Corte de Justicia, en fórmulas más o menos equivalentes que figuraron en el inciso 17 del artículo 71 de la reforma constitucional de 1874, en el inciso 16 del artículo 72 de la de 1875, en el inciso 5 de la de 1808, en el inciso 5 del artículo 61 de las reformas de los años de 1924, 1927, las dos de 1929 y en el inciso 7 del artículo 139 de la de 1963. De ese sistema, la fórmula más elaborada es la contenida en la reforma de 1924, cuyo texto es el siguiente, compete a la Suprema Corte de Justicia "5º Decidir en primera y última instancia sobre la constitucionalidad de las leyes, decretos, resoluciones y reglamentos, cuando fueren objeto de controversia entre las partes ante cualquier tribunal, el cual, en este caso, deberá sobreseer su decisión sobre el fondo hasta después del fallo de la Suprema Corte; y en interés general, sin que sea necesario que haya controversia judicial, cuando se trate de leyes, decretos, resoluciones y reglamentos atentatorios a los derechos individuales consagrados por la presente Constitución".

En este sistema se instituyó un doble recurso ante la Suprema Corte de Justicia como único tribunal competente para: 1) decidir sobre la excepción de inconstitucionalidad planteada ante los jueces de primera instancia o la Corte de Apelación en controversia entre partes; y 2) decidir sobre el mismo asunto en

---

(\*) Listín Diario, 20 de enero de 1984.



ausencia de controversia judicial, cuando se trate de leyes, decretos, resoluciones y reglamentos atentatorios a los derechos individuales que consagra la Constitución.

Este sistema, que erige a la Suprema Corte en una jurisdicción especial es seduciente por cuanto la convierte en guardiana de las libertades individuales, con capacidad para anular las leyes que atentan contra las que la Constitución garantiza. Pero, hasta donde es mi saber, en la práctica el sistema tuvo grandes dificultades, surgidas en la instrucción de los procesos judiciales, en los que la excepción de inconstitucionalidad se convirtió en un medio para paralizar su curso.

El otro sistema, que es el vigente, queda implícitamente expresado en la fórmula del artículo 125 de la Constitución de San Cristóbal, según la cual, "ningún tribunal podrá aplicar una ley inconstitucional" y que se encuentra también tácitamente inserto en el artículo 46 de la reforma de 1966, vigente, según el cual "son nulos de pleno derecho toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto contrario a esta Constitución".

En éste que nos rige, cualquier juez, ya sea de los de la jurisdicción judicial o de la jurisdicción administrativa, ante quien se invoque que es inconstitucional una ley, decreto, resolución, reglamento o acto que sea aplicable al proceso o sobre el cual versa la contestación, es competente tanto para conocer la excepción que le es planteada como para rehusar su aplicación si la considera inconstitucional, como asunto previo al conocimiento del resto del caso de que ha sido apoderado. Nuestro más alto tribunal, por su mencionada sentencia del 16 de diciembre de 1983, precisa este aspecto en la forma siguiente:

"Considerando, que de conformidad con los principios de nuestro derecho constitucional, todo tribunal ante el cual se alegue la inconstitucionalidad de una ley, decreto, reglamento o acto, como medio de defensa, tiene competencia y está en el deber de examinar y ponderar dicho alegato como cuestión previa al resto del caso" precisando en el Considerando siguiente, el ámbito de su aptitud, al consagrar que todo tribunal o corte: "puede y debe pronunciar su nulidad (de la ley o acto inconstitucional) aunque no la hayan promovido las partes envueltas en el mismo, esto es de oficio, sin el cumplimiento de ninguna formalidad, de cualquier naturaleza que sea"; lo que resulta del carácter de orden público

que tiene la cuestión de la constitucionalidad, y a la vez se ratifica la jurisprudencia ya establecida por sentencia del 9 de diciembre de 1968 (B.J. 697, pag. 2739).

Es sólo en el curso de un proceso que se ventile ante la jurisdicción judicial o la administrativa, ya sea a petición de parte o por voluntad del juez, que puede ser demandada y pronunciada la inconstitucionalidad.

Este sistema que figura en muchas constitucionales latinoamericanas, que al igual que la nuestra se inspiraron en la de los Estados Unidos de Norte América, tiene el mérito de ajustarse al papel de juez en la aplicación de las leyes. Si compete al juez interpretar la ley y discernir entre la aplicación de la ley nacional y la extranjera, en los casos de conflictos, o entre la ley nueva y la ley antigua, lo mismo que entre la ley y el reglamento, lo más natural es que sea el mismo juez quien resuelva los conflictos en que se levante la cuestión de la inconstitucionalidad. Este control jurisdiccional ha sido adoptado por tantos países, que a juicio de tratadistas, constituye hoy día como "una institución del derecho común constitucional"

3.- El control de la constitucionalidad es una institución de la democracia. Aun cuando siempre ha estado inserto en todas nuestras constituciones solo aflora en los tiempos en que la libertad se encuentra realmente garantizada y plenamente ejercida. No obstante, el recurrir a los tribunales para hacer declarar la inconstitucionalidad de una ley, decreto, resolución, reglamento o acto de los poderes públicos, aún hoy día es un camino áspero, lento y erizado de las dificultades básicas de todo proceso: fundamentarlo en la verdad jurídica. Por eso, los frecuentes cacareadores de la inconstitucionalidad prefieren recurrir a la diatriba pública en la prensa y la radio, donde eligen como juez a ignorante del tema que debaten.

La sentencia de la Suprema Corte de Justicia del 16 de diciembre de 1983, es orientación y ruta por donde deben plantear sus agravios quienes pretenden erigirse en árbitros de la legalidad.

#### IV (\*)

1.- El artículo 46 de la Constitución consagra el principio de la supremacía de sus reglas al disponer: "Son nulos de pleno derecho toda ley, decreto, resolución, reglamento o actos contrarios a esta Constitución". Esa supremacía se manifiesta en un doble aspecto. Resulta del contenido de sus normas, que es lo que comúnmente se denomina: supremacía material, lo mismo que de la forma en que éstas son dictadas, o sea, su supremacía formal.

2.- El ordenamiento jurídico del Estado Dominicano se encuentra en la Constitución. Al ser ella el origen de toda la actividad jurídica del ente moral que organiza, es superior a todas las manifestaciones de éste, además, es de ella de donde derivan su validez. Por esas razones se le llama frecuentemente la regla o ley fundamental.

Como es la propia Constitución la que determina las atribuciones de los poderes que organiza, sus previsiones son necesariamente superiores a las personas que encarnan el ejercicio del poder, quienes nunca podrán depasar los límites de sus competencias sin despojarse de sus propias investiduras y sin destruir el fundamento de su autoridad.

3.- Las consecuencias de esta supremacía son claramente definidas por el citado artículo 46 que decreta la nulidad de pleno derecho de toda norma jurídica o acto que contravenga sus previsiones, artículo que es aplicable tanto a los gobernantes como a los particulares, quienes están obligados a conducir sus actividades dentro del mismo principio de legalidad.

4.- Por otra parte, la Constitución es un conjunto de normas que no pueden ser modificadas por una ley aprobada por el Congreso Nacional. Ella establece formas de proceder, más o menos complicadas, para que pueda ser sometida a reforma. Esa rigidez que la hace invulnerable al legislador establece su superioridad formal.

Muchas reglas que no corresponden al derecho constitucional son injertadas en la Constitución con el

---

(\*) Listín Diario, 1 de febrero de 1984.

fin de hacerlas inatacables a los vaivenes del legislador ordinario, por ejemplo, las del artículo 111 relativas a la unidad monetaria nacional.

5.- La Constitución establece en sus artículos 38 y siguientes, el procedimiento que debe ser observado en la formación de las leyes. Su inobservancia puede acarrear la inconstitucionalidad de una ley por transgresión de esas reglas de forma independientemente de la regularidad constitucional de la materia que reglamente.

La ley 80 de 1979, fue declarada inconstitucional por la sentencia de la Suprema Corte de Justicia del 16 de diciembre de 1983, por incumplimiento de las normas establecidas para la formación de las leyes.

Sin embargo, ese no es el único ámbito dentro del cual puede ser decretada la inconstitucionalidad. Los jueces en cumplimiento de las facultades que les corresponden de "examinar y ponderar no solo la regularidad de las leyes, sino también sus alcances propósitos" (sentencia citada) pueden verse obligados a decidir otros aspectos, en que se plantee la cuestión de la constitucionalidad, lo que nos lleva a la interrogante siguiente:

### **¿Cuáles leyes, normas o actos pueden ser contrario a la Constitución?**

6.- No es mi intención hacer un inventario de las situaciones posibles que den contestación completa a esta interrogante. Me limitaré a referirme a los casos que con mayor frecuencia se debaten en la prensa.

Aunque es obvio, debo comenzar por señalar que las leyes, decretos, resoluciones, reglamentos o actos que lesionan o desagradan a intereses de personas o grupos no les corresponde por ese solo hecho, el calificativo de inconstitucional. Para que así fuere deberán colidir con una norma imperativa de la Constitución. Los juicios que de cuando en cuando aparecen en prensa suelen vincularse a una transgresión a Sección I del Título II de Constitución, relativo a los derechos individuales y sociales, o a una violación al principio de la irretroactividad de la ley nueva consagrado por el artículo 47. Los primeros encierran el problema de difícil solución que constituye determinar cual es el valor

jurídico de las declaraciones de derecho contenida en la Sección mencionada que de una u otra forma se encuentran consignadas en la Constitución desde su proclamación en San Cristóbal en el año de 1884 y en todas las reformas que ha sido víctima. La segunda corresponde al conflicto de las leyes en el tiempo, comúnmente denominado: Derecho Transitorio, a cuyo análisis se han dedicado gruesos volúmenes de sabios tratadistas escritos sin emoción ni pasión, a la que me referiré en otra ocasión que no veo cercana.

7.- Los preceptos constitucionales mediante los cuales se consagran las declaraciones de derecho son concebidos en formas diversas. Su fuerza obligatoria para el legislador y el juez depende del modo en que es formulada la regla constitucional. Se pueden señalar varias:

a) Las declaraciones imprecisas. Se distinguen por ser expresiones vagas o por la formulación de principios filosóficos sin precisión material alguna. Por ejemplo, el primer párrafo del artículo 8 expresa: "se reconoce como finalidad principal del Estado la protección efectiva de los derechos de la persona humana y el mantenimiento de los medios que le permitan perfeccionarse progresivamente dentro de un orden de libertad individual y de justicia social, compatible con el orden público, el bienestar general y los derechos de todos". El texto acabado de transcribir tiene un ámbito tan amplio que en definitiva nada consagra.

Cuando se trata de declaraciones imprecisas de derechos o de enunciaciones de principios filosóficos, los mismos carecen de valor jurídico, y en consecuencia, no se imponen al legislador ni al juez. Sólo valen como programa o meta a alcanzar por el Estado.

b) Las declaraciones de derechos en las que a seguidas de su consagración se otorga al legislador ordinario la facultad de formular las condiciones de su ejercicio. En este caso es necesario distinguir dos hipótesis, aquella en que se concede al legislador una capacidad total para reglamentar el ejercicio del derecho y la que sólo le otorga una capacidad restringida a esos fines.

Cuando se trata de declaraciones de derechos en que otorga al legislador la facultad de reglamentarlas, el texto constitucional será imperativo en la medida de la capacidad que se otorga al legislador. Así, cuando le da una capacidad total de

reglamentación, su libertad solo tiene un límite, que es una prohibición implícita de establecer normas reguladoras que hagan impracticable el ejercicio del derecho de que se trate dentro del ámbito régimen democrático que le sirve de marco. Si su capacidad es parcial, entonces el texto constitucional se impone al legislador y al juez en la misma medida.

Por ejemplo, cuando el acápite d) del ordinal 11, del artículo 8 expresa: "d) se admite el derecho de los trabajadores a la huelga y de los patronos al paro en las empresas privadas, siempre que se ejerzan con arreglo a la ley y para resolver conflictos estrictamente laborales. Se prohíbe toda interrupción, entorpecimiento, paralización de actividades o reducción intencional de rendimiento en las labores de las empresas privadas o del Estado. Será ilícita toda huelga, paro, interrupción, entorpecimiento o reducción intencional de rendimiento que afecten la Administración, los servicios públicos o los de utilidad pública. La ley dispondrá las medidas necesarias para garantizar la observancia de estas normas", el constituyente reconoce al legislador una capacidad limitada para reglamentar el derecho de los trabajadores a la huelga y de los patronos al paro. Limitada, en primer término, porque prohíbe la interrupción, entorpecimiento, paralización de actividades o reducción intencional de rendimiento en las empresas privadas o del Estado, y en segundo lugar, porque declara ilícita toda huelga o para que afecte la Administración, los servicios públicos o de utilidad pública. Ninguna ley podría permitir lo que la Constitución prohíbe o declara ilícito.

c) Las declaraciones de derechos que consignan la creación de un derecho subjetivo o de una situación jurídica o la modificación o supresión de uno u otra ya existente. En esos casos, la regla constitucional se impone tanto al legislador como al juez. Además sus disposiciones tienen efecto inmediato modificando la legislación a la proclamación de la reforma constitucional en la medida en que esté en conflicto con la creación, modificación o supresión del derecho subjetivo o de la situación jurídica. La reforma de 1963 trajo ejemplos en sus artículos 17, 23 y 25 a los que me referí en mi artículo: ¿Qué es una Constitución?, originalmente publicado en la edición de este diario del día 5 de octubre de 1986, y luego reproducido en el

**Volumen II del Tomo II de Estudios Jurídicos.**

Determinar cuando la Constitución consagra la creación, la modificación o la supresión de un derecho subjetivo o de una situación jurídica es tema de solución para los estudiosos del derecho. Sin embargo, para los desaprensivos que desprestigian el derecho de opinar, resulta fácil, aunque muchas veces "regurgiten" ignorancias que emocionan a lectores o escuchas que son analfabetos aunque sepan leer.

## LA CUESTION DE LA INCONSTITUCIONALIDAD

A : Bernardo A. Fernández Pichardo

### I (\*)

El artículo 46 de la Constitución de la República dispone "Son nulos de pleno derecho toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto contrarios a esta Constitución". El que enuncia el principio de la supremacía de las previsiones constitucionales sobre las de cualesquiera otras normas del ordenamiento jurídico del país y sobre cualquier acto o hecho de los particulares o de los órganos de poder del Estado. El mismo texto dicta la sanción para cuando se viole cualquier precepto constitucional.

La forma procesal a ser empleada para el pronunciamiento de esa sanción es, en gran número de casos, el medio de defensa que se plantea en el curso de un proceso que los abogados llaman: excepción de inconstitucionalidad. Además, como las normas de la Constitución forman parte de la legalidad que integra todo el derecho vigente, un juez puede anular un acto tanto privado como proveniente de un funcionario de la administración del Estado o de cualquiera otro de sus poderes ya sea sobre un recurso por exceso de poder, como a consecuencia de su apoderamiento por vía principal de una excepción de ilegalidad del acto en cuestión o a consecuencia de la ejecución de ese acto, o bien en una demanda contra el autor de un daño por la que se pretende hacer cesar una vía de hecho. En algunas de estas hipótesis la acción principal ejercida, conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia argentina, constituye un recurso de "amparo" ante el juez para que haga cesar la lesión al derecho constitucionalmente garantizado. El derecho que tiene todo justiciable de someter a los jueces y tribunales la cuestión de la

---

(\*) Listín Diario, 19 de septiembre de 1988.



inconstitucionalidad es tan sólo el ejercicio de un aspecto particular del derecho que tiene toda persona humana de acceso a la justicia también llamado de reclamar la tutela de los tribunales para la protección de sus derechos, a que me referí en mi artículo anterior publicado en la edición del día 11 de septiembre de 1988 de este diario.

2.- La supremacía de la Constitución sobre las demás leyes y la norma que debe ser observada por los jueces y los tribunales cuando les es sometida una cuestión en que se controvierte la constitucionalidad, es ratificada por la Suprema Corte de Justicia en estos términos "cuantas veces se plantee ante cualquier tribunal una cuestión de inconstitucionalidad... no puede invocarse eficazmente el texto de una ley adjetiva... con el objeto de privar a la Suprema Corte de Justicia el decir la última palabra en lo que se refiere a la constitucionalidad de un acto o decisión". (Sentencia del 18 de noviembre de 1987).

De lo que dispone el citado artículo 46 y de la norma de la jurisprudencia que acabo de transcribir, que el más alto tribunal también la fundamenta en el artículo 67 de la Constitución que se refiere a sus funciones, se derivan entre otras, las consecuencias siguientes:

a) El Derecho Constitucional y las normas procesales que establece están totalmente integrados al ordenamiento jurídico, y en consecuencia, son directamente aplicables a cualquier caso que se ventile en los tribunales. Es lo que el Tribunal Supremo de los Estados Unidos de Norte América, en una sentencia dictada en el caso *Marbury vs. Madison* en 1803, a que me referí en un artículo anterior, con la cual se da inicio al control de la constitucionalidad por los tribunales, expresa en los términos que transcribo a seguidas: "Claramente el deber del Departamento Judicial y el ámbito en que se desenvuelve su competencia es declarar lo que es Derecho. Quienes aplican una norma a los casos particulares deben necesariamente exponer e interpretar dicha norma. Si dos normas jurídicas están en conflicto entre sí, los tribunales deben decidir sobre los efectos de cada una de ellas. Así, si una norma jurídica está en oposición a la Constitución y si tanto dicha norma como la Constitución son aplicables a un caso particular, el Tribunal debe decidir el caso en litigio de acuerdo con la norma jurídica legal, prescindiendo de la Constitución, o prescindiendo

de la norma legal. El Tribunal debe determinar cuál de estas dos normas en conflicto regula el caso en litigio. Esta es la verdadera esencia de la función judicial. Así pues, si los tribunales deben respetar la Constitución y la Constitución es superior a cualquier acto ordinario del poder legislativo, la Constitución, y no las normas legislativas, debe regular un caso de litigio en el que estas dos normas podrían ser aplicables".

b) La Constitución rige para todos los órganos de poder del Estado, inclusive para el legislativo que hace la ley. Todos esos órganos de mando están sometidos al control judicial por lo que el juez queda erigido en protector de los derechos de cualquier persona;

c) Compete a los tribunales fijar el ámbito de los principios jurídicos que consagra la Constitución y determinar las consecuencias que se derivan de ellos, una vez que sus preceptos gravitan sobre todo el ordenamiento jurídico. Ellos son quienes la interpretan. Resulta de gran provecho en este sentido el estudio de las soluciones de la jurisprudencia constitucional norteamericana y las interpretaciones del Consejo Constitucional francés instaurado por la Constitución de 1958 como jurisdicción para juzgar la cuestión de la inconstitucionalidad.

## II (\*)

La Constitución es un instrumento jurídico que contiene 124 artículos, la mayoría de los cuales mantienen una redacción similar en las numerosas revisiones a que ha sido sometida desde su proclamación el 6 de noviembre de 1844 hasta el 28 de noviembre de 1966, que es la fecha de la última. Sus textos son lacónicos, la mayoría de los cuales reglamentan la organización del Estado y la distribución de los poderes que lo rigen. Su Título II relativo a los Derechos Individuales y Sociales así como a los Deberes, no define el ámbito de cada uno de los derechos y de las libertades que reconoce. No obstante pone a cargo de quienes gobiernan "la protección efectiva de los derechos de la persona

---

(\*) Listín Diario, 21 de septiembre de 1988.

humana y el mantenimiento de los medios que le permitan perfeccionarse progresivamente", todo dentro de los contornos de "un orden de libertad individual y de justicia social" lo que sólo puede tener como límites "el orden público, el bienestar general y los derechos de todos".

Las constitución enumera: a) derechos y libertades, entre los que figura el derecho a la igualdad (art. 100), y la libertad individual (acápites 1 y 2 del art. 8); b) derechos del ciudadano, como son el de formar parte de partidos políticos (acápite 7 del art. 8) y el derecho al electorado (art. 13) que el literal d) del artículo 9 hace mención a uno de sus aspectos como un deber; c) derechos políticos como son el de vivir en democracia y bajo una República (art. 4); d) derechos del justiciable, a algunos de los cuales se refiere desde la letra a) a la j) el acápite 2 del artículo 8; e) régimen de libertad para la elección de los órganos de gobierno de los Municipios y del Distrito Nacional; f) reconocimiento de la vigencia de las normas del derecho internacional en la medida que las han adoptado los poderes públicos.

Por otra parte, además del límite general ya indicado en el primer párrafo, existen algunos principios y situaciones que pueden limitar las libertades, como acontece en el cumplimiento de la misión que corresponde al Estado de asegurar la soberanía, la libertad, la independencia y la defensa nacional (acápite 15 del artículo 55), así como en los casos de alteración de la paz pública (acápite 7 del artículo 55).

Además, la Constitución pone a cargo del Estado, de cuyo cumplimiento responden quienes gobiernan, la estabilidad y el bienestar, la vida moral, religiosa y cultural de la familia, la protección de la maternidad, del fundo familiar y del matrimonio (acápite 55 del artículo 8).

4.- La interpretación de la Constitución no es una actividad intelectual simple, por el contrario puede ser compleja y exige capacidad técnica. El derecho que tiene todo dominicano a la democracia se deriva de la enunciación que hace el artículo 4 de la forma del gobierno. Sin embargo, la "resistencia a la opresión" que es un aspecto de ese derecho no figura en el texto de la revisión de 1966, fue implícitamente consagrado en el artículo 201 de la Constitución de San Cristóbal del 6 de noviembre de 1884.

Esa disparidad de fuentes fuerza a una serie de interrogantes que deberá despejar el intérprete que trate de establecer cual es el ámbito del derecho a la democracia.

¿En cuales casos puede el intérprete afirmar y los jueces y tribunales admitir que una ley, un decreto, un reglamento, una resolución, una sentencia o un acto cualquiera de los funcionarios y administradores del Estado o de cualquier particular es contrario a la Constitución?

Para dar contestación a esta pregunta sin pretensiones de mencionar todos los casos posibles, es preciso comenzar por distinguir las hipótesis que pueden presentarse en los casos que enumera la interrogante.

#### **A- Inconstitucionalidad de las leyes**

Aquí se toma la ley en su significación más amplia que engloba tanto las aprobadas por el Congreso Nacional como los decretos y reglamentos del Poder Ejecutivo y las resoluciones de aplicación general dictadas por cualquier funcionario u órgano de la administración pública facultado para hacerlo.

Lo primero a destacar es que la Constitución no indica en cuales casos una ley es contraria a sus previsiones, por lo que es preciso recurrir a los criterios que al respecto ha establecido la doctrina tradicional, para la que los vicios pueden provenir del modo de formación o de creación de la ley, esto es, del procedimiento empleado, o se derivan de lo que ella prescribe, a los que se les califica de materiales o sustanciales.

i) **Vicios procesales.**- Se producen por la ausencia de atribuciones constitucionales del funcionario o del órgano que dicta la regla social obligatoria, lo que ocurre cuando una ley es aprobada sin que en una o en ambas cámaras del Congreso Nacional haya reunido el quórum necesario para la validez de sus deliberaciones o que la Junta Monetaria haya dictado alguna resolución sobre materia distinta a la que le autoriza el Párrafo III del artículo 111.

También se incurre en este tipo de vicio cuando se violan normas de la regularidad del proceso legislativo contenidas en los artículos 36 y siguientes. Fue lo que aconteció en el caso de la declaratoria de la inconstitucionalidad de la Ley 80 de 1978.

ii) **Vicios materiales o sustanciales.**- Suele incurrirse en ellos:

a) cuando existe una incompatibilidad entre las consecuencias jurídicas que la Constitución y la ley establecen para una misma situación de hecho o cuando la ley desconoce las condiciones o supuestos que fija la Constitución;

b) en los casos en que ella dicta disposiciones de principio y la ley regula casos particulares que lo contradicen;

c) si la Constitución establece determinados objetivos a alcanzar y los efectos de la reglamentación de la ley contradicen tales fines;

d) cuando la ley es "irrazonable" conforme a la doctrina de la jurisprudencia constitucional de otros países dentro de "la lógica interna que preside la interpretación sistemática" de la Constitución dominicana.

### **B.- Inconstitucionalidad de las sentencias**

Suele producirse cuando en ellas se aplica una ley que es inconstitucional por uno cualquiera de los vicios que acaban de ser enumerados. También se incurre cuando en su decisión el juez o tribunal viola directamente cualquiera de los preceptos y principios proclamados por la Constitución o violan, lo que es el caso más frecuente, alguno de los derechos constitucionales de los justiciables, como es el derecho de acceso a la justicia a que me referí en uno de mis artículos publicados recientemente en este diario, o el derecho a la defensa que es uno de los aspectos del derecho de acceso a la justicia.

### **C.- Inconstitucionalidad de los actos**

Acontece cuando al ser dictado un acto administrativo por cualquiera de los poderes del Estado se comete cualquiera de los vicios de inconstitucionalidad ya señalados para la ley, o se incurre en el mismo vicio en alguna actuación que pueda ser calificada "vía de hecho" tomada esta acepción en su sentido técnico, sobre la cual publicó un sustancioso artículo bajo el mismo epígrafe la Dra. Rosina de Alvarado.

También se incurre en el mismo vicio cuando un

particular actúa de modo o crea situaciones que violan derechos consagrados constitucionalmente. La jurisprudencia es abundante en casos de violaciones a la libertad de tránsito cometidas por particulares.

### III (\*)

5.- ¿Cuáles son las leyes susceptibles de entrar en conflicto con la Constitución? ¿todas las que integran el ordenamiento jurídico? o ¿sólo las dictadas en fecha posterior a la Constitución?. Para dar contestación a estas interrogantes los tratadistas al distinguir las fuentes de la inconstitucionalidad abarcan todas las leyes vigentes. Ellas son:

a) **La inconstitucionalidad originaria** que se produce cuantas veces la norma legal, la sentencia o el acto nacen afectados del vicio que les hace incompatibles con la Constitución. Evidencian el defecto desde su origen, esto es, desde el momento en que es promulgada la ley, es pronunciada la sentencia o es redactado o ejecutado el acto.

b) **La inconstitucionalidad sobrevenida** que se origina cuando a causa de las previsiones de la norma constitucional surge alguna de las hipótesis en que se produce la inconstitucionalidad de las leyes, a las cuales me referí precedentemente.

Como la Constitución es parte de la legalidad que da forma al ordenamiento jurídico en el cual es la norma suprema a que están subordinadas las demás sin poder contradecirla, es evidente que cualquier disposición legislativa anterior a la fecha de la Constitución que entra en conflicto con ella a causa de sus nuevas previsiones, incurre en el vicio o defecto a que nos referimos.

Para una mejor comprensión de lo acabado de expresar por los legos en la ciencia jurídica traigo a colación el ejemplo siguiente de previsiones legales de casi siglo y medio de vigencia en Dominicana, que están en conflicto con normas contenidas en la revisión constitucional de 1966. En efecto, el ordinal j) del acápite 2 del artículo 8 de la Carta Magna dispone:

---

(\*) Listín Diario, 22 de septiembre de 1988.

"Nadie podrá ser juzgado sin haber sido oído o debidamente citado ni sin la observancia de los procedimientos que establezca la ley para asegurar un juicio imparcial y el ejercicio del derecho de defensa"

Ese texto consagra lo que la doctrina llama comúnmente el **principio de audiencia** que exige que todo justiciable asista a la audiencia en que se habrá de conocer del juicio seguido en su contra, o, a lo menos, tenga noticias de la misma a través de una citación producida en forma legal que le advierta de la existencia del proceso y le otorgue la posibilidad de comparecer a esgrimir sus medios de defensa en ejercicio del derecho constitucional que le garantiza el acceso a los tribunales de justicia y la posibilidad de rebatir la acción ejercida en su contra en cuanto sea de su interés.

La existencia del derecho de acceso a la justicia como un derecho inherente a la persona humana unido al principio de audiencia a que acabo de referirme, ha llevado a procesalistas europeos, principalmente de Alemania e Italia a la evaluación de los viejos textos de los códigos de procedimiento con las nuevas previsiones de las Constituciones adoptadas en esos países en el período posterior a la Segunda Guerra Mundial, de manera especial en dos aspectos: el sentido de la declaración de contumacia o rebeldía y el problema de las medidas conservatorias que el tribunal autoriza inaudita parte, en relación a los cuales se ha llegado a afirmar que "el principio de audiencia es una regla constitucional general, de manera que las limitaciones al principio deben admitirse de modo restrictivo y siempre teniendo en cuenta si la razón que las justifica no responde a un principio o arbitrariedad del legislador, si no a causa que encuentra su explicación en otro precepto constitucional".

Por otra parte, el artículo 15 de la Constitución establece que, "Los derechos de ciudadanía quedan suspendidos en casos de: a) condenación irrevocable a pena criminal, hasta la rehabilitación".

Confrontemos ahora las reglas del Código de Procedimiento Criminal relativas a los acusados en materia criminal que hacen defecto o están en rebeldía, a los que llama contumaces, con la letra del artículo 15 y con lo va expresado a

propósito del otro texto constitucional transcrito precedentemente.

Ese Código expresa:

"Artículo 334.- Cuando después de la deliberación del juez de instrucción (Cámara de Calificación), enviando al procesado al tribunal criminal, el acusado no pudiere ser aprehendido o no se presentare dentro de diez días después de la notificación que se le hubiere hecho de ella en su domicilio; o cuando después de haberse presentado o de haber sido aprehendido se evadiere, el presidente del tribunal de primera instancia, y a falta de él, el juez que haga sus veces, proveerá un auto mandando que se presente en nuevo plazo de diez días, bajo apercibimiento de que será declarado rebelde a la ley, suspenso del ejercicio de los derechos del ciudadano; que se procederá al secuestro de sus bienes durante la instrucción de la contumacia; que durante el mismo tiempo le será prohibida toda acción en justicia;"

"Artículo 337.- Ningún consejo, ningún abogado podrá presentarse para defender al procesado contumaz..."

La lectura de los textos acabados de transcribir forza a la reflexión siguiente: las sanciones a que da lugar la sola incomparecencia del acusado de un crimen que según los textos transcritos le serán aplicables "durante la instrucción de la contumacia", de quedar suspenso del ejercicio de sus derechos de ciudadano, que sus bienes serán secuestrados, que le será prohibida toda acción en justicia y que ningún abogado podrá presentarse a defenderlo ¿son compatibles con las previsiones del artículo 15 y con los derechos que la Constitución consagra en beneficio de todo justiciable, como son el de acceso a la justicia, el principio de audiencia, y el derecho a un juicio imparcial y el respeto al derecho de defensa?.

La contestación a esa interrogante es necesariamente negativa. El texto de los artículos 334 y 337 del Código de Procedimiento Criminal contravienen las normas de la Constitución. Me explico: el artículo 15 permite que los derechos de ciudadanía queden suspendidos en los casos de "condenación irrevocable a pena criminal", por lo que la suspensión de tales derechos durante la instrucción de la contumacia, que es un



período que antecede a cualquier condenación, sobrepasa flagrantemente lo que permite la Carta Sustantiva de los dominicanos. La sanción de secuestro de los bienes del contumaz colide con la norma fijada por la parte final del artículo 13 que prohíbe la confiscación general de bienes y es doblemente inconstitucional al imponerse sin juicio previamente fijado para juzgar la confiscación, en violación del principio de audiencia que consagra el ordinal j) del acápite 2 del artículo 8, puesto que esa medida se pronuncia por la sola permanencia en no asistir al juicio. Además, la sanción de que durante la contumacia, esto es, en el tiempo que dure su instrucción y el juicio en defecto, "le será prohibida toda acción en justicia" y que "ningún consejo, ningún abogado podrá comparecer para defender al procesado contumaz" es también inconstitucional, a causa de que por el simple hecho de no presentarse al juicio se le suprime inaudita causa el derecho al acceso a la justicia que la Constitución reconoce como uno de los que pertenece a toda persona humana. Más aún, las normas adjetivas que comentamos no tienden a asegurar el "juicio imparcial" y el respeto al "ejercicio del derecho de defensa" que garantiza a todo justiciable la parte final del ordinal j) del acápite 2, del artículo 8 de la Constitución. Por el contrario niegan la posibilidad de que exista el primero y pueda ser ejercido útilmente el segundo.

Las normas que comentamos no tienen justificación alguna en ningún otro texto de la Carta Magna. Su razón de ser puede encontrarse en el pensamiento jurídico y político de hace varios siglos. Ellas fueron consagradas por el legislador dominicano de 1845 al adoptar la codificación napoleónica de principios del siglo XIX. Hoy no son anacronismos ni caprichos del legislador, son normas que se han convertido en inconstitucionales al contravenir las nuevas que imponen el respeto a los derechos fundamentales de toda persona humana, que consagra y exalta la Constitución.

## LA REFORMA DE LA CONSTITUCION (\*)

### I

1.- Antes de abordar el tema que ha sido puesto a mi cargo me referiré a algunos conceptos y principios jurídicos que se encuentran inmersos en los lacónicos textos de la Constitución de la República, con el fin de hacer más comprensible lo que se expondrá más adelante a los no versados en la doctrina que se deriva de ellos.

El primer párrafo del artículo 4 de esa carta sustantiva expresa:

"El gobierno de la nación es esencialmente civil, republicano, democrático y representativo".

En él se reconoce el llamado derecho a la democracia, que pertenece a todo dominicano a vivir bajo un régimen político que satisfaga fielmente esa definición.

La doctrina democrática que se encuentra presente en las normas constitucionales propugnan porque el pueblo sea el titular de la soberanía y que siempre sea su único titular, aún cuando por la fuerza misma de las estructuras políticas haya sido necesario instituir órganos delegados que la ejerzan.

La concepción de la democracia que se deriva de los textos constitucionales es esencialmente política, una vez que no regulan un sistema económico ni de provisión social y los derechos sociales que proclama carecen de existencia práctica. Se pretende que el pueblo se gobierne y diligencie los propios beneficios que derivará del orden que organiza la Constitución.

---

(\*) Listín Diario, 17 de diciembre de 1988

Exposición leída el 5 de noviembre de 1988, en el Panel celebrado en San Cristóbal como parte de los actos de la Semana de la Constitución.

De igual modo, ella versa esencialmente, sobre la libertad política, puesto que pretende que sea el pueblo que se gobierne por sí mismo y que a la vez sea él quien elija sus gobernantes. Además, al no contener una solución a la cuestión económica es una concepción espiritual, una preocupación moral de que impere la justicia en la materialización de los actos del gobierno, lo que presupone en éste un alto grado de fe en el ideal y en la devoción por la justicia.

La democracia que consagra la Constitución es esencialmente individualista, tanto porque erige a la persona humana en el fin y razón del Estado, como porque la participación del ciudadano en el ejercicio de la soberanía tiene lugar por su sola calidad de miembro de la nación dominicana. En fin, dado que cada individuo tiene los mismos derechos políticos, es fundamentalmente igualitaria.

2.- La estructura de la democracia que la Constitución organiza en sus textos corresponde a la de un Estado de Derecho basado en el principio de la legalidad, que es uno de sus rasgos fundamentales, por el que se pretende que los órganos de gobierno y las autoridades de la administración del Estado estén obligadas a ajustar todos sus actos, tanto individuales como reglamentarios, a lo que dispone la ley, o mejor dicho, a la legalidad que engloba el conjunto de reglas de derecho que en su mayor parte, aunque no todas, están en las leyes formales.

La ley se impone a todos los particulares, por lo que es ilícito cualquier acto que la viole. Es igualmente obligatoria para las autoridades inferiores de quien emana. En tal virtud el reglamento que dicta el poder ejecutivo no puede derogar la ley que emana del Congreso Nacional, ni la de éste puede ir contra lo preceptuado en la Constitución. La regla de derecho se impone hasta tanto no haya sido abrogada.

Por otra parte, si bien el principio de la legalidad conlleva el respeto a la ley, con mayor razón impone la sumisión a la Constitución, que es la norma suprema. Ni los particulares, ni los legisladores, ni los órganos, funcionarios y agentes del gobierno pueden disponer o ejecutar actos contrarios a la Constitución, por lo que la inconstitucionalidad es una forma de ilegalidad más grave.

La garantía insoslayable para la existencia de ese Estado

de Derecho, sin la cual no existe, está a cargo de las jurisdicciones del orden judicial y del orden administrativo, independientes e imparciales en la materialidad de los hechos, dotadas de competencia para decidir todas las acciones y recursos contra los actos y decisiones que han sido dictados o ejecutados en violación a la legalidad.

3.- El artículo 46 de la carta magna de los dominicanos dispone que:

"Son nulos de pleno derecho toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto contrarios a esta Constitución".

el cual consagra otro principio correlativo al de la legalidad, comúnmente llamado de la supremacía de la Constitución, que al entronizar su reino es parte de la estructura jurídica del Estado de Derecho y a la vez, es una idea dominante en la democracia organizada.

La supremacía de la Constitución guarda relación directa con las formalidades que ella contiene para su revisión o modificación, por lo que sólo existe como principio que da forma a la juridicidad en los países dotados de constituciones rígidas, como es la dominicana, una vez que en las calificadas de flexibles se opera su revisión sin necesidad de dar cumplimiento a formalidades específicas, bastando los trámites pautados para la aprobación de una ley ordinaria.

Por otra parte, la rigidez de la carta sustantiva refuerza la noción de la legalidad puesto que basta que se consigne en la Constitución determinada norma para que ésta tenga las prerrogativas de un derecho superior, inderogable e inviolable.

4.- Las previsiones de la Constitución son dictadas para ser respetadas, nunca jamás para ser violadas, por lo que toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto que le sea contrario incurre en el vicio de inconstitucionalidad y es nulo de pleno derecho con forme la sanción que dicta el antes indicado artículo 46.

Los hechos políticos-sociales dominicanos demuestran históricamente que la simple enunciación de la nulidad que decreta ese texto ha sido insuficiente para hacerla efectiva, por lo que se hace necesario la existencia de los medios procesales que permitan provocar la declaratoria de esa nulidad y la ejecución de esa

sanción cuando se juzgue la cuestión de la inconstitucionalidad.

El cuestionamiento de la constitucionalidad de una ley, decreto, resolución, reglamento, acto o decisión se plantea por la llamada excepción de inconstitucionalidad en el curso de un proceso, por una demanda en nulidad por exceso de poder, por una acción principal tendiente a que sea juzgada la ilegalidad incurrida o por una demanda contra el autor de un daño por la que se pretende hacer cesar una vía de hecho.

5.- La rigidez de la Constitución tiende a garantizar la estabilidad del ordenamiento jurídico que ella consagra por las dificultades prácticas que se presentan cuando se trata de dar cumplimiento a los requisitos que ella establece para su revisión o modificación.

Sin embargo, la historia de los dominicanos revela cuan frágil es esa rigidez constitucional ante hechos políticos que acontecen sin que ellos afecten las leyes ordinarias. En efecto, la revuelta armada ha sido un medio empleado para desconocer o abatir la Constitución.

Los efectos jurídicos de esos hechos no han sido objeto de la elaboración de una teoría coherente. En el país de origen de nuestra legislación se ha sostenido la llamada de la desconstitucionalización por efecto de las revoluciones, por la que se pretende remediar en parte esa debilidad constitucional, de acuerdo a la cual las previsiones de la ley sustantiva que no son propias del régimen derrocado subsisten no como normas constitucionales sino como reglas legales que tienen igual efecto al de una ley ordinaria. Su vigencia es mantenida retrogradándolas al rango de la ley adjetiva.

La abrogación de la Constitución por el hecho de las armas plantea cuestiones muy delicadas, como es la de saber a partir de cual momento ha caído el régimen.

## II (\*)

6.- ¿Cuándo puede decirse que la Constitución debe ser reformada?

Las hipótesis que la hacen admisible son numerosas. Sin embargo, puede afirmarse de manera genérica que se hace necesaria cuantas veces se han producido cambios en las relaciones sociales, económicas o políticas que evidencian que la Constitución ha perdido su capacidad funcional, de modo que debe ser puesta acorde con las nuevas exigencias sin que se produzca un quebrantamiento del proceso político.

La necesidad de la reforma de la Constitución ha sido impuesta o se ha derivado, en múltiples ocasiones, de los hechos de las armas. En efecto, un ligero análisis de la historia dominicana me permiten enumerar los casos siguientes:

i) La llamada revolución del 7 de julio de 1857 dirigida por el General Desiderio Valverde, respaldada por Benigno Filomeno Rojas, Domingo Mayol, José M. López, Ulises Francisco Espaillat y Juan Luis Franco Bidó, entre otros, desconoció la reforma constitucional de 1854 y convocó a elecciones para designar la asamblea constituyente que elaboró la llamada Constitución de Moca del 19 febrero de 1858 que comenzó a regir a partir de la capitulación y entrega del poder por Buenaventura Baez;

ii) Después de consolidada la Restauración de la República y tras largas vicisitudes fue proclamada la reforma del 14 de noviembre de 1865 bajo el tercer mandato de Buenaventura Baez, quien desde el inicio de su gobierno manifestó su oposición al nuevo texto, lo que dió lugar a que fuera derogada por Decreto del Congreso Nacional que restableció la Constitución de 1854, lo que trajo como consecuencia que el Triunvirato instaurado por el movimiento del 24 de abril de 1866, declaró nula la implantación de la Constitución de 1854 y restableció la de 1865, convocando nuevamente para la reforma constitucional que culminó con la del 23 de abril de 1868;

iii) Durante el cuarto mandato de Buenaventura Baez se

---

(\*) Listín Diario, 18 de diciembre de 1988.

produjo un levantamiento armado sustentado por un Manifiesto del 25 de noviembre de 1873 que derogó la Constitución de 1872, y al convertirse en revolución triunfante dió lugar a que los "Generales encargados del Poder Supremo de la Nación", Ignacio Ma. González y Manuel María Cáceres convocaran a la revisión constitucional que culminó con la Reforma de 1874;

iv) Sofocada una insurrección armada contra el Presidente José Ma. González, un movimiento nacido en el Cibao le invistió con poderes dictatoriales y negó la Constitución de 1874, lo que dió lugar a que éste disolviera el Congreso y convocara a una nueva reforma constitucional que fue proclamada el 31 de marzo de 1876;

v) La revisión del 9 de septiembre de 1907 es el resultado de un largo y complicado proceso de reforma que tiene su origen al quedar suspendida la Constitución de 1896 por el movimiento revolucionario del 26 de abril de 1902;

vi) El 25 de septiembre de 1963 un golpe militar incruento derrocó el gobierno presidido por el Profesor Juan Bosch, declaró inexistente la Constitución de 1963, disolvió las cámaras legislativas y restableció la Constitución del 17 de septiembre de 1962. Ese proceso político culminó con la instauración del Triunvirato y dió lugar a la revolución del 24 de abril de 1965 y posteriormente, a la revisión constitucional del 28 de noviembre de 1966, que es la vigente.

7.- ¿Bajo cuáles formalidades y garantías debe operarse la reforma constitucional?

La contestación a esta interrogante está contenida en los artículos 116 y siguientes, que expresan lo que sigue:

La Constitución podrá ser reformada si la proposición de reforma se presenta en el Congreso Nacional con el apoyo de la tercera parte de los miembros de una u otra Cámara, o si es sometida por el Poder Ejecutivo.

La necesidad de la reforma se declarará por una ley. Esta ley, que no podrá ser observada por el Poder Ejecutivo, ordenará la reunión de la Asamblea Nacional, determinará el objeto de la reforma e indicará los artículos de la Constitución sobre los cuales versará.

Para resolver acerca de las reformas propuestas, la Asamblea Nacional se reunirá dentro de los quince días siguientes

a la publicación de la ley que declare la necesidad de la reforma, con la presencia de más de la mitad de los miembros de cada uno de las Cámaras. Una vez votadas y proclamadas las reformas por la Asamblea Nacional, la Constitución será publicada íntegramente con los textos reformados.

Las decisiones de la Asamblea Nacional se tomarán por la mayoría de las dos terceras partes de los votos.

8.- ¿Sobre cuáles textos o materias debe versar la reforma a la Constitución vigente?

Dar contestación a esta interrogante es penetrar en el ámbito de la controversia, la que existe tanto sobre los asuntos a ser modificados, suprimidos o completados, como en cuanto a los términos en que la reforma debe ser consagrada.

Antes de proseguir creo necesario traer al recuerdo los conceptos emitidos por el fenecido Licenciado Federico C. Alvarez, quien puede ser catalogado como el jurista dominicano de más alto fuste de todos los tiempos, en un artículo publicado en el periódico El Caribe el 14 de septiembre de 1966, intitulado La Reforma de la Constitución, que es una respuesta a esa interrogante. Aquí van sus palabras, que hago mías:

"Lo primero que debo expresar es que no atribuyo gran trascendencia a la reforma de la Constitución. Hemos vivido 122 años con el mito del constitucionalismo: creemos que una buena Constitución podría resolver nuestros problemas políticos, económicos y sociales, cuando la verdad es que el cambio debe hacerse fuera de la Constitución, comenzando con una nueva manera de contemplar esos problemas.

La solución de todos nuestros males radica en nosotros mismos. No comprendemos todavía en qué consiste el Estado de Derecho. No alcanzamos a ver que el quid de su organización está en la presencia real y eficiente del Cuarto Poder del Estado. Sólo advertimos los tres poderes que se ofrecen a nuestros ojos: el Poder Ejecutivo, el Poder Legislativo y el Poder Judicial.

Los llamados derechos del hombre y del ciudadano aparecen a nuestra mente como una mera consagración de la seguridad individual. Aún no alcanzamos a concebir su gran importancia política. Ignoramos que con ellos



podemos dar nuestro aporte personal a la felicidad colectiva y a la solución justa de todos esos problemas. De nada sirve que la Constitución proclame la libertad del hombre en todas sus formas, si ella no es utilizada para defender el interés nacional y permitimos que la política sea forjada al capricho y a las pasiones de los partidos y de los políticos profesionales.

Tenemos que evitar, por un empeño coordinado de todos los dominicanos de buena voluntad, que se formen fuerzas políticas absolutas. Al poder no se debe llegar más que por medio de los comicios. No se debe vivir, individual ni colectivamente, más que con sujeción a la ley, y toda ley injusta o antisocial debe ser combatida hasta que se consagre la solución adecuada".

### III (\*)

9.- Independientemente de mi convencimiento de que la solución de los problemas nacionales tienen que ser afrontados penetrando en el laberinto del hombre dominicano y no por medio de nuevas fórmulas legales que históricamente siempre han tenido por fin beneficiar a uno o perjudicar a otro, soy de opinión que cualquier reforma inmediata debe versar sobre los puntos siguientes:

#### I.- Fortalecimiento de la soberanía popular

10.- Es necesario despojar a la Constitución de los mecanismos que instituye que mediatizan la libertad del pueblo para gobernarse y para elegir a sus gobernantes. Me explico.

##### a) Restitución del poder constituyente

11.- El poder de dotar de una Constitución a la nación dominicana corresponde al pueblo, tal como quedó patentizado

---

(\*) Listín Diario, 19 de diciembre de 1988.

cuando la Junta Gubernativa que rigió los destinos del Estado a raíz de la proclamación de la Independencia de la República el 27 de febrero de 1844 lo convocó para la elección de Diputados al Congreso Constituyente por Decreto del 24 de julio del mismo año.

Los artículos 116 y siguientes de la Constitución relativos al procedimiento de su reforma trasponen el poder constituyente del pueblo al Congreso Nacional. Esa delegación de la soberanía se arrastra desde la reforma del año de 1955, sólo justificada por el interés de concentración del poder en las cesáreas manos de Trujillo. Superada esa situación el poder constituyente debe ser restituido a su único titular legítimo: el pueblo dominicano.

#### **b) Institucionalización del poder electoral**

12.- La más alta expresión del ejercicio de la soberanía popular, sin entrar en el análisis de las limitaciones impuestas en la práctica política, es la elección de los gobernantes a través de las asambleas electorales que se reúnen de pleno derecho tres meses antes de la expiración del período constitucional, las cuales son dirigidas por la Junta Central Electoral y por las Juntas dependientes de ella.

Es necesario que se instituya claramente que el ejercicio de la facultad de elegir corresponde al cuarto poder que es el electoral, del pueblo soberano. Amén de elevar la categoría de la Junta Central Electoral a la de organismo independiente en la organización del Estado, dotado de autonomía administrativa y financiera.

#### **II.-Medidas contra el autoritarismo**

13.- La historia de este pueblo, tan azarosa y plagada de miserias, tiene elocuentes ejemplos que evidencian que la reelección presidencial indefinida conduce a la entronización de la dictadura. Lilis y Trujillo son los casos más resaltantes.

El peligro de la reelección no es una cuestión jurídica, reside en la urdimbre de la sociedad dominicana. La pobreza e incultura de las grandes mayorías nacionales son factores determinantes de la falta de su madurez cívica que las hacen fácil

presa de la demagogia y a su captación para ambiciones personalistas.

Con toda razón sostiene un destacado tratadista mexicano de Derecho Constitucional, que "la permanencia indefinida o largamente prolongada en el poder transforma a los gobernantes en tiranos y destruye el funcionamiento normal de las instituciones, sujetando a los pueblos a la voluntad arbitraria de un solo individuo. Y cuando no son las leyes las que establecen expresamente la no reelección, son las tradiciones de los pueblos mismos las que exigen, como válvula de seguridad, el cambio frecuente de autoridades".

Es por lo expresado que abogo por la inclusión del principio de la no reelección en nuestra carta sustantiva. La forma en que deberá ser hecho es una cuestión que debe debatirse para que no se lesionen aspiraciones actuales.

### III.- Reforzamiento de los derechos humanos

14.- Los derechos del hombre han estado consagrados en las constituciones dominicanas, desde la primera, proclamada en esta Villa de San Cristóbal el 6 de noviembre de 1844. No obstante esa tradición formal de su reconocimiento, nuestra historia demuestra con una elocuencia avasalladora que la mayoría de los gobernantes han entendido que el respeto a tales derechos es incompatible con el ejercicio del poder.

Su enumeración es lograda con mayor perfección técnica en la reforma de 1966. Sin embargo, debe ser revisada para ponerla en concordancia y establecer que se interpretará de acuerdo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos y con los tratados internacionales sobre la misma materia que han sido ratificados por la República. Igualmente se debe redefinir cuales son las garantías a las libertades y de los derechos fundamentales y precisar los medios procesales que aseguren su vigencia, tales como la creación de un tribunal de garantías constitucionales, el derecho de acceso a la justicia, el respeto al derecho a la defensa, la obligación de motivar las decisiones por parte de los jueces, el recurso de hábeas corpus, el recurso de amparo, etc.

#### IV.- Dignificación del poder judicial

15.- La necesidad de dar una solución constitucional a la crisis del poder judicial es un reclamo notorio de la sociedad dominicana que no tiene necesidad de ser demostrado.

La importancia del poder judicial reside en la esencia del régimen democrático que la Constitución organiza. En efecto, el Estado de Derecho que sus textos consagran se fundamenta, como universalmente acontece, en el principio de la legalidad. Es en los tribunales del orden judicial y del orden administrativo donde se determina su vigencia. Sólo con jueces independientes e imparciales se puede alcanzar la legalidad que los textos de la carta fundamental garantizan y que es condición esencial para la convivencia democrática. La vulnerabilidad del poder judicial dominicano vicia la esencia del régimen constitucional.

Es oportuno recordar que en un discurso pronunciado ante las cámaras de televisión por el Dr. Joaquín Balaguer, Honorable Señor Presidente de la República en la noche del 5 de diciembre de 1966, hizo graves imputaciones al poder judicial que patentizan la defección de muchos jueces al mandato constitucional. Hace pocos días, casi veinte y dos años después, el Señor Presidente pronuncia esta frase lapidaria:

"Tenemos una justicia que se vende y más que eso, es un mercado", que es tan solo volver a la situación que denunciara en 1966, con la agravante de que la degradación progresiva en la administración de la justicia ya alcanza sus más altos estratos.

Podría enumerar los múltiples editoriales de prestigiosos diarios de la prensa escrita, artículos publicados en periódicos, testimonios de presidentes del Colegio de Abogados, etc., que abundan sobre el mismo tema. Lo omito por considerarlo innecesario puesto que nadie osará negar la crisis permanente que afecta el poder que tiene por misión garantizar la vigencia de la legalidad en la República, aun cuando es preciso reconocer que existen honrosas excepciones entre los hombres que tienen la misión de juzgar. Me basta citar al Lic. Fernando Antonio Ballista Peguero, Presidente de la Honorable Corte de Apelación de San Cristóbal.

Creo oportuno recordar que "el instante supremo del derecho no es el día de las promesas más o menos solemnes

consignadas en los textos constitucionales o legales. El instante, realmente dramático, es aquel en que el juez, modesto o encumbrado, ignorante o excelso" dicta su sentencia ajustada a los dictados de la Constitución y de las leyes, sin distingos de personas, de credos o de grupos políticos. Es esa prueba de cada día la que tipifica tanto la vigencia del Estado de Derecho que la Constitución consagra como del régimen democrático que ella organiza.

16.- La magnitud de la crisis que afecta la judicatura del país y la necesidad de que se propicie la creación de los medios que permitan convertirla en lo que debe ser: un poder del Estado que cumpla con la misión que le corresponde, que es la de garantizar la vigencia del Estado de Derecho a través de sus decisiones por las cuales imponga el imperio del principio de la legalidad que tantas veces he mencionado, forzan a que se avoque de inmediato a la reforma constitucional.

La misión de designar a los jueces que tradicionalmente ha estado a cargo del Senado, es un medio constitucionalmente instituido que tiende a prostituir la función judicial tanto a causa de la clientela que se mueve en el inicio de cada período en torno a los grupos que dominan ese cuerpo político, como porque la dependencia del designado frente a quien le designa propicia el tráfico de influencia y la manipulación de las decisiones. Es imprescindible suprimir ese grillete de sumisión que pesa sobre el Poder Judicial y a la vez instituir la carrera judicial y la inmovilidad progresiva de quienes vayan ingresando a ella, así como crear un Consejo de la Magistratura desvinculado del manejo del poder, con capacidad para designar los jueces de la Suprema Corte de Justicia y éstos los de los demás tribunales, con garantías de autonomía administrativa y económica.

17.- Existen otros asuntos en que es posible sugerir la re forma constitucional. Sobre lo ya dicho y sobre los demás puntos que puedan ser de interés general tienen la palabra lo distinguidos miembros de este panel.

## CONSTITUCION Y POLITICA (\*)

1.- El Estado Dominicano es la resultante de una síntesis que se produce en tres siglos y medio de aciaga historia colonial, durante los cuales se estructuraron los rasgos del carácter de los dominicanos. Me referiré a algunos aspectos del estatuto jurídico del Estado, tal como figuran en la Constitución y a algunas situaciones constantes de la práctica política en casi siglo y medio de vida republicana.

Durante la colonia se produjo la implantación de las leyes, de las instituciones y hasta de los monumentos de los españoles. Fue la imposición de un orden, de formas sociales, económicas, jurídicas y religiosas que por haber sido indiscutibles fueron inmutables. Fue, al decir de Octavio Paz, una "sociedad regida por el derecho divino y al absolutismo monárquico" que "había sido creada en todas sus piezas como un inmenso, complicado artefacto destinado a durar pero no a transformarse". No obstante el Santo Domingo español estuvo sometido a las consecuencias de los hechos políticos que acontecieron o en que se vio envuelta la metrópoli. Las guerras entre España e Inglaterra prodigaron de sucesos a la colonia. Reviste interés particular el recuerdo de la guerra declarada por el gobierno francés de los radicales jacobinos contra Inglaterra, Holanda y España, enemigas de la Revolución, que culminó con un tratado de paz suscrito en la ciudad suiza de Basilea el 22 de julio de 1775 por el cual se cedió Santo Domingo a Francia "como un hato de bestias", según la expresión de Menéndez Pelayo. Los acontecimientos políticos que siguieron a la firma de ese tratado incidieron poderosamente en la instauración en Estado de la nación dominicana.

El dramatismo de la emigración de las familias, la invasión del territorio por Toussaint Louverture en 1801 y la unificación política de la isla bajo su gobierno, la ocupación y

---

(\*) Discurso de orden pronunciado al ingresar como Miembro de Número de la Academia de Ciencias de la República Dominicana, el 19 de abril de 1988.

conversión en Colonia francesa en 1802, la invasión de Cristóbal y Dessalines en 1805, la derrota de los ejércitos de Napoleón en la llamada Guerra de la Reconquista en 1808-1809, el subsecuente período de la España Boba, la proclamación de la llamada Independencia efímera en 1821, y la ocupación haitiana que se inicia en 1822, son situaciones, algunas influidas por el debilitamiento del poderío español a causa de la ocupación de España por los ejércitos de Napoleón, y otras por el fracaso de éste en sus pretensiones de expansión colonial en América, las que, unidas a la penetración de las ideas liberales expandidas por el ejemplo de la Independencia de los Estados Unidos de Norte América y su Constitución y por la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Revolución Francesa, inciden favorablemente en la génesis del Estado Dominicano, que nace con la separación de Haití el 27 de febrero de 1844 y es consagrado por el artículo primero de la Constitución de la República en estos términos: "Los dominicanos se constituyen en nación libre, independiente y soberana, bajo un gobierno esencialmente civil, republicano, popular, representativo, electivo y responsable".

En el Manifiesto del 16 de enero de 1844 que preparó a la Nación para el levantamiento armado de la noche del 27 de febrero y la instauración de la República, se planteó la necesidad de crear un sistema jurídico dominicano que sirviera de estructura al Estado, al punto de que en él se esboza la forma de gobierno que habría de regir hasta que fuera proclamada la Constitución, lo que aconteció cuando los diputados elegidos para organizar el Congreso Constituyente la decretaron en la Villa de San Cristóbal el 6 de noviembre de 1844.

2.- La Constitución como instrumento jurídico que regula los fundamentos, la organización y el modo del ejercicio del Poder en el Estado aparece en el mundo político europeo después de la revolución francesa y viene a ser la culminación de las luchas sociales y políticas impulsadas por la burguesía revolucionaria que arrebató el poder a la monarquía y a la vez dió una estructura distinta al poder que se concentraba en el Rey al otorgar a los gobernantes, únicamente, su ejercicio, por lo que puede decirse que en Europa la Constitución que rige a los Estados es una resultante de profundas transformaciones acontecidas en sus respectivas sociedades.

En la América española la Constitución surge en forma distinta, aparece con las emancipaciones de las colonias, con ella no se arrebató el Poder al gobernante, es en sí el principio y el fin del Estado a la vez que instituye y reglamenta el Poder y las estructuras que lo organizan. Por eso, es tan sólo un documento de normas jurídicas de valor teórico, fundado en ideas y principios entonces sólo conocidos en las logias masónicas y por minorías intelectuales sin experiencia en aplicaciones prácticas.

La Constitución de San Cristóbal que organiza el Estado Dominicano consagra en preceptos jurídicos el ideal de los Trinitarios, aún no alcanzado. Es un bello anhelo en cuanto elabora la teoría de un Estado de Derecho. La práctica en casi siglo y medio de vida republicana revela que los dominicanos hemos vivido la perversión de ese ideal. A seguidas esbozaré: a) ¿Qué es el Estado de Derecho? para referirme de inmediato: b) a la práctica del poder en Dominicana y terminar indicando: c) algunos medios que permitan alcanzar el ideal de los Trinitarios.

#### **A.- El Estado de Derecho.**

3.- Es una expresión que frecuentemente se emplea para tipificar una sociedad políticamente organizada que es regida por el Derecho y a la vez es respetuosa del Derecho. Dicho en otras palabras, es el Estado que se somete al imperio del Derecho, lo que vale decir que en la administración de la cosa pública y en sus relaciones con los gobernados es respetuoso de lo que la ley manda sin que pueda exigir más de lo que ella prevé.

Desde la organización de las naciones en Estados y sobre todo desde la aparición del Estado moderno, se plantea permanentemente en la filosofía político-jurídica el problema de la delimitación del Poder del Estado por los principios y normas del Derecho. Desde la Edad Media los teólogos afirmaban que el poder político no es un fin en sí mismo, sino un servicio que se presta a la sociedad subordinado a un fin moral.

Ante el despotismo ilustrado se elabora la teoría de la impersonalidad del poder, la que niega que el rey o el pueblo sean soberanos, y sólo reconoce la existencia del Poder en el Estado que está sobre ellos. Según esta teoría los fines del Estado están trazados en las formas y en los límites del derecho, el que les



reconoce y garantiza su libertad jurídica cuyos límites los determina el propio Estado por medio de la ley, de donde nace la necesidad de mantener claramente diferenciada la función de confeccionar las leyes de la función de gobernar, de lo que se deriva la exigencia de establecer medios que sirvan de control a los actos del ejecutivo, todo con miras de evitar que viole los preceptos de aplicación general contenidos en las leyes.

Los teóricos del llamado derecho natural afirman que el límite efectivo de la fuerza del Estado reside en el reconocimiento y en el respeto de los llamados derechos individuales, de alcance y valor universal desde la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano votada por la Asamblea Nacional Francesa en 1789, cuyos dos grandes precedentes fueron el Bill of rights de las colonias norteamericanas sublevadas contra el dominio de Inglaterra en 1776 y el Bill of rights de los ingleses de 1689. Esa declaración tuvo la virtud de transformar en fuentes del Derecho lo que hasta entonces era la concepción filosófica de que el hombre es titular de prerrogativas que son propias a su naturaleza, que a la vez son superiores al Estado y hasta anteriores a su formación y a la de la sociedad.

Así el Estado de Derecho es aquel donde existe el gobierno de la ley que se fundamenta básicamente en la igualdad de los ciudadanos como medio que impide cualquier acto arbitrario que lesione los derechos que les reconoce la ley, de manera que el Estado se encuentra sometido a un tipo especial de leyes, "las llamadas leyes de Libertad, esto es, aquellas que tienen por objeto hacer posible el libre desarrollo de los miembros del grupo social", por lo que el Estado de Derecho constituye del modo más puro y simple: la garantía de la libertad.

4.- La Constitución proclamada en la Villa de San Cristóbal el 6 de noviembre de 1844 organizó al Estado Dominicano en un Estado de Derecho. Prueba de ello es la consagración de la superioridad o soberanía de la ley en los textos siguientes: a nadie se le puede obligar a que haga lo que la ley no manda, ni impedirsele que haga lo que la ley no priva (Art.27), ninguna ley puede tener efecto retroactivo (Art. 34), no podrá hacerse ninguna ley contraria ni a la letra y al espíritu de la Constitución (Art. 35), unas mismas leyes regirán en toda la República, y en ella no se establecerá más que un solo fuero para

todos los dominicanos en los juicios comunes, civiles y criminales (Art. 24), nadie puede ser preso ni sentenciado sino por Juez o Tribunal competente en virtud de leyes anteriores al delito y en la forma que ellas prescriben (Art. 19).

El principio de la legalidad que preside nuestra Constitución se fundamenta en el temor al despotismo de un hombre o de un grupo, por lo que se sustituye la voluntad de éstos y se impone sobre sus actos la superioridad o soberanía de la ley, a la que se reconoce como garantía suprema para todas las personas. Esta, a su vez, está sometida a las disposiciones de la Constitución que garantiza el disfrute de las libertades públicas y de los derechos individuales, ya que el poder de los gobernantes está limitado en la reglamentación que para cada poder se expresa en la propia Constitución. Ello implica la subordinación a las leyes de las decisiones tomadas por el Gobierno y las autoridades administrativas. La Constitución no reconoce prerrogativas que pertenezcan en propiedad a gobernante alguno, una vez que el ejercicio de los poderes que se le acuerdan se produce por la simple representación del titular de la soberanía, que es el pueblo dominicano.

Es necesario reconocer que la consagración del ideal trinitario del Estado de Derecho quedó castrado en la Constitución de 1844 cuando en su artículo 210 abrió el paso a la dictadura al facultar al Presidente de la República, de manera transitoria, a "dar todas las órdenes, providencias y decretos que convengan sin estar sujetos a responsabilidad alguna". Fue así como Santana pudo crear Comisiones Militares con facultades jurisdiccionales para juzgar sin apelaciones y bajo la consigna de a verdad sabida y buena fe guarda "a los que atentaren contra el orden y paz públicos". Fuera de ese discutido cánón, la Constitución de San Cristóbal es la expresión del ideal de los trinitarios para quienes la República Dominicana debe ser un Estado de Derecho.

## **B.-La práctica del poder**

5.- La Constitución se mantiene esencialmente invariable desde su proclamación en 1844, salvo la reforma de 1963. Comúnmente se piensa que es la resultante de las concepciones sociales, económicas y políticas que imperan en la sociedad

dominicana. Sin embargo, es preciso invitar la atención a que lo que comúnmente se llama Constitución es tan sólo su escritura, esto es, un instrumento jurídico que contiene un conjunto de preceptos que se encuentran en la cúspide del ordenamiento jurídico, y que conforme a su letra es superior a toda ley y autoridad. La Constitución formalmente entendida es la cristalización de principios por los que se trazan las pautas a seguir por los órganos de gobierno del Estado, en otras palabras, tiende a orientar el proceso político.

Dentro de esa noción ha podido afirmarse sin falsear la verdad que la Constitución no existe materialmente, puesto que es sólo materia en el volumen en que se encuentra publicada, por lo que frecuentemente se repite el juicio externado por Ferinand Lasalle en su famoso discurso de 1862, de que es una "mera hoja de papel". Sus conceptos sólo toman vida y son realidad cuando al contacto de los individuos con los órganos de gobierno se reclama la aplicación de sus preceptos a situaciones concretas, determinadas. En otras palabras, cuando en los hechos que acontecen en la sociedad se produce una aplicación práctica que la convierte en una norma efectiva de garantía social y ciudadana.

La concepción formal de la Constitución, que es la generalizada, induce a engaño. La historia demuestra que sus normas han sido insuficientes para disciplinar la conducta de los gobernantes. Para comprender esta afirmación basta recordar que bajo textos constitucionales esencialmente iguales los dominicanos hemos vivido las dictaduras de Santana, la tiranía de Báez en el período de los seis años, las de Lilis y Trujillo, al igual que los regímenes liberales que se han turnado desde 1966 a la fecha, por lo que es posible decir que la diferencia fundamental entre esos regímenes radica en la forma del ejercicio del Poder.

6.- He afirmado que el Estado Dominicano es la consecuencia de una síntesis que se produce en tres siglos y medio de aciaga historia colonial durante los cuales se estructuraron los rasgos del carácter de los dominicanos. No pudo ser de otro modo en razón de que toda sociedad es lo que ha sido históricamente, lo que resulta del discurso de la práctica de los hechos políticos y sociales en el tiempo.

En el período colonial resaltaron dos situaciones políticas permanentes de las que se derivan prácticas constantes en la vida

republicana. Una es propia de haber sido colonia: el poder político reside en la metrópolis, estuvo en España, en Francia o en Haití. La otra corresponde al carácter absoluto del Poder Político.

No obstante la autonomía del cabildo español, la decisión de los asuntos correspondía a los funcionarios designados por el Rey y en última instancia a su Consejo o a éste. Nunca se puso en duda que la corona española fuera la encarnación legítima del Poder ni de que su ejercicio fuera absoluto. El Rey debía resolverlo todo, tanto proveer lo que fuera pertinente a las necesidades políticas y civiles, como dictar las leyes y acordar los honores, por lo que puede afirmarse que los súbditos, la propiedad y hasta la vida estaban atados a su protección y se consideraban sujetos a la merced suya.

Las dos situaciones político sociales constantes que acabo de mencionar han provocado la creencia y práctica: a) de que la solución de los más graves problemas de los dominicanos debe venir del extranjero; y b) que el ejercicio del poder en el Estado debe ser absoluto.

En cuanto a lo primero basta recordar el intento de protectorado de la Gran Colombia solicitado por el gobierno efímero de Núñez de Cáceres, la matrícula de Segovia, la anexión a España, la Anexión a los Estados Unidos de Norte América, las esperanzas que suscitó hace algunos años la presencia del portaaviones Bóxer frente a las costas de Santo Domingo y los recientes gemidos por la cuota azucarera, para sólo citar unos pocos ejemplos.

El artículo 210 de la Constitución de San Cristóbal que erige en dictador a Pedro Santana no es una simple compensación por sus exigencias de que la República fuera regida por un gobierno militar. Es el trasplante del poder absoluto del Rey español al nuevo jefe del Estado, el Presidente de la República. Esto es así, no sólo porque era la única forma del ejercicio del gobierno hasta entonces conocida, sino, además porque los principios filosóficos que otorgan la soberanía del Poder a la nación eran desconocidos por los dominicanos, ya que no pasaron de ser una mera conceptualización de ideas foráneas. Es indudable que el problema más grave que ha afrontado en todos los tiempos el pensamiento democrático que pretende encarnar la Constitución, es el de como la soberanía nacional es un derecho

inalienable e imprescriptible del pueblo y, lo que viene a ser de dramática realidad, que el pueblo y los gobernantes así lo entienden y lo practiquen.

La legitimidad del poder del soberano español durante la colonia nunca fue discutida, como tampoco lo fue la forma de transmisión del mando, por lo que su permanencia en el ejercicio produjo la consecuente estabilidad política. Las únicas discusiones sobre el poder del gobernante se produjeron en la llamada Guerra de la Reconquista que fue tan sólo una confirmación de la legitimidad del soberano español, y con el movimiento separatista impulsado por los Trinitarios que da nacimiento al Estado Dominicano.

En la Constitución de 1844 se proclamó como principios fundamentales del Estado: que la soberanía reside en la universalidad de los ciudadanos, que ella se ejerce por tres poderes delegados según las reglas establecidas en la Constitución y que el poder político se transmite por medio de elecciones. Por esos principios se sustituyó el asiento de la autoridad política y la sucesión de los mandos hasta entonces conocidos por la simple enunciación del concepto teórico de la soberanía, sin la existencia de una estructura de poder que la materializara.

De ese modo, la instauración de la República y su forma de gobierno produjo la destrucción de la unidad que existió entre el poder y la soberanía durante el periodo de la colonia sin engendrar un instrumento político que tuviera igual aceptación. Los propios constituyentes reunidos en San Cristóbal renegaron del mecanismo instituido para la elección del gobernante puesto que en la sesión del 13 de noviembre de 1844, sin consulta electoral previa, tomaron el juramento a Pedro Santana como Presidente de la República para el primer período de cuatro años. Pienso que con este proceder se le causó a la institucionalidad dominicana una lesión permanente.

A la enunciación teórica de los preceptos en la Constitución siguió la práctica en el ejercicio del poder, pasando a la figura central del Presidente algunos rasgos sustantivos de la autoridad española como son el centralismo y el autoritarismo, de modo que desde el inicio del Estado Dominicano la autoridad del Presidente fue absoluta, no porque así estuviera dispuesto en el texto de la Constitución ni porque ese fuera el sentir de los

libertadores, sino porque ellos fueron educados en tal forma de gobernar y no conocían otra, no sabían distribuir la autoridad política que es la base de toda sociedad democrática en la que persona ni institución ni autoridad alguna concentra todo el poder del Estado.

7.- Por otra parte, si bien el Presidente ha tenido el ejercicio más o menos desembozado de todos los poderes, el discurso político demuestra la no aceptación de la voluntad popular como forma de transmisión del Poder, por lo que puede decirse que el detentador del poder carece de un heredero legítimo que lo sustituya. El traspaso del mando por medio de elecciones nunca existió en la tradición que nos legó la colonia. La práctica en los ciento cincuenta años de vida republicana demuestra que el poder no se traspasa por elecciones, sino que se arrebató por las armas. Según Campillo Pérez solo hemos tenido cuatro procesos electorales libres, que fueron los de mayo de 1878, octubre de 1914, marzo de 1924 y diciembre de 1962, al punto de que la transmisión del mando por medio de elecciones es un fenómeno político que ha venido a producirse en los últimos años.

### C.- El retorno al ideal de los Trinitarios.

8.- La emancipación de la colonia que es hoy Estados Unidos de Norte América al igual que la Revolución Francesa son acontecimientos que se producen al término de procesos de evolución histórica provocados por las fuerzas sociales que imperaban en esos países. Las transformaciones políticas que se derivan de ellas corresponden a una relación orgánica con las doctrinas que las impulsaron.

La historia dominicana es distinta. La separación de Haití es la resultante de un movimiento político de profundas raíces en la estirpe española que adopta una receta democrática como solución de los agravios acumulados durante la ocupación haitiana. La sociedad de entonces careció de liderazgo intelectual y de clases sociales que sustentaran los principios de filosofía política que sirvieron de base al movimiento de los Trinitarios. A causa de que el ideario que impulsó el nacimiento del Estado Dominicano no fue la resultante del proceso evolutivo de las fuerzas sociales, como dije, ni estaba arraigado en la sociedad, la

Constitución, que es el instrumento jurídico que lo organiza, desfiguró la realidad de la Nación. No hubo relación orgánica alguna entre el régimen democrático que atribuyó la soberanía al pueblo dominicano y consagró un poder compartido por tres órganos delegados, con la estructura política colonial que en el nacimiento de la República se mantenía inalterada.

La mayor parte de nuestra historia republicana ha transcurrido entre la anarquía política y la paz de las tiranías. La experiencia democrática que vivimos desde 1966 es aún muy joven para que podamos calificarla como parte de nuestra realidad social. Sin embargo, ese estado de patología colectiva que se ha mantenido en la mayor parte de la historia no ha desintegrado la sociedad, no porque los dominicanos tengan una capacidad de resistencia superior a la de cualquiera otro conglomerado humano, sino porque sus revoluciones y asonadas cuartelerías no la han sometido a continuos cambios en su estructura susceptible de aniquilarla, y además, por no haber estado involuntadas en ese proceso anarquico las grandes mayorías nacionales. Parece como si de ellas hubieran surgido las fuerzas que han impedido su destrucción.

La historia republicana ha sido la lucha permanente entre el ideal democrático de un Estado de Derecho propugnado por los Trinitarios, consagrado formalmente en la Constitución de San Cristóbal, y la práctica política que tienden al control absoluto y centralizado del Estado.

Preciso es reconocer que el Estado de Derecho, como estructura orgánica de la democracia y, a la vez, como medio efectivo de materializarla, es una creación política en que se funden: i) la doctrina que lo fundamenta, ii) las instituciones necesarias para que exista vivo y viable; y iii) la práctica consciente que lo convierta en un sistema de convivencia humana, social y política. A continuación me referiré sucintamente a esos tres aspectos.

#### **i) La doctrina**

9.- La desaparición del poder absoluto del monarca acontece en el mundo político con la instauración del Estado Moderno que al reconocer los derechos que corresponden a la

persona humana da forma y legítima el orden en el Estado. Es a las personas que componen la sociedad a quienes pertenece la fuerza que determina ese orden, lo que se produce al erigir al pueblo en el soberano y otorgársele el lugar preeminente que le corresponde en el orden jurídico que estructura la Constitución.

El Estado Moderno es el Estado de Derecho que se fundamenta en la libertad política de la persona, en la igualdad de los ciudadanos frente al poder político y en el derecho a participar en su ejercicio a través de los partidos de masas y de los órganos delegados que organiza la Constitución.

Decir que el Estado de Derecho es una sociedad políticamente organizada regida por el derecho y que a la vez es respetuosa de él, tal como ya he dicho (supra No.3), es la simple enunciación de un concepto. Se precisa ir más al fondo del problema. En efecto, el derecho sólo existe en cuanto una sanción material lo hace efectivo y es imposible pretender que el Estado se sancione así mismo para hacer real el derecho de las personas.

Si no es posible organizar un sistema coactivo que se imponga al Estado, se pueden tomar medidas que reduzcan al mínimo los atentados al derecho que provengan de él, esto es, implantar medios que protejan a los gobernados de la arbitrariedad de los gobernantes, de manera que se entienda que el Derecho limita al Estado y circunscribe su radio de acción. Propugnan a esos fines las normas constitucionales que organizan el poder político y las que frenan el poder del Estado frente a los individuos, lo que se produce a través del principio de la legalidad que impregna el derecho vigente en todos los países democráticos y que se manifiesta en las reglas de derecho que están contenidas en la ley, las que obligan al administrador de la cosa pública y a quien juzga a actuar conforme sus normas y sin que puedan exigir más de lo que ella manda. Al ser la ley una regla general y abstracta que se dicta sin consideración de personas se entiende que con ella se impide que pueda ser creada con fines personales, arbitrarios o tiránicos.

Para la eficacia del principio de la legalidad se requiere la existencia de jurisdicciones fuertemente organizadas a cargo de jueces competentes y absolutamente independientes del poder político, tanto los del orden judicial como los del orden administrativo, y la convicción en quienes administran la justicia



de que son, ante todo, los guardianes de las libertades de que goza toda persona humana.

El Estado, como tributario de la idea de derecho que dirige y legitima su acción, conoce el ámbito de su poder de hacer las leyes, que es fijado por la Constitución en las declaraciones de los derechos de la persona humana, por el principio de la irretroactividad de la ley y por la posibilidad procesal de plantear la inconstitucionalidad de ésta ante jurisdicciones independientes e imparciales.

10.- La Revisión de la Constitución proclamada el 28 de noviembre de 1966 es la ratificación formal, técnicamente mejor lograda del Estado de Derecho que consagró la Constitución de San Cristóbal, como lo confirman los textos siguientes. La soberanía nacional corresponde al pueblo de quien emanan todos los poderes del Estado, los cuales se ejercen por representación (Art.2). La soberanía es inviolable (Art. 3). El gobierno es esencialmente civil, republicano, democrático y representativo. Se divide en Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial, los cuales son independientes e indelegables (Art.4). La finalidad principal del Estado es la protección efectiva de los derechos de la persona humana y el mantenimiento de los medios que permitan perfeccionarse progresivamente dentro de un orden de libertad individual y de justicia social, compatibles con el orden público, el bienestar general y los derechos de todos (Art. 8). A nadie se le puede obligar a hacer lo que la ley no manda ni impedírsele lo que la ley no prohíbe; la ley es igual para todos: no puede ordenar lo que no es justo y útil para la comunidad ni puede prohibir más que lo que la perjudica (Art.8, acap.4). 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 le ley ni poder público alguno podrá afectar o alterar la seguridad jurídica derivada de situaciones establecidas conforme a una legislación anterior (Art. 47). Son nulos de pleno derecho toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto contrarios a la Constitución (Art.46). Toda autoridad usurpada es ineficaz y sus actos son nulos. Toda decisión acordada por la requisición de la fuerza armada es nula (Art .49).

## ii) Las Instituciones necesarias

11.- El Estado, tal como lo organiza la Constitución se fundamenta en la doctrina democrática que sostiene: a) que el supremo en el poder, el soberano a quien pertenece la titularidad del poder es el pueblo dominicano, de quien emanan todos los poderes del Estado, los cuales se ejercen por representación; y b) que el gobierno de la Nación se divide en Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial, lo que es a la vez la negación de la existencia de un poder absoluto en una persona o en un grupo.

La puesta en práctica de esa doctrina requiere la existencia de instituciones que permitan la expresión de la voluntad del pueblo soberano y otras que garanticen que las delegaciones que haga de su poder serán ejecutadas en la forma y dentro del ámbito que para cada representante instituyan la Constitución y las leyes.

Para la vigencia del régimen democrático se requiere la existencia del partido político, que es el medio por el cual se canaliza la expresión de la voluntad soberana del individuo. Aún cuando la democracia hace la máxima exaltación de la persona humana al instituirle en cotitular de la soberanía y al reconocerle derechos inalienables propios a su naturaleza, su voluntad aislada en el ejercicio de la soberanía que le pertenece nada vale. La expresión de su voluntad en el voto por el que delega su poder soberano sólo tiene eficacia cuando va en apoyo del candidato postulado por algún partido político u otra organización similar. Sin ellos o si están defectuosamente estructurados no existe la expresión de la voluntad del pueblo, titular de la soberanía del poder.

La permanencia histórica de grupos políticos que sólo representan el interés restringido de caudillo, de grupo o de clase ha provocado que el Presidente carezca de la seguridad y de la fuerza que en los regímenes democráticos le asegura el partido político que se identifica con el interés de la Nación y que tiene hondas raíces en todas las comunidades de la sociedad, por lo que siempre ha tenido que ser el artífice de su propio poder. Esa ausencia de sustentación popular efectiva le obliga a apoyarse en el ejército y a rodearse de un círculo constituido por personas de su absoluta confianza, con lo que se desnaturaliza la misión del primero y se debilitan las instituciones administrativas, con lo

segundo. En cierto sentido, el Presidente queda aislado en el poder sin la garantía de una práctica aceptada para la designación de un sucesor legítimo (supra No. 7) que garantice la estabilidad del Estado, lo que provoca las crisis que acontecen a cada cambio de mandos.

El Poder que delega el pueblo soberano en los gobernantes debe ser compartido. La estructura constitucional se fundamenta en la idea de que el poder dividido frena el poder, de tal modo, que los tres poderes del Estado al ser independientes deben controlarse los unos a los otros. La historia dominicana evidencia el ejercicio absoluto del poder (supra No .6). Esa practica no corresponde al régimen de derecho que consagra la Constitución, puesto que afecta la sustancia del principio de la legalidad en que se fundamenta. Por otra parte, los agentes de la administración pública están expuestos, como cualquiera otra persona, a las debilidades humanas, al simple error, a la parcialidad consciente o inconsciente. Frecuentemente obedecen dócilmente a la voluntad de los gobernantes aunque en ocasiones van contra la política oficial, por lo que puede afirmarse sin lugar a dudas que la Administración comete voluntaria o involuntariamente errores en la aplicación del derecho, en la interpretación de las leyes o en la imposición de las órdenes que dicta.

La necesidad del control de la Administración de la cosa pública es reconocida por todos, lo es tanto en interés de la propia administración puesto que debe funcionar lo mejor posible para que pueda ser eficaz, como para que tenga prestigio entre los administrados. Ese control también es necesario en el interés del Gobierno, una vez que el mal funcionamiento de la Administración aumenta los descontentos que son causas de perturbación social.

Se requiere la vigorización de las instituciones que han sido estructuradas para la garantía y la vigencia del principio de la legalidad, base fundamental del Estado de Derecho. Ellas son las que corresponden a la organización del poder judicial y las de la jurisdicción administrativa.

Es necesario la implantación de una práctica que permita al Poder Judicial el ejercicio real de la función de poder que le ha delegado el pueblo soberano, que se convierta, como ya he dicho,

en jurisdicciones fuertemente organizadas a cargo de personas imparciales e independientes del poder político. Esto también es aplicable a la jurisdicción que tiene su más alto asiento en el Tribunal Superior Administrativo, que desde poco tiempo después de su creación ha estado a cargo de un organismo principalmente técnico: la Cámara de Cuentas de la República Dominicana.

Reviste particular importancia lo que acabo de afirmar a causa de que no basta que la Constitución y las leyes proclamen los derechos que pertenecen a todo individuo. Es necesario la puesta en obra de procedimientos prácticos que hagan esa proclamación eficaz, como deberían serlo el recurso de habeas corpus y el recurso de amparo ante la violación de cualquier derecho constitucionalmente garantizado. Sin embargo, todo esto queda en bellas palabras sin la presencia del juez independiente, responsable y garante del orden social, una vez que, y ahora cito a Simón Bolívar, el Libertador de América "La verdadera Constitución liberal está en los códigos civiles y criminales... los Tribunales son los árbitros de las cosas propias, de las cosas de los individuos. El poder judicial contiene la medida del bien o del mal de los ciudadanos y si hay libertad, si hay justicia, en la República, son distribuidas por ese poder. Poco importa a veces la organización política, con tal de que la civil sea perfecta..."

El reconocimiento de lo esencial de la misión del juez se encuentra en el siguiente pasaje de San Martín en el Estatuto provisional al asumir en octubre de 1821, la dictadura en el Perú: "Pero me abstendré de mezclarme en el solemne ejercicio de las funciones judiciales, porque su independencia es la única y verdadera salvaguardia de la libertad de los pueblos y no importa que se ostenten máximas exquisitamente filantrópicas, cuando el que hace la ley o el que la ejecuta es también el que la aplica..."

La República sólo avanzará hacia la instauración del Estado de Derecho cuando se despoje al Senado del nombramiento de los miembros del Poder Judicial, mediatización histórica que frustra su existencia, y a la vez se instituya el Consejo de la Magistratura y se instaure la carrera judicial.

### iii) La práctica consciente

12.- Suele afirmarse que las causas de la inestabilidad política y el ejercicio absoluto y centralizado del Poder en el Estado provienen de la contradicción que existe entre la soberanía política que pertenece al pueblo y el colonialismo económico que rige la sociedad dominicana y el Estado, que provoca que las fuerzas económicas de producción que se exteriorizan en el azúcar, el café, el cacao, la agroindustria, las zonas francas y el turismo estén supeditadas y manejadas por corporaciones extranjeras, de tal modo que el control económico de la Nación se encuentra en instituciones situadas fuera de nuestras fronteras que imponen la sumisión de los gobernantes a esas órbitas económicas.

Sin entrar en la crítica de esa concepción del marxismo académico, se debe tener presente que en el acontecer de la práctica política el ejercicio del poder lo tienen los dominicanos y que su discurso engendra el objeto social que le corresponde, el que a su vez es la consecuencia de lo que ya se ha hecho, de tal modo, que todo esfuerzo tendiente a cambiar el hábito anarquizante y el ejercicio absoluto del poder debe fundamentarse en la implantación de otras prácticas que vengan a constituir el hacer en cada momento de la historia y provoquen las transformaciones que se desean lograr. Se trata de un problema de los hombres, de los que dirigen el Estado, de los que tienen la posibilidad de influir en el acontecer político. En síntesis, propugnar por el Estado de Derecho es luchar contra las raíces de la práctica tradicional en la política dominicana, lo que sólo podrá alcanzarse con la implantación de otras prácticas que provoquen cambios en los malos hábitos arraigados por la historia.

Se requiere en el hombre dominicano y en las organizaciones sociales, la puesta en obra de nuevas formas en la vida cotidiana que engendren otros objetos sociales, por ejemplo, el reconocimiento de que la libertad del hombre está por encima de todos los imperativos sociales y que es el único medio que permitirá alcanzar la implantación de la idea del derecho y la vigencia del principio de la legalidad en todas las manifestaciones de la sociedad dominicana. Es la lucha contra el absolutismo, contra los mesiánicos, contra "los jacobinos de la era terciaria" que plagan toda Latinoamérica, es mucho más que la tarea de un

líder y aún de la de muchos.

Es la lucha de los dominicanos, una vez que el Estado de Derecho, que es la expresión orgánica del régimen democrático; es una obra de todos.



## SALVE, SUPREMA CORTE <sup>1</sup>

1.- El más alto tribunal del Poder Judicial, dictó el día 5 de octubre de 1990, una sentencia en materia de hábeas corpus que por la vitalidad de la doctrina que contiene debe ser divulgada. En efecto, los términos de esa decisión son los siguientes: "Considerando, que con motivo de un recurso de Hábeas Corpus interpuesto por S.L.P.R., la Cámara penal de la Corte de Apelación de Santo Domingo, dictó el 27 de agosto de 1990, la sentencia ahora recurrida en apelación, con el siguiente dispositivo: "FALLA: PRIMERO: Declara regular y válido en cuanto a la forma el recurso de Apelación interpuesto por el DR. JULIO IBARRA RIOS, a nombre y representación del nombrado S.L.P.R., en cuanto a la forma; SEGUNDO: En cuanto al fondo la Corte acoge en todas sus partes el dictamen el Magistrado Procurador General de ésta Corte y declara INADMISIBLE el mismo en virtud de que conforme al arts.2 del Código de Procedimiento Criminal no fue introducido por ante el Juez de Primer Grado; TERCERO: Declara el proceso libre de costas"; Considerando, que en la sentencia recurrida y en los documentos a que ésta se refiere, consta: a) que el 13 de junio de 1989, S. L. P. R., fue enviado ante el Tribunal Criminal, juntamente con otros acusados, mediante Providencia Calificativa No.78-89 dictada por el Juez de Instrucción de la Segunda Circunscripción del Distrito Nacional; b) que apelada dicha decisión por todos los inculpados, fue confirmada por la Cámara de Calificación de Santo Domingo, por su decisión No.58-89 del 28 de julio de 1989, excepto en cuanto a S.L.P.R., quien fuera descargado y ordenada su libertad: c) que no obstante el carácter irrevocable de esta última decisión, la orden de libertad fue desacatada por la Policía Nacional y S. L.

---

1. Listín Diario,



P. R., mantenido bajo prisión; Considerando, que la Cámara a-qua, para declarar inadmisibile el recurso de Hábeas Corpus interpuesto por el hoy recurrente en apelación, consideró de lugar basar su fallo en el artículo 2 párrafo 2do. de la Ley No. 5333 de Hábeas Corpus, por interpretar dicho texto legal en el sentido de que, al expresar la Ley que "cuando se trata de casos que procedan de funcionarios o empleados que no tienen la capacidad legal para dictar orden de arresto, detención o prisión, el recurso de Hábeas Corpus debe ser llevado ante cualquier Juez", bajo el concepto de que la Ley ha atribuido competencia "a cualquier Juez" para descartar en todo caso el derecho a apoderar "a cualquier Corte"; Considerando, que contrariamente a la interpretación analizada, la disposición legal de que se trata, atribuye en favor de la persona que es víctima de un encierro ilegal, el derecho de recurrir "ante cualquier juez", frase que hay que tomar en su sentido genérico, como fórmula de protección a dicha persona, a cargo de todo funcionario a quien la Ley de Organización Judicial No.821 del 1927, le otorga la autoridad y facultad de juzgar, sin distinción del grado de su jurisdicción; Considerando, que en el caso que se ventila, es constante que S.L.P.R., fue descargado por la Ordenanza No.58-89 el 28 de julio de 1989, dictada por la Cámara de Calificación del Distrito Nacional, del crimen de violación a la Ley No.50-88 sobre Drogas y como consecuencia del carácter irrevocable de dicha decisión, correspondía a la Cámara a-qua acoger el pedimento de Hábeas Corpus que es ahora objeto del presente recurso; que al no resolverlo así, la decisión recurrida debe ser revocada, con todas sus consecuencias jurídicas; Considerando, que la Suprema Corte de Justicia debe desempeñar siempre y a cabalidad su papel de guardiana de la Constitución de la República y del respeto de los Derechos Individuales y Sociales consagrados en ella".

Esa sentencia puede dar lugar a múltiples comentarios favorables, tanto en cuanto se refiere a la interpretación de la ley de hábeas corpus como en lo que implica para el reclamo de la vigencia de los derechos fundamentales, De inmediato me limito a una breve acotación sobre su último Considerando, en que reconoce su papel de guardiana de la Constitución de la República.

Es cierto y muchas veces ya le había sido reclamado al más alto tribunal el desempeñar esa función garantizadora, por lo

que complace verla incluir en el acervo de la doctrina de sus decisiones ese reconocimiento. Más aún, tanto esa Corte como todos los jueces y tribunales dominicanos, ya sean del orden administrativo o del orden judicial les corresponde, conforme a los principios que informan el Poder Judicial, ser jurisdicciones auténticamente garantizadoras de la vigencia del Derecho, en sentido general, y en particular de aquellos que se derivan de la naturaleza de la persona humana, los cuales no son únicamente los que se enumeran bajo el título de los Derechos Individuales y Sociales, sino también todos aquellos que se consignan en los convenios internacionales que han sido adoptados por los poderes públicos, tales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del 19 de noviembre de 1956, aprobado por Resolución del Congreso Nacional del 8 de noviembre de 1977 y la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, aprobada por Resolución número 739 del 25 de diciembre de 1977, que son normas del derecho interno dominicano con rango constitucional por aplicación del artículo 10 de la Carta Sustantiva.

El último párrafo de la decisión transcrita es, indiscutiblemente, la toma de conciencia y aceptación de esa función esencial para la vigencia del régimen democrático, un camino a seguir por los jueces del más alto tribunal que deben ser elegidos, y a la vez un reclamo a cada juez o tribunal para que, al igual que ella, desempeñe siempre y a cabalidad el papel de guardián de la Constitución, lo que implica dar una nueva orientación al discurso de la justicia dominicana, que ha vivido un lento proceso frustrante de su misión de impartir justicia imparcial, sobre todo por la claudicación total de las jurisdicciones ante los múltiples regímenes políticos que se han edificado sobre constantes violaciones a los derechos y a las libertades individuales.

La senda que traza la Suprema Corte de Justicia da un hálito de esperanza y es a la vez un camino espinoso, ya que, como aconteció en el caso juzgado, la lucha por el Derecho "tiene como contrincante al Poder", y se debe estar consciente que esa lucha "no tiene un solo frente ni se salda en una sola batalla", sobre todo cuando, y aquí vuelvo a usar las comillas, "el reconocimiento efectivo de los derechos fundamentales de la persona constituye elemento esencial e indispensable del estado de

derecho. La efectividad del reconocimiento exige, no sólo una adecuada declaración de derechos, sino muy especialmente, una protección jurisdiccional inmediata y apropiada, sin la cual las declaraciones constitucionales no llegan a convertirse en realidad".

## EL DERECHO DE AMPARO

1.- Hoy conserva toda su fuerza la sentencia formulada por Norberto Bobbio en el año de 1964, de que "el problema grave de nuestro tiempo respecto de los derechos humanos no es el de fundamentarlos, sino el de protegerlos"<sup>1</sup>, por lo que es de importancia capital el distinguir cuales son los medios procesales que garantizan el ejercicio efectivo de los derechos fundamentales de toda persona, al igual a como acontece de ordinario con la protección que se brinda cuando se cometen transgresiones a las normas del derecho privado, lo que adquiere matices dramáticos en países como la República Dominicana, que dominada en el decurso de su historia por un estatismo presidencialista que tiene sus raíces en el sistema colonial no satisface aún las condiciones sociológicas, políticas y jurisdiccionales que hagan realidad la vigencia de esos derechos. Sin embargo, es de interés determinar cuales son los medios procesales que permiten a los dominicanos reclamar el respecto a sus derechos fundamentales, para lo cual es necesario recurrir al auxilio del derecho constitucional comparado a causa de las deficiencias del sistema jurídico.

En América latina suele llamarse derecho, acción o recurso de amparo a los medios procesales destinados a garantizar judicialmente los derechos de la persona. A seguidas esbozaré en el ámbito del derecho dominicano, (I) el derecho de amparo y la acción de amparo, para a seguidas (II) determinar las condiciones de admisibilidad de la acción de amparo y concluir (III) precisando los principios que la rigen.

---

1. Citado por Sommermann, K-P, La Filosofía, el Derecho y la Teoría de los Derechos Fundamentales en España, publicado en el volumen Pasado y Presente de los Derechos Humanos, Madrid 1990, p.102

## **I.- EL DERECHO DE AMPARO Y LA ACCION DE AMPARO**

2.- El libre acceso a la justicia. El amparo judicial.-Los derechos y libertades que la Constitución reconoce a toda persona son declaraciones y reconocimientos sin la fuerza que permita sostenerlos.

La instauración del Poder Judicial en parte de la organización del Estado, con la misión específica de dirimir los conflictos que surjan en el seno de la sociedad, sea quienes sean sus partes o actores, presupone para toda persona el libre acceso a los tribunales de justicia para la solución de cualquier transgresión a los derechos de que es titular, lo que es tanto un medio para dar fuerza a los derechos y garantías que le reconoce la Constitución como una vía destinada a garantizar su seguridad, tanto en lo que se refiere a su integridad física y a la de sus bienes, como en lo que respecta a su libertad.

Cuando el artículo 8 de la Constitución proclama que el fin principal del Estado es la protección efectiva de los derechos de la persona, es evidente que la pone a cargo del poder judicial al que instituye en guardián de todos los derechos y garantías de que es titular, por lo que la jurisprudencia ha podido afirmar que "la Suprema Corte de Justicia, debe desempeñar siempre y a cabalidad su papel de guardiana de la Constitución de la República y del respeto a los derechos Individuales y Sociales consagrados en ella".<sup>1</sup>

El derecho de libre acceso a la justicia, también se fundamenta en el principio de igualdad que consagra el artículo 100 de la Constitución e implica una igualdad de trato por el juez en la aplicación de las mismas leyes. Ese libre acceso a la justicia tiene un ámbito general y versa sobre todos los derechos de que es titular la persona, cual que fuera su naturaleza, ya se trate de los llamados fundamentales o de simples prerrogativas de índole patrimonial o extrapatrimonial, del cual existe consagración expresa en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos

---

1.Sentencia el 5 de octubre de 1990.

Civiles y Políticos, que es norma de derecho interno dominicano, de la manera siguiente:

"14.1.- Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos y obligaciones de carácter civil"

Cuando el derecho de libre acceso a la justicia versa sobre la protección de los derechos fundamentales es, en puridad, la puesta en obra de un derecho de amparo ante la autoridad judicial para la solución de todas las violaciones a los derechos humanos de que ha sido víctima, las cuales pueden provenir tanto de funcionarios o agentes de la autoridad pública como de simples particulares.

Ese derecho de amparo permite tener acceso a los tribunales del orden judicial y a los del orden administrativo mediante los procedimientos que tienden a asegurar, de manera general, el respecto a la regla de derecho <sup>1</sup>, es el amparo judicial.

3.- Fundamento constitucional del derecho de amparo.  
El amparo constitucional.- La Reforma proclamada el 26 de noviembre de 1966, es el texto de la Constitución de los dominicanos. En él no se hace mención ni referencia alguna al derecho de amparo ni a la acción de amparo, no obstante a que dedica toda una sección a enunciar "Los Derechos Individuales y Sociales".

Tiene particular interés su artículo 10, que expresa:

"La enumeración contenida en los artículos 8 (de los Derechos Individuales y Sociales) y 9 (De los Deberes) no es limitativa, y por consiguiente no excluye otros derechos y deberes de igual naturaleza".

---

1. Pellerano Gómez, J. M. La Constitución y el Hombre, Listín Diario 11 de febrero, 25 febrero y 25 marzo de 1987

El que el párrafo capital del artículo 8 de la Constitución exprese "se reconoce como finalidad principal del Estado la protección efectiva de los derechos de la persona humana y el mantenimiento de los medios que le permitan perfeccionarse progresivamente dentro de un orden de libertad individual y de justicia social compatible con el orden público y los derechos de todos", y que la enumeración que subsigue sea la de los llamados derechos fundamentales, obliga a admitir independientemente de cualquier otra consideración, que los "otros derechos" a que se refiere ese artículo 10, son los que comúnmente se denominan derechos humanos, los cuales constituyen el derecho natural de la persona y de la sociedad y que son la resultante de los fines que les corresponde alcanzar, por lo que esos otros derechos de la persona están implícitamente enumerados, con el mismo carácter de derechos fundamentales, al igual que las garantías procesales que hacen efectiva su existencia y ejercicio.

Cuando se trata de enumerar cuales son esos "otros derechos", es necesario acudir, entre otros medios, a las enunciaciones contenidas en las convenciones internacionales de que es signataria la República y que son normas de derecho interno por haber sido adoptadas por los poderes públicos.

Ellas son la Declaración Universal de los Derechos del Hombre formulada por la Asamblea de la Organización de las Naciones Unidas del 10 de diciembre de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del 16 de diciembre de 1966, aprobado por Resolución del Congreso Nacional del 8 de noviembre de 1977, y la Convención Americana de los Derechos Humanos del 22 de noviembre de 1969, aprobada por Resolución del 25 de diciembre de 1977. Esas convenciones crean parámetros que permiten precisar el ámbito de los derechos que la Constitución enumera y a la vez sirven para dar el calificativo de derecho humano o derecho fundamental a "otros" que ella omite lo mismo que a las garantías procesales de esos derechos que ella no consagra.

Aparte de la enunciación general del derecho de libre acceso a la justicia, contenida en el artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, antes transcrito, merece particular atención el texto del artículo 25 de la

Convención Americana de Derechos Humanos, que dice así:

"25.1.- Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales".

Ese texto consagra el derecho a un recurso "sencillo y rápido", distinto del derecho de libre acceso a la justicia, que fue tratado bajo el número anterior, que la ampare contra actos que lesionen sus derechos fundamentales, se trata de un medio singularmente reforzado, con la misión específica ya indicada, que ampara a la persona contra los actos que violen los derechos individuales reconocidos por la Constitución. Ese derecho que especifica la Convención Americana puede individualizarse como amparo constitucional.

4.- El amparo como derecho a un medio judicial de protección.- En derecho comparado los sistemas de protección jurisdiccional de los derechos inherentes a la persona humana y los medios procesales que los garantizan, suelen agruparse bajo una de estas dos soluciones. En uno, comúnmente llamado difuso, los tribunales ordinarios, incidenter tantum, estatuyen sobre el acto ilegítimo en el curso del proceso de que se encuentre apoderado. En el otro, que suele calificarse sistema concentrado, la transgresión es sometida a un organismo constitucionalmente instituido, dotado de atribuciones jurisdiccionales, al que se le atribuye competencia para decidir sobre la nulidad del acto ilegítimo mediante una decisión que es oponible erga omnes.

La vigencia de uno u otro sistema se fundamenta en hechos históricos y en concepciones políticas distintas que dan lugar a su implantación, tanto en lo que se refiere a la técnica jurídica que lo organiza como a los presupuestos ideológicos en que se fundamenta.

En países regidos por el sistema difuso de protección, como es República Dominicana, ha sido frecuente la claudicación de la jurisdicción ordinaria a los regímenes políticos caracterizados por ser sistemáticos violadores de los derechos y de las libertades públicas, así como también, a ceder a las presiones y a otros



medios de corrupción de parte de estructuras segmentarias de poder.

5.- La persona beneficiaria de los derechos y garantías fundamentales que la Constitución reconoce por estar enumerados en su texto o, que sin estarlo, son de igual naturaleza, carece por sí sola de la fuerza necesaria que le permita sostenerlos. Para conjurar esa debilidad congénita, se reconoce a toda persona el libre acceso a la justicia para su protección contra las violaciones a sus derechos fundamentales, es lo que se denomina el derecho de amparo judicial <sup>1</sup> que en el sistema difuso de protección que nos rige, implica el recurso a cualquiera de las vías de procedimiento que pueden ser ejercidas, conforme a la ley, por ante las jurisdicciones ordinarias. En reconocimiento de la necesidad de su protección, el artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos consagra el derecho a otro medio procesal específico de protección, el amparo constitucional <sup>2</sup>. Por la dualidad de las fuentes que le dan nacimiento, el derecho de amparo no se identifica a una acción específica ni a ningún recurso determinado, por lo que no es ninguna vía procesal ni un medio judicial concreto, y puede configurarse tanto por el ejercicio de uno cualquiera de los procedimientos por los que comúnmente se apoderan las jurisdicciones judiciales o administrativas, o por su puesta en obra mediante un recurso o una acción autónoma susceptible de ser introducida bajo las características de sencillez y rapidez que perfila el citado artículo 25.1 de la Convención Americana.

En síntesis, el derecho de amparo como medio procesal para la protección de los derechos fundamentales frente a lesiones causadas por los representantes o agentes de los poderes públicos o por particulares es, en síntesis, el derecho de que disfruta cualquier individuo para reclamar la intervención efectiva de los tribunales del orden judicial o del orden administrativo a fin de ser amparados en el disfrute y ejercicio de los derechos y garantías que le son reconocidos constitucionalmente por cualquiera de las

---

1.Supra No.2

2.Supra No.3

vías ordinarias de procedimiento, que es el amparo judicial, o por medio del recurso sencillo y rápido previsto en el artículo 25.1 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, que es el amparo constitucional. En ambas hipótesis se desdobra en el deber de los tribunales apoderados de otorgar la protección que le es reclamada.

6.- Es útil observar que en derecho mexicano el "juicio de amparo" abarca cinco acciones o recursos judiciales netamente diferenciadas en derecho dominicano. Se distinguen, primero, el "amparo de la libertad", es el recurso de hábeas corpus; segundo, el "amparo contra la ley", que tiende a la declaratoria de la inconstitucionalidad de una ley, ya sea por la vía popular, que no tenemos, como por vía incidental en el curso de un proceso en que se aplique la ley cuestionada; tercero, el "amparo de casación", que corresponde a nuestro recurso en casación; cuarto, el "amparo administrativo" que corresponde a los recursos en nulidad de los actos administrativos que se ventilan ante la jurisdicción contenciosa administrativa, y quinto, el "amparo agrario", que no tiene símil en derecho dominicano.

Al no existir regla constitucional alguna o de la ley que especifique que el derecho de amparo sólo sea practicable como una acción específica, o como un recurso único o sólo bajo una acción autónoma desvinculada de las demás acciones y recursos previstos en las leyes que constituyen los medios ordinarios del ejercicio del derecho de defensa, es valedero afirmar, por la ausencia de tales limitaciones que en el pleno ejercicio del derecho de amparo coexisten la facultad de recurrir a las vías ordinarias ante los tribunales del orden judicial y del orden administrativo (amparo judicial), y una acción de amparo, autónoma (amparo constitucional), cuya fundamentación será precisada más adelante

Así, es concebible el ejercicio del derecho de amparo judicial, mediante la introducción de una acción o recurso ante un juez por el que se demanda la cesación o revocación de los hechos que lesionan o amenazan lesionar un derecho fundamental del demandante; mediante el ejercicio del recurso de hábeas corpus de

acuerdo a la ley que lo reglamenta; por una demanda en nulidad de un acto administrativo ilegal o en cesación de una vía de hecho ante la jurisdicción contenciosa administrativa, o simplemente por vía de excepción en el curso de un proceso de cualquier naturaleza. También es posible el ejercicio de la acción a que da lugar el derecho de amparo constitucional a que me refiero a seguidas.

7.- La acción constitucional de amparo. - Los medios procesales ordinarios del amparo judicial que acaban de ser glosados podrían, en determinados casos, no ofrecer las garantías de celeridad para ser calificados como suficientes, por lo que se plantea en derecho si es concebible la existencia de una acción de amparo independiente de esas vías ordinarias.

La doctrina, en un esfuerzo por hacer más efectivas las garantías procesales a los derechos fundamentales de la persona, sostuvo que el procedimiento de hábeas corpus es la vía común para la defensa de tales derechos<sup>1</sup>, con lo que se le daba las características de un derecho de amparo específicamente instituido. Diferido ese criterio en una contención judicial, fue rechazado por los tribunales. En efecto, la Suprema Corte de Justicia expresó: "en el estado actual de nuestro derecho, los casos de prisión arbitraria o ilegal por obra de autoridades nacionales o de personas que usurpen autoridad, son los únicos que pueden dar lugar, válidamente, a un recurso por vía principal a los tribunales mediante el proceso de Hábeas Corpus;... en cuanto esos medios tratan de hacer reconocer a la institución de Hábeas Corpus un alcance que excede de su objeto específico y determinado, y de extenderla a la protección de la libertad de tránsito y de otros derechos humanos cuya protección, por los tribunales, no es tan directa como el caso de la Seguridad Individual, y requiere otros cauces que, eventualmente puedan llevar a la necesidad de una interpretación judicial, pero nunca por vía principal".<sup>2</sup>

En la Argentina, en un estado del derecho igual al de República Dominicana, esto es, estando vigente una ley de hábeas

---

1. Del Castillo, Pellerano & Herrera, Derecho Procesal Penal, t.2, p.177.

2. Suprema Corte de Justicia, 17 de agosto de 1973, B. J. 753, p.2390

corpus y sin reglamentación alguna que regulara o siquiera reconociera el derecho de amparo, la jurisprudencia de su más alto tribunal al igual que la Suprema Corte dominicana, sentó el criterio de que el recurso de hábeas corpus "tiene por objeto esencial la libertad personal o corporal, por lo que no podría hacerse extensivo a la protección de otros derechos, los cuales deben ejercitarse conforme a los procedimientos creados por las leyes de la materia".<sup>1</sup>

Apoderados los tribunales argentinos bajo las formas del recurso de hábeas corpus de una acción tendiente a la protección de otros derechos de la persona, la Corte Suprema de la Nación reconoció mediante su sentencia 20.344<sup>2</sup> que en el caso juzgado no se trataba de un recurso de habeas corpus, sino de un recurso directo de solicitud de amparo, que es el que corresponde para los otros derechos distintos a la seguridad individual. Los fundamentos de esa decisión son resumidos por Carlos A. Tagle<sup>3</sup> en los términos siguientes:

"Empieza la Corte desechando la alegación de que se haya utilizado la vía del recurso de hábeas corpus, afirmando además que no es éste el único medio expeditivo y adecuado para proteger los demás derechos de la persona. Fuera del hábeas corpus que se deriva implícitamente de la cláusula del art.18, Const. Nac." nadie puede ser arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente" y que ha sido reglamentado por leyes conocidas y por los códigos procesales, están los recursos directos de solicitud de amparo de los demás derechos (trabajar, publicar ideas por la prensa, disponer de la propiedad, ejercer su industria, asociarse, etc.) Y ellos, dice la mayoría, extraíense de la "sabia norma del art.33 de la Constitución", como lo hizo en el caso Siri y lo hace en el actual."

La invocación del art.33 no puede ser más pertinente; si la

---

1. Corte Suprema de la Nación Argentina, fallos 216 y 1606 Jurisprudencia Argentina, 1950-III, p.486, entre otras.

2. Jurisprudencia Argentina, 1958-IV, p.216

3. Opus y loc. cit.

libertad corporal de las personas ha de salvaguardarse prontamente, conforme a su garantía emanada de la cláusula pretranscrita del art.18, no puede arguirse que los demás derechos carezcan de garantías ya que, si no la tienen expresa, la tienen implícita del art.33<sup>1</sup>, según el cual "las notas declaraciones, derechos y garantías, que enumera la Constitución no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados, pero que nacen del principio de la Soberanía del Pueblo y de la forma republicana de gobierno".

La solución dada por la Corte Suprema de Argentina es totalmente valedera en República Dominicana. En efecto, la doctrina de ambas Cortes concuerdan. Ellas han sentado que la ley de hábeas corpus solo se refiere a los casos en que se vulnera la seguridad personal mediante arrestos o detenciones ilegales por funcionarios o agentes de la autoridad pública o particulares.

Mientras que la Argentina reconoce que la protección de los otros derechos fundamentales tiene lugar por un recurso admitido por los jueces del fondo y que ella calificó de amparo, la dominicana no resuelve cuales son las vías propias que garantizan esos derechos, ella expresa que se "requieren otros cauces", lo que vale decir otros medios procesales distintos al hábeas corpus pero en modo alguno descarta el recurso de amparo admitido por los argentinos. Es necesario que se produzca un nuevo planteamiento ante los tribunales de una contención sobre un derecho fundamental distinto a la seguridad individual bajo la forma del ejercicio del derecho de amparo, a fin de que la jurisprudencia dominicana pueda decidir ese aspecto no juzgado.

Se debe observar que la decisión de la Suprema Corte de Justicia es del 17 de agosto de 1973, y que el derecho de amparo constitucional vino a ser reconocido posteriormente, cuando el 25 de noviembre de 1977, el Congreso Nacional aprobó la Convención Americana de Derechos Humanos, que preve su existencia en su artículo 25.1.

En lo expresado se evidencia que en Dominicana el

---

1.El artículo 10 de la Constitución dominicana es el equivalente al 33 de la Argentina

derecho de amparo tiene un doble fundamento, a) ser un medio de protección de los derechos de la persona distintos a su seguridad personal; y b) es una resultante del derecho de libre acceso a la justicia contra actos que violen sus derechos fundamentales, que es el amparo judicial y además, está expresamente consagrado en la citada convención, que es norma de derecho interno dominicano con rango constitucional, al que llamo amparo constitucional.

8.- El objeto del amparo.- El derecho de amparo tiene por objeto asegurar a todo individuo el goce y el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, lo que vale decir, de los que enumera la Constitución al igual que los no reproducidos en la última reforma pero que figuran en anteriores, de los que se enumeran en las convenciones internacionales y de los que en ellas se les da mayor amplitud a los que la Constitución especifica, e igualmente, tiene por objeto asegurar el ejercicio de los derechos y garantías contenidos en las leyes que regulan cualquiera de los derechos fundamentales.

Para la eficacia de ese goce y ejercicio es indispensable que el juez que habrá de estatuir sobre el amparo, pueda disponer de las medidas cautelares necesarias para la suspensión inmediata de la violación cometida, al igual que disponer sobre el fondo de la cuestión planteada, de manera que resuelva definitivamente sobre la trasgresión o la ilegitimidad de la perturbación al derecho o garantía constitucionalmente instituido.

9.- Consecuencias del amparo como derecho fundamental.- De los textos citados precedentemente y de cuanto ha sido expuesto, resulta que del derecho de amparo en sus formas judicial y constitucional se derivan las consecuencias siguientes:

a) Se trata de un derecho fundamental de la persona <sup>1</sup>, no de una acción o recurso particular que se ventila ante un tribunal determinado. Rige en todos los mecanismos procesales establecidos en la ley que en cualquier forma permitan alcanzar su objetivo;

b) El ejercicio del derecho de amparo impone al tribunal apoderado, la obligación de amparar al demandante contra los actos constitutivos de las violaciones a los derechos y garantías en

---

1. Es lo consagrado por el artículo 49 de la Constitución de Venezuela.

que se basa el apoderamiento, ya sea cuando su materialización se hace a través de acciones o recursos establecidos en la ley (amparo judicial) al igual que cuando es apoderado por la acción autónoma de amparo (amparo constitucional), que es interpuesta mediante un recurso sencillo y rápido o judicialmente efectivo tendiente a obtener el amparo de los derechos fundamentales y a la vez a restablecer de inmediato la situación jurídica violada.

c) Dicho en otras palabras, el derecho de amparo (judicial) puede ser ejercido mediante las acciones, recursos y excepciones establecidos en la ley, tales como: por el planteamiento de un medio de defensa, o por la excepción de inconstitucionalidad en el curso de un proceso en el que se plantea la lesión a un derecho fundamental, o mediante una acción principal ante un juez tendiente a anular un acto ilícito que provenga de un funcionario o agente de los poderes públicos ya sea por un recurso por exceso de poder, o a consecuencia de su apoderamiento por vía principal de una excepción de ilegalidad del acto en cuestión o contra la ejecución de ese acto, o bien por una demanda contra el autor de un daño por la que se pretenda hacer cesar una vía de hecho. También el derecho de amparo puede ser ejercido por medio de la acción autónoma (amparo constitucional) cuyo fundamento ha sido indicado precedentemente <sup>1</sup>.

d) El derecho de amparo protege el goce y el ejercicio de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución así como los demás derechos y garantías constitucionales, incluyendo los consagrados por las leyes reglamentarias de esos derechos y garantías, por lo que puede ser ejercido para hacer cesar las perturbaciones a los derechos individuales enumerados por la Constitución o reconocidos como tales en virtud del artículo 10, lo mismo que cuando existen lesiones a los derechos sociales, económicos y políticos de la persona.

La posibilidad de su ejercicio corresponde a todos, sin distingo alguno, comprendiéndose a las personas físicas y a las personas morales.

e) Una vez que el derecho de amparo tiende a proteger el goce y el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales

---

1.Supra No.7

contra cualquier turbación, es indiferente quien la haya causado, ya sea cualquier autoridad pública o particular. En los casos de turbaciones causadas por funcionarios o agentes de los poderes públicos, el derecho de amparo procede contra los actos legislativos, los actos administrativos, los actos calificados vías de hecho de la administración y contra los actos judiciales mediante el ejercicio de los recursos y acciones previstos en la ley (excepción de inconstitucionalidad, vías de recurso, recurso contencioso-administrativo de anulación) siempre y cuando sean susceptible de restablecer la situación jurídica violada;

f) Como el derecho de amparo busca asegurar el goce y ejercicio de todos los derechos fundamentales y las garantías de estos, su ejercicio es admisible tanto cuando exista una violación directa de lo previsto en un texto constitucional o a uno de los principios que ella consagra, como a los otros derechos que se cobijan bajo las previsiones de su artículo 10, al igual que las normas legales que han sido dictadas por mandato de la propia Constitución, por ejemplo, las previsiones de la Ley número 5353 del año 1914 y sus modificaciones, sobre hábeas corpus;

g) La sentencia que dicte el juez apoderado sobre el ejercicio del derecho de amparo debe disponer cuanto se refiera a la procedencia de medidas cautelares o preventivas, al igual que resolver lo concerniente al fondo de la contestación, estatuyendo sobre la legalidad o no de la turbación denunciada o de la garantía constitucional violada.

## **II.- LA ADMISIBILIDAD DE LA ACCION AUTONOMA DE AMPARO.**

10.- De acuerdo a lo expresado, el reconocimiento del derecho de amparo como la aptitud para ejercer un recurso sencillo y rápido ante los jueces y tribunales competentes que le ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales, le da la categoría de derecho humano, tanto por ser una consecuencia del derecho más amplio de reclamar la protección de jueces y tribunales ante cualquier transgresión a sus derechos, como por serle reconocida esa calificación en el artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, elevado a rango constitucional por el artículo 10 de la Constitución. Esa naturaleza



obliga a reconocer que su ejercicio siempre debe ser efectivo, ya sea que se haga por las vías ordinarias de procedimiento (amparo judicial), o a través de la acción autónoma (amparo constitucional), que permita hacer efectivo el derecho en los casos en que resulten insuficientes o no fuere posible recurrir a él.

Sin embargo, la coexistencia de las diversas vías de los procedimientos ordinarios (amparo judicial) y la acción autónoma (amparo constitucional) abre la posibilidad a que el ejercicio concurrente de ambas variantes del derecho de amparo, provoque el desquiciamiento o el caos del sistema jurídico procesal, por lo que se debe reconocer, la necesidad de que se agoten las vías ordinarias que pueden ser ejercidas por el amparo judicial antes de que se recurra a la acción autónoma del amparo constitucional, a menos que el recurso a ellas viniera a ser tan tardío que hiciera ineficaz el fin perseguido. Este es el sistema de interpretación venezolano, en un estado del derecho similar al dominicano, en el que la Constitución reconoce el derecho de amparo sin que exista legislación adjetiva que reglamente el ejercicio de la acción correspondiente. En efecto, conforme al criterio emitido por su más alto tribunal: la Corte Suprema de Venezuela, en una sentencia del 20 de octubre de 1983, se afirma que "el Tribunal no puede entrar a decidir las acciones de amparo si existe un recurso o acción judicial paralelo e idóneo como medio de amparo, como en materia de actos administrativos son los recursos contencioso administrativo de anulación"<sup>1</sup>, sistema de interpretación que ya había sido ratificado por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo venezolana en sentencia del 25 de enero de 1984, en la que, al referirse al recurso de amparo expresa que "esta acción es un medio extraordinario (sic) de protección que sólo puede ser utilizado cuando no existan vías a través de las cuales puedan obtener el restablecimiento de los derechos subjetivos"<sup>2</sup>

11.- El amparo frente a las actuaciones de los particulares.- Siendo el derecho de amparo la vocación al ejercicio de múltiples acciones y recursos tendientes a proteger un

---

1. Citada por Brewer Carías. A, Estado de Derecho y Control Judicial pág.616

2. Citada por Brewer Carías, A. opus cit. pág.617

derecho constitucionalmente garantizado, es necesario reconocer que el mismo protege las lesiones o menoscabos a los derechos y garantías constitucionales causadas por los funcionarios o agentes de la autoridad pública al igual que las transgresiones cometidas por particulares. Esta es la solución que da la ley No.5353 al recurso de hábeas corpus que es una variedad del derecho de amparo.

### III.- LOS PRINCIPIOS QUE RIGEN LA ACCION AUTONOMA DE AMPARO.

12.- Como resultado de los textos y principios invocados, la acción autónoma de amparo (amparo constitucional) puede ser ejercida ante todos los tribunales, de conformidad con las normas propias de su competencia, como un remedio procesal efectivo para proteger y asegurar todos y cada uno de los derechos inherentes a la persona humana y las garantías que reconoce la Constitución o son la consecuencia de tales derechos, frente a cualquier turbación causadas por actuaciones de la autoridad pública o de simples particulares, mediante el agotamiento de un procedimiento sencillo y rápido que culmine con una decisión del juez apoderado que restablezca la situación jurídica vulnerada.

13.- La ausencia de una ley que regule el derecho de amparo no impide el ejercicio de la acción autónoma.- Cuando la Suprema Corte de Justicia expresó en su sentencia del 17 de agosto de 1973, precitada, que "en cuanto esos medios tratan de hacer reconocer a la institución de Hábeas Corpus un alcance que excede de su objeto específico y determinado, y de extenderla a la protección de la libertad de tránsito y de otros derechos humanos cuya protección... requiere otros cauces..."<sup>1</sup> negó la posibilidad de que la institución de hábeas corpus sea extendida a la salvaguarda de otros derechos humanos, y a la vez, reconoció que la protección de esos otros derechos "requiere otros cauces", lo que implica una referencia expresa a otras acciones y recursos que no fueron identificados en la sentencia.

---

1.B.J. 753, P.2390

El artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, adoptada por los poderes públicos con posterioridad a esa sentencia del más alto tribunal, no consagra una acción única de amparo, una vez que permite reclamar la vigencia de ese derecho a través de un recurso sencillo y rápido, que es la acción autónoma a que me refiero, o mediante cualquier otro procedimiento "efectivo", el cual únicamente puede ser alguno de los medios procesales ordinarios, si mediante él se puede alcanzar la efectividad que se requiere en ese texto.

El hecho de que no exista una ley que reglamente la forma de proceder en el ejercicio de la acción autónoma de amparo, no menoscaba el ejercicio de ese derecho, puesto que de no ser así sería ilusorio su reconocimiento como derecho humano, con lo que se decapitaría totalmente la norma establecida por el artículo 10 de la Constitución, y a la vez se convertirían esos derechos y sus garantías, en "meras declaraciones retóricas sin contenido real" <sup>1</sup>. La doctrina de la sentencia de la Corte Suprema de Argentina antes mencionada confirma esta solución.

14.- La competencia para conocer de la acción de amparo.- De lo dispuesto por la Suprema Corte de Justicia en su sentencia del día 17 de agosto de 1973, antes citada, resulta que el procedimiento de hábeas corpus es privativo para las violaciones a la seguridad personal conforme a la ley número 5353, de año 1914 y sus modificaciones, y a la vez inaplicable a las otras acciones relativas a la protección de los demás derechos y garantías constitucionales. Es razonable que sea así, puesto que la aplicación de las normas de procedimiento y de competencia previstos en esa ley a asuntos de naturaleza distinta a los casos penales podría provocar gran confusión en la distribución de las competencias judiciales.

Como el derecho de amparo puede ser ejercido conforme a las normas de los distintos procedimientos ordinarios con los que sea posible alcanzar el objeto perseguido (amparo judicial), los tribunales, penales, civiles, comerciales o laborales, y los del orden administrativo, deben reconocer su aptitud para entender de

---

1. Sentencia de la Suprema Corte de Justicia de Venezuela en Sala Política Administrativa del 20 de octubre de 1983, citada por Brewer Carís, A, opus cit. p.624

los "recursos de amparo de acuerdo con la afinidad que con su competencia natural tengan los derechos que se pretendan vulnerados", usando aquí el criterio que al respecto mantiene la Corte Suprema de Justicia de Venezuela en sentencia dictada en Sala Político-Administrativa el 20 de octubre de 1983 <sup>1</sup>. Esa Corte ha admitido que el amparo podría resultar de la nulidad manifiesta de un acto administrativo, para reconocer la competencia de la jurisdicción contenciosa administrativa, así como establecer que una acción de amparo podría resultar de actos violatorios del derecho de trabajo cometidos por empresas, para deducir que por la afinidad de la competencia debe ser introducida ante la jurisdicción laboral <sup>2</sup>.

15.- Carácter subsidiario del amparo constitucional.-El carácter subsidiario de la acción autónoma de amparo resulta de la fórmula del artículo 25.1 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, que la consagra, una vez que reconoce el ejercicio del derecho de amparo mediante "un recurso sencillo y rápido", o mediante "cualquier otro recurso efectivo". Esas expresiones de la Convención Internacional admiten la posibilidad de que el amparo pueda ser accionado por una acción autónoma, que es la primera de sus hipótesis, que he llamado amparo constitucional, o por cualquier otro recurso efectivo, que es la segunda y son los medios procesales ordinarios por los que pueda alcanzarse esa efectividad en la solución de la violación cometida (amparo judicial).

Aún cuando pudiera sostenerse que ese texto abre la posibilidad al ejercicio conjunto de las acciones, la conveniencia de mantener soluciones armónicas con la organización judicial y con la administrativa aconsejan a reconocer una acción de amparo principal a través de los procedimientos ordinarios (amparo judicial) y otra acción de amparo subsidiaria (amparo constitucional), ésta última mediante el empleo ante cualquier juez o tribunal competente de un procedimiento sencillo y rápido, que sólo podría ser puesto en obra cuando no exista otra vía judicial o

---

1. Citada por Brewer Carías, A. opus cit. p.627

2. Cita por Brewer Carías, A. opus y loc. cit.

administrativa que satisfaga su objetivo, o dicho en otras palabras, y aquí invoco la autoridad de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de Venezuela, en sentencia dictada el 20 de enero de 1986, en la que expresa: "el carácter excepcional y residual del amparo como acción judicial especial solo se atenúa en los casos en los cuales existe la imposibilidad de obtener la satisfacción del derecho lesionado por las vías normales que el orden jurídico establece.. que si bien el amparo tiene naturaleza extraordinaria, sin embargo, ante la circunstancia específica que obliga a la protección inmediata del derecho lesionado cuyo daño se transformaría en irreparable si no se le otorgase en la forma la tutela se admite su procedencia" <sup>1</sup>, precisando esa Corte su doctrina en esa misma sentencia, "que por el fin que persigue la Constitución... de la inmediata protección de las garantías constitucionales, y en concreto de lograr el restablecimiento oportuno de las situaciones jurídicas infringidas, cuando los medios ordinarios que existen en contra de los actos inconstitucionales o ilegales, sean insuficientes para reparar el perjuicio, o no idóneos para evitar el daño o la lesión causada, por tales actos, la acción autónoma de amparo, entonces resulta procedente. Y si a esta inidoneidad o insuficiencia se agrega la incertidumbre en que se coloca al interesado respecto al ejercicio de un derecho, por la no operatividad inmediata del recurso ordinario o normal contra el acto ilegal, está plenamente justificado el amparo como pretensión procesal autónoma, que busca precisamente la protección judicial para que se evite un daño existente, o se impida uno ciertamente inminente o irreparable".<sup>2</sup>

16-El carácter sencillo y rápido del procedimiento.- El artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos reconoce a toda persona el derecho a "un recurso sencillo y rápido", ante los jueces o tribunales que la ampare contra los actos que violen sus derechos fundamentales. Las formas simples del procedimiento sumario satisfacen el requisito de la sencillez y la noción de urgencia en el derecho procesal suple los elementos

---

1. Citado por Brewer Carías, A. opus cit. p.632

2. Citado por Brewer Carías, A. Opus cit. p.633

necesarios para satisfacer la rapidez requerida. Ese artículo también preve otra hipótesis, la existencia de cualquier otro recurso efectivo que le permita alcanzar los mismos fines.

Como la acción autónoma de amparo puede ser ejercida ante cualquier jurisdicción "de acuerdo con la afinidad que su competencia natural tengan los derechos que se pretendan vulnerados" <sup>1</sup>, se debe determinar cual es el tribunal a ser apoderado y el procedimiento a ser empleado, de acuerdo a su competencia natural. Así, siempre será posible recurrir a las formas simples y rápidas del referimiento, una vez que rige para todas las materias tal como lo dispone el artículo 111 de la Ley 834 del año 1978. Las formas sencillas del procedimiento de hábeas corpus pueden ser empleadas en los casos en que proceda el apoderamiento de un juez de lo penal.

17.- Los poderes del juez del amparo.- Al establecer el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos que el recurso ante los jueces y tribunales competentes amparará contra los actos de violen los derechos fundamentales y que la autoridad competente decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga el recurso, resulta que el juez dispone de los más amplios poderes para ordenar medidas precautorias y disponer lo que estime procedente para hacer efectivo al amparo de los derechos fundamentales. Igualmente puede dictar órdenes o imponer prohibiciones a quien ha violado el derecho y a la vez disponer el restablecimiento de la situación jurídica infringida, cuando fuere posible.

---

1. Supra No.13



## REFORMAS A LA CONSTITUCION

1.- Mis primeras palabras son para felicitar a los organizadores de la Fundación Institucionalidad y Justicia, por haber tenido el coraje de propiciar su nacimiento en tiempo de crisis y por su decisión de dedicarla al servicio de la sociedad dominicana, y, muy particularmente, por su propósito de que sea un instrumento de lucha por la vigencia del Derecho y por el imperio de la Justicia cuando ambos se encuentran en sus mas bajos niveles de respetabilidad y de confiabilidad.

La lucha por el Derecho y por la Justicia no es labor de un día ni se libra en un solo frente ni se agota en una batalla. Es una manifestación vital, permanente, que nunca toma fin. Esa lucha es ardua, áspera, la que de ordinario tiene como contrincante al Poder y habrá de mantenerse, sin desmayos, hasta que jueces y tribunales ejerzan la tutela efectiva sobre los derechos de todos, lo que vale decir hasta la implantación del Estado de Derecho.

A Todos los comprometidos en esta empresa, repito, mis mas sinceras felicitaciones.

2.- No vengo a fatigarlos con el largo inventario de los puntos en los que la Constitución de la República debe ser remozada. Solo pretendo recordar cuestiones que se relacionan o, que son enfoques personales sobre algunos de los problemas que gravitan o justifican una reforma constitucional.

3.- El fenómeno de la desconstitucionalización.- La repetición de hechos políticos que han abatido el orden constitucional en los ciento cincuenta años de vida independiente, ha creado un lento proceso de "desconstitucionalización", con graves escuelas políticas y sociales que en una de sus vertientes se traduce en el desconocimiento de la norma superior que organiza el Estado democrático en que se erigió la Nación al proclamar su independencia.

En Dominicana los gobiernos de facto han tenido mayor poder que los de iure, una vez que los primeros han impuesto su

---

1. Charla dictada el 14 de diciembre de 1990, en el acto de instalación de la Fundación Institucionalidad y Justicia, Inc.



"jerarquía supraconstitucional" <sup>1</sup>. Basta recordar el golpe de estado del 25 de septiembre de 1963, que abolió la Constitución aprobada por la Asamblea Revisora en ese mismo año. Es por lo que se ha podido afirmar que en estas latitudes la Constitución tiene una forma de abrogación no prevista en su texto: el hecho de las armas. Lo resalto como una situación fáctica que la desmerita y que ha creado un estado permanente de desconocimiento y de desprestigio del instrumento jurídico que a veces se llama la Carta Magna de los dominicanos.

4.- Significado de la Constitución.- Para los dominicanos, al igual que para todos los hijos de latinoamérica, es imposible concebir la existencia del Estado sin una Constitución que lo organice. Esta concepción parece proceder de la adopción de criterios que tienen sus raíces en la Revolución Francesa y en la Constitución de los Estados Unidos de Norte América, los cuales son antecedentes decisivos del constitucionalismo dominicano.

La necesidad de una Constitución que organice y discipline el proceso político lleva a lo que suele llamarse el Estado Constitucional, cuyo significado es que la Constitución rige la praxis de sus instituciones y la consecución de sus fines. Sin embargo, la materialización del Estado Constitucional no corresponde a la barbarie política que ha estado presente en el decurso de la historia dominicana.

No obstante esa dicotomía entre Sociedad-Estado y Constitución, ésta tiene una honda significación histórica, la de ser un símbolo patriótico que muchas veces en su nombre y otras contra ella ha motorizado golpes de estado, revoluciones y asonadas cuartelarias, cuya mitificación ha arraigado la creencia de que una nueva reforma traerá la solución de los problemas nacionales.

El constitucionalismo dominicano es solo un mito, nada más. Los luengos años de vida republicana revelan que la Constitución proclamada el 6 de noviembre de 1844, al igual que todas las reformas de que ha sido objeto fueron inútiles para

---

1.Garro, A. M. Reforma Constitucional en América Latina, Revista Española de Derecho Constitucional, número 27, septiembre-diciembre 1989, p.132. Para una síntesis de los distintos movimientos véase supra página 221 y 222.

imponer técnicas democráticas de gobierno y evitar la anarquía política. Las causas del fiasco constitucional están en nosotros mismos, en las entrañas del laberinto de nuestra sociedad mulata.

5.- ¿Cual es la reforma necesaria? El fracaso de las políticas desarrollistas impulsadas bajo la égida de la llamada Alianza para el Progreso que comenzaron a implantarse en la década de los años 60 dejó intocada la vieja situación del subdesarrollo de la sociedad dominicana, tanto en lo que a lo económico se refiere, como en lo que respecta a la incultura, a las estructuras sociales arcaicas, a la permanencia de elementos coloniales, a la miseria moral que se agrava desde entonces acá por la corrupción que aflora en todas sus manifestaciones en las esferas públicas y privadas, todo bajo la situación de dependencia que siempre gravita sobre las economías subdesarrolladas.

La imposibilidad de implantar la democracia como sistema efectivo de gobierno a lo largo y ancho de siglo y medio de vida republicana, la ausencia o el débil respeto a los derechos fundamentales de la persona, y en fin, la perversión del Estado de Derecho que está injerto en la letra de la Constitución desde que fuera proclamada en la Villa de San Cristóbal en noviembre de 1844, son factores negativos concurrentes que gravitan en la crisis permanente del Estado.

El arraigo de esa multiplicidad de causas sociales, económicas, morales y políticas desbordan al Estado y afecta a la sociedad entera, lo que obliga y hace necesario e imprescindible que el tema de la reforma constitucional sobrepase su aspecto reglamentario, vaya más allá de la cuestión política y se avoque al estudio de medidas que provoque la transformación de las estructuras del Estado de modo que permitan abrir las vías para la solución de todos los aspectos de la crisis que afecta la nación y a la vez, fortalezca la forma democrática de gobierno en un orden de paz y libertad. En síntesis, las reformas deben de imponer la vigencia del Estado de Derecho, y la vez crear los medios que garanticen su permanencia y que permitan sentar las bases para su transformación en un Estado de Justicia.

6.- La profundidad de la crisis que afecta al Estado y a la sociedad entera impide que la reforma a la Constitución pueda ser encarnada a la ligera, con lo que pudiera llamarse simples toques de maquillaje. Para que cualquier reforma al texto vigente, que es

el que ha permanecido inalterado durante más años, no venga a ser traumáticamente negativa, es preciso que sea el producto de una concertación nacional. El reconocimiento de la reforma como una necesidad del pueblo dominicano debe ser visto como el planteamiento de una interrogante a toda la nación y a la vez, como una apertura al diálogo en búsqueda de un acuerdo.

Como ya dije, no voy a hacerles un inventario de los puntos sobre los que debe versar la reforma. Me limitaré a esbozar dos cuestiones fácticas creadas por la praxis política, al margen de los textos constitucionales, que titulo El Presidente se asemeja a un faraón, y el Estado es un Estado de Injusticias. A seguidas paso a dar algunas explicaciones pertinentes.

## I- EL PRESIDENTE ES UN FARAON

7.- La República es un concepto claramente tipificado en la ciencia política, su gobernante, en cualquiera de sus formas está igualmente definido. El Presidente de la República Dominicana, sea quien fuere, discrepa sensiblemente de lo que teóricamente debería ser. La plenitud de sus poderes constitucionales unidos a la praxis presidencial le asimilan a un faraón <sup>1</sup>. Creo que debo tratar de justificar este aserto.

8.- Las raíces históricas del faraón.- La independencia de la nación dominicana y su organización en Estado independiente se produce en la secuencia de varios hechos de desigual significación: la "Independencia efímera" que rompe el cordón umbilical con la monarquía española, la ocupación haitiana, la separación de Haití y la guerra de la Restauración contra el Rey de España.

La independencia dominicana tiene lugar frente a la monarquía absoluta del rey español luego de tres siglos y medio de historia colonial, durante los cuales se fraguaron los rasgos distintivos del carácter de los dominicanos. Desde este ángulo histórico, la separación de Haití luce como un accidente en el camino hacia la dominicanidad.

Es necesario tener en cuenta que el monarca español fue,

---

1. Faraón no se toma como símil del faraón egipcio. Es un calificativo que le es imputado con frecuencia en el lenguaje coloquial.

en su tiempo, el único y exclusivo sujeto de política y que su poder absoluto se consolidó bajo la doctrina de la soberanía. Así el Estado constitucional dominicano que es proclamado al producirse la independencia, se erige sobre las cenizas del Estado absoluto español, y en la práctica política que subsigue, el Presidente viene a ser el sustituto y el heredero del monarca. No es ocioso tener presente que la independencia trajo en sí una especie de contradicción de principios. En efecto, la monarquía absoluta no fue sustituida por un Estado constitucional, sino que la concepción política en que se fundamenta la soberanía del monarca fue suplantada por otra desconocida: la soberanía nacional, sin que se percataran que el absolutismo del monarca se fundamentaba precisamente en el mismo concepto de soberanía.

No se debe perder de vista que la consolidación del Estado moderno se produce por la instauración de un poder superior a todos: el príncipe, que al despojar de sus poderes a los señores feudales suprime las guerras privadas e implanta la paz. Ese poder es superior, supremo y soberano aún sobre sus propias leyes, lo que descartaba la existencia de otro poder legislador de normas que pudieran serles impuestas o que le vincularan.

A la instauración del Estado Dominicano se sustituyó la monarquía soberana y absoluta por una república igualmente soberana y absoluta, gobernada por un Presidente quien, de ordinario, en el devenir histórico, ha mantenido el control de los demás poderes del Estado, lo que por sí solo da muestra del ejercicio absoluto de su poder constitucional. En cierto sentido es justificable que así aconteciera y que aun se mantenga su arraigo, puesto que el ejercicio del poder absoluto fue la única forma de gobierno conocida en la colonia y lo que también vale decir al producirse la independencia, no obstante la cual se mantenía intacta la misma organización administrativa que imperara en la colonia. En el siglo y medio que ha transcurrido desde entonces pocos, muy pocos presidentes han dado muestras de actuar de otro modo.

9.- Los hechos de los faraones.-La historia esta plagada de actuaciones y hechos del Presidente que le dan rasgos que le ameritan el calificativo de faraón. No voy a hacer su inventario, basta recordar que Pedro Santana propició y obtuvo la anexión de la República a la Corona de España; que Buenaventura Baez

contrató su anexión a los Estados Unidos de Norteamérica. La perversión del Poder que se produce en ambos supera los límites del absolutismo. Sólo un faraón pudo dictar el llamado Decreto de San Fernando, que fuera ejecutado por quien luego viniera a ser otro faraón: Ulises Heureaux. Posiblemente el más sobresaliente fue Rafael Leónidas Trujillo Molina, quien sobrepasó la frase del Rey Luis XIV: l'etat c'est moi para llegar con sus ejecutorias a esta otra síntesis de su gobierno: l'etat a moi.

Para adentrarnos en nuestros días permítaseme limitarme a un par de ejemplos en los ejercicios presidenciales más recientes.

#### a) Primer caso: El excedente presupuestal

10.- De acuerdo al artículo 50 de la Ley 531 del 31 de diciembre de 1969, Orgánica de Presupuesto, el Presidente de la República puede disponer discrecionalmente del setenta y cinco por ciento (75%) de los excedentes presupuestales, y hasta del ciento por ciento en el caso del artículo 52.

Las recaudaciones de las finanzas públicas durante los años 1986 a 1989, inclusive, según datos obtenidos en fuentes confiables, corresponden a los montos siguientes:

-Montos presupuestados	RD\$10,278, millones
-Excedentes fiscales	RD\$ 6,223 millones

De esas sumas, el desembolso de la primera está prevista en la ley, la segunda fue administrada directamente por el Presidente. Si a ella se le agregan los RD\$5,056.7 millones que durante el mismo período corresponden a emisiones inorgánicas y que fueron empleadas para el financiamiento de los déficit del sector público, más los aportes de la Falcombridge, que hasta junio de 1990, ascendían a US\$264,981,418.00, equivalentes aproximadamente, a RD\$2,384, millones de pesos, no es descabellado afirmar que el Presidente ha dispuesto, para los fines del Estado, sin que ley alguna le ate, de la suma de RD\$13,663,7 millones de pesos.

Que quede bien claro, no discuto el buen empleo de los fondos. Ese es un punto que está fuera de toda consideración. Lo que sí resulta desmesurado, en el ámbito de la economía

dominicana, es que una persona pueda tener la disponibilidad de tales montos.

**b) Segundo caso: La política económica**

11.- Para una mejor comprensión de este punto me limito a transcribir datos de la Fundación Economía y Desarrollo, publicados en la edición del Listín Diario del día 7 de diciembre de 1990, en la Sección Sábado Económico:

<u>Variable</u>	1986	1990
Tasa de Cambio	2.8	15.00
Inflación	6.5%	83.0%
Atrasos Externos (MM)	US\$138.5	US\$1150.0
Crecimiento PIB Real	4.8%	-3.7%
Reservas Brutas de Divisas (MM)	US\$299.7	US\$180.4
Tasa de Interés Activa	26%	55%
Tasa de Interés Pasiva	16%	36%
Tasa de Interés Pasiva Real	9.5%	-47%
Precio Gasolina (galón)	RD\$3.00	RD\$20.00
Precio del Arroz (lb)	RD\$0.55	RD\$4.00
Precio del Azúcar (lb)	RD\$0.55	RD\$5.00
Precio del Pan de Agua (uno)	RD\$0.07	RD\$1.00
Precio Habichuelas (lb)	RD\$2.10	RD\$20.00
Precio Pollo (1)	RD\$1.75	RD\$8.45
Precio Plátano (uno)	RD\$0.23	RD\$2.50
Precio Huevo (uno)	RD\$0.20	RD\$1.00
Precio litro leche Pasteurizada	RD\$0.93	RD\$7.00
Precio del Cemento (funda)	RD\$18.00	RD\$60.00
Salario Mínimo Real	RD\$250.00	RD\$199.39
Salario Mínimo en US\$ Reales	US\$88.34	RD\$63.10
Empleo en el Sector Público	219,176	201,910
Producción de Energía (MWH)	9,831.1	8,446.

También resulta interesante recordar estos datos, que provienen de la misma fuente:

Inflación:

De abril 1985 a abril 1986 (acuerdo FMI)	9.56%
De mayo 1986 a septiembre 1990 acumulada	343.7%

Tasa de cambio:

De abril 1985 a abril 1986 (Acuerdo FMI).

RD\$3.22                      RD\$2.83.

De mayo 1986 a septiembre 1990.

RD\$2.86                      RD\$14.75.

La causa principal de tal cambio radical negativo, reside, sustancialmente, en la sustitución de la política económica que había estabilizado la economía y la había colocado en franca recuperación. Para eso, que al principio fue borrar el estigma de un gobierno anterior, solo bastó la decisión de un hombre, la del Presidente.

12.- Por lo limitado del tiempo, paso a dar algunas explicaciones sobre la otra cuestión fáctica de la práctica política.

## II.- EL ESTADO DE INJUSTICIAS

13.- Deseo dejar bien claro que no afirmo, ni podría nunca hacerlo, que el texto de la Constitución instituye un Estado de Injusticia. Muy por el contrario, en su letra, desde 1844 se consagra el Estado de Derecho como sistema de vida de la nación dominicana el cual corresponde al ideal de los fundadores de la Patria. Lo que sí sostengo y ratifico es que los poderes fácticos en la praxis política de siglo y medio de vida republicana lo han convertido en un Estado de Injusticias.

14.- Causas de la implantación del Estado de Injusticias. - Tienen su nacimiento en el momento de la organización del Estado y es la consecuencia de la concepción política imperante en la sociedad dominicana al tiempo de la Independencia de la Nación. Al Presidente que instituyó la Constitución de 1844, le correspondía, según su texto, el ejercicio de uno de los tres poderes en que se divide la ejecución de las funciones propias del Estado, a él no le fue otorgado un poder absoluto que dominara todas las actividades del Estado. Además, la Constitución organizó al Estado en un Estado de Derecho al proclamar la superioridad o soberanía de la ley en varios de sus

textos <sup>1</sup>.

Sin embargo, el ejercicio del Poder no correspondió a lo que estaba previsto. En lugar de compartirlo, el Presidente se comportó como el heredero del poder absoluto del monarca español. El Estado de Injusticia aflora de inmediato en sus primeras ejecutorias, tales como, los juicios sumarios que produjeron la condenación y destierro de Juan Pablo Duarte y otros patricios y, el fusilamiento de María Trinidad Sánchez y otros no menos connotados luchadores por la libertad de los dominicanos. La aciaga historia nuestra es pródiga en otros ejemplos harto conocidos. El ejercicio absoluto del poder ha sido la forma natural del estilo presidencial, Santana, Baez, Lilís, González, Trujillo, el triunvirato, hasta llegar al faraonismo actual.

Si ponemos a un lado la herencia histórica que comienza en el período de la colonia, el atraso cultural, la entronización del absolutismo masculino que gravita desde la primera célula social, que es la familia, con el culto al hombre rey, debemos entonces reconocer el papel decisivo que ha jugado en la enraización del Estado de Injusticia, la barbarie política en siglo y medio de vida republicana y que aún mantiene sus resabios.

Los dominicanos nunca hemos sido personas devotas del derecho de los demás. La forma de nuestro comportamiento podría sintetizarse en esta sentencia: "lo mío es mío y de lo tuyo, ya veremos". Ese irrespeto al derecho del otro, que es una manifestación de la rebeldía secular contra de la ley que arranca del incumplimiento por los colonizadores de las Leyes de Indias, nos lleva al irrespeto de los derechos de la persona y también a sentir cierto gozo morboso al presenciar el atropello a otros. Si somos proclives a disfrutar con la injusticia, si no nos sentimos injuriados cuando se injuria, si no nos conturba cuando se persigue, en fin, si somos insensibles al atropello de los derechos fundamentales de la persona, ¿qué podemos esperar de nuestra sociedad y de su engendro el Estado?

14.- La Reforma Constitucional de 1966 es más precisa que la de 1844. Si bien ni una ni otra reconocen un poder

---

1. Véase *supra* número 4, p.232.



absoluto a persona alguna, la última admite la existencia de un absoluto: la persona humana. Su artículo 8 es categórico:

"8.- Se reconoce como finalidad principal del Estado la protección efectiva de los derechos de la persona humana y el mantenimiento de los medios que le permitan perfeccionarse progresivamente dentro de un orden de libertad individual y de justicia social, compatible con el orden público, el bienestar general y los derechos de todos".

Mientras no acabemos de comprender la importancia política que tiene la entronización social de la persona y sólo la persona, no alcanzaremos a entender como podemos contribuir a la felicidad colectiva y a la solución de los múltiples problemas nacionales. Mientras no estamos convencidos de la importancia capital que tiene para la evolución positiva del Estado el respeto a los derechos fundamentales, ya sea por los funcionarios o agentes de los poderes públicos, aún cuando actúen en el cumplimiento de sus funciones, o de simples particulares, no podremos alcanzar la instauración del Estado de Derecho y convertir en realidad dinámica los textos constitucionales que afirman su existencia.

15.- Los hechos de la injusticia.- No voy a enumerar todos los hechos de los poderes públicos o de particulares que a lo largo del siglo y medio de nuestra historia tipifican e informan al Estado de Injusticia. Basta invitar al pensamiento al recuerdo histórico de las deportaciones, los encarcelamientos, los fusilamientos, las persecuciones, los procesos judiciales fundamentados en pruebas falsas, la negación a las fuentes de la prueba al acusado en procesos penales, los allanamientos en que quien allana aporta el cuerpo del delito, la prostitución del hábeas corpus, el desacato a las decisiones de los tribunales, la difamación y la injuria instituidas en medios de presión, intimidación o chantaje, la apropiación de los llamados cuerpos del delito, la corrupción en la esfera pública y en la esfera privada, la Operación Duarte.

### III.- EN BUSQUEDA DE SOLUCIONES

16.- ¿Donde buscar los remedios que nos permitan luchar contra las situaciones fácticas de la praxis política que he esbozado?

Por lo dicho al inicio, ninguna reforma constitucional por si sola, por sincera que sea, por claro que se consiguen los fines perseguidos, es suficiente para disciplinar el proceso político y erradicar definitivamente las practicas anarquisantes. A seguidas me permito invitar la atención de ustedes sobre tres aspectos, primero, a la necesidad del fortalecimiento del respeto a los derechos de la persona; segundo, la limitación de los poderes del Presidente; y tercero, la lucha por la implantación del Estado de Derecho.

17.- Fortalecimiento de los derechos individuales.- Ante todo, se debe fortalecer cuanto versa sobre el reconocimiento de los derechos fundamentales y los medios procesales que garantizan su vigencia.

Aun cuando la República se ha adherido a varias convenciones internacionales para la protección de los derechos humanos, tales como la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, formulada por la Asamblea de la Organización de las Naciones Unidas del 10 de diciembre de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del 16 de diciembre de 1966 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, del 22 de noviembre de 1969, las cuales son reglas de derecho interno dominicano por haber sido adoptadas por los poderes públicos en la forma indicada por nuestra carta magna y que a la vez son normas de derecho constitucional por aplicación del artículo 10 de la Constitución, aún cuando es así, repito, es de gran importancia actualizar la enumeración de esos derechos y de los medios que garantizan su vigencia en la forma mas amplia y exhaustiva posible. Hago esta afirmación y le atribuyo importancia capital, por la práctica deficiente en torno a esos derechos, y porque a causa de las huellas indelebles que aún permanecen en la sociedad dejadas por el cruento régimen de injusticias que constituyó el Estado presidido por Rafael Leónidas Trujillo Molina y sus títeres, existe el criterio, muy difundido, de considerar que es democrático cualquier régimen político que sea menos cruento que la satrapía de Trujillo y que permita la libertad de expresión.

Se debe recordar que los derechos fundamentales que la Constitución enumera o que tienen la misma categoría en virtud de las previsiones de su artículo 10, son simples declaraciones y reconocimientos sin la fuerza que permita sostenerlos, por lo que es de gran importancia práctica establecer claramente cuales son los medios jurídicos de que dispone toda persona para la garantía de la vigencia de los derechos de que es titular. La Constitución es tímida para enunciar cuales son los remedios que dan esa garantía. Solo menciona, anémicamente, al habeas corpus como la vía procesal admisible para reclamar la protección de los tribunales en los casos de violaciones contra la seguridad personal, recurso que de acuerdo a la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia no puede ser extendido para la protección de los otros derechos fundamentales.

Aún cuando cualquier persona puede reclamar el amparo de los jueces y tribunales para su defensa contra las transgresiones a cualquiera de sus derechos individuales por los medios procesales que de ordinario tienden a asegurar el respeto a la regla del derecho, que es el amparo judicial, y el artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que es norma de derecho interno dominicano, consagra que "toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces y tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución", que es el amparo constitucional, es más que conveniente que nuestra ley de leyes consagre y trace las reglas fundamentales del derecho de amparo para la completa protección de los otros derechos constitucionalmente reconocidos, distintos a la seguridad personal.

Como complemento de esos medios procesales se debe reconocer los que garantizan a todo justiciable el juez imparcial previsto en el acápite j) del ordinal 2 del artículo 8 de la Constitución, entre los cuales figuran: la obligación de motivar las sentencias y el reconocimiento del derecho de acceso a la recusación, a la declinatoria por sospecha legítima y a la acción en responsabilidad civil contra el juez o tribunal.

Sobre lo acabado de expresar es provechoso recurrir al derecho constitucional comparado; principalmente a las reglas que dictan al efecto la Constitución Española y la Ley Fundamental de

Bonn, Alemania.

18.- Limitar los poderes del Presidente. Esta es la cuestión más difícil de cualquier reforma constitucional, porque todos los aspirantes a la presidencia, lo que vale decir, la mayoría de los dominicanos, también quieren disfrutar de poderes que les lleven a ser faraones. El anteproyecto sometido por el bloque de Diputados del Partido Revolucionario Dominicano se queda en la epidermis del problema.

El tema de la reelección presidencial ha sido el más demagógicamente debatido en los últimos años. Todos los políticos anhelan la reelección. Los que afirman oponerse no son sinceros puesto que enmascaran sus pretensiones bajo la reelección intermitente. La presidencia los atrae como a la abeja el panal. Desde su punto de vista interesado tienen razón. El problema es pegar la primera, después la estadística garantiza su retorno. En efecto, la historia nos enseña que para ser Presidente en Dominicana solo se necesita haber sido Presidente. Santana, Baez, Ulises Hereaux, Horacio Vásquez, Rafael Leonidas Trujillo Molina, Joaquín Balaguer.

Lo que los dominicanos necesitamos no es la reelección intermitente, sino la prohibición total de la reelección, al estilo mexicano. La querrela histórica de Santana y Baez que dominó todo el período de la primera república, tiene lugar bajo el sistema de la reelección intermitente. Todo el mundo sabe y la historia dominicana así lo demuestra, que la permanencia indefinida en el poder o largamente prolongada, transforma a los gobernantes en arbitrarios. Mas aún, la ausencia de prohibición de la reelección fue un factor determinante para la consolidación del trujillato en tiranía. Un solo período no hubiera dado tiempo para consolidar el poder. Que no se me diga que los tiempos han cambiado, que el eufemismo democrático que vivimos desde hace más de veinte años nos lleva por otros derroteros cuando afloran a cada momento en el ámbito de la vida política connotados ideólogos de la barbarie.

19.- La otra cuestión a resolver es la de controlar las decisiones del Presidente. Su misión de Jefe que la Constitución le otorga evoca la del otro Jefe, quien consolidó el concepto. Solo debe serle atribuida la dirección de la acción del gobierno y la de coordinador de las funciones de los demás miembros de éste.

Deben ser tomadas en consideración formulas tendientes a la creación de instituciones que tienden a limitar su poder, tales como la creación de un Consejo Económico y Social sugerida por el Dr. Milton Ray Guevara. También deben ser evaluadas, las salidas a problemas similares que algunos países latinoamericanos vienen ensayando a través de democracias parlamentarias.

20.- La lucha por el Estado de Derecho.- La Constitución no contiene una norma que exprese, como en otros países, que garantiza el principio de la legalidad, se limita a hacer aplicaciones específicas en varios de sus artículos, lo que significa conforme se admite en doctrina, que ella adopta el Estado de Derecho como una forma de organizar la vida colectiva y a la vez como una técnica para gobernar, government by laws, not by men. Los hombres que ejerzan la autoridad sólo puede exigir obediencia "en nombre de la ley".

El Estado de Derecho se basa en el respeto estricto del principio de la sumisión del legislador a la Constitución, de cuya observancia resulta la validez de las leyes, del mismo modo que el juez, que es servidor del Derecho, está sometido a la Constitución tanto en lo que ella expresa en su texto como al sistema de valores que le sirven de base, que de acuerdo al más alto tribunal son "supremos principios escritos y no escritos" <sup>1</sup>, que la doctrina los llama los principios generales del Derecho que dan forma a todo el ordenamiento jurídico.

Se debe estar consciente que el imperio de la ley que el principio de la legalidad encierra es un instrumento para propugnar por la vigencia del Estado de Derecho y a la vez para tener en cuenta que el fin supremo de todo el entramado constitucional es implantar el Derecho a través del imperio de la justicia dentro de un orden de libertad y de igualdad.

Me atrevo a afirmar que el dominicano consciente demanda que se de vigencia al Estado de Derecho como técnica del ejercicio del poder por medio de las leyes abandonando el capricho y el singularismo de los gobernantes. "No sólo se trata de hacer imposible el retorno a una dictadura que se apropie del poder de hacer normas y que pretenda desde esa apropiación

---

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

legitimar su pretensión de obediencia, sino también de cerrar el paso a una concepción jacobina, o decisionista-totalitaria, de la democracia, que haga de la decisión mayoritaria la suprema y todopoderosa instancia del Estado, absoluta y sin límites"<sup>1</sup>.

El estado de Derecho como técnica del ejercicio del poder asigna a uno de los tres poderes del Estado, al Judicial, el papel central del sistema.

Amarga el ánimo comprobar que el Estado de Derecho fue instituido en la Constitución de San Cristóbal del 6 de noviembre de 1844 y que ese es el Estado que se consagra en la Reforma del año 1966, amarga, repito, que el saldo de ciento cincuenta años de vida republicana sea la perversión a ese sistema de vida y de gobierno. Esto ha sido así porque la República siempre ha padecido la ausencia de un verdadero poder judicial, en cuyo provecho hay que reconocer que nació y creció tarado, principalmente, por supeditar el nombramiento y la independencia de quienes lo integran al arbitrio de otros poderes del Estado. La claudicación de las jurisdicciones, salvo contadas y honrosas excepciones, ante las presiones de un poder avasallante, cuando ha existido, o a las tentaciones de la corrupción, más recientemente, ha sido determinante del fracaso del poder judicial y fuente de grave frustración en el propósito constitucional de disciplinar la acción del gobierno por los cauces del Derecho. Esa amarga comprobación obliga a clamar por su reestructuración total.

Cuando digo reestructuración total debo invitar la atención a un aspecto de gran importancia y totalmente olvidado, que es el relativo a la vigencia del principio de la legalidad en la administración pública, el cual es a la vez el control de la constitucionalidad de los actos de la administración, que en nuestro sistema jurídico está abandonado desde hace más de cuarenta años a un proyecto de jurisdicción, que es la contencioso-administrativa.

La experiencia de esa jurisdicción no ha sido provechosa. Se encuentra a años luz de su paradigma, el Consejo de Estado francés. La experiencia obliga a propugnar por su supresión, lo

---

1. GARCIA DE ENTERRIA, E., Principio de Legalidad, Estado Material de Derecho..., en Homenaje a Luis Díez del Corral, Tomo I, p.325 .

que tendría como consecuencia que el control de la legalidad administrativa pasaría a la competencia general del juzgado de primera instancia y demás tribunales del orden judicial.

21.- La reestructuración del poder judicial sólo se acometerá seriamente si la Constitución convierte el Poder Judicial en un verdadero poder autónomo, con gobierno propio que garantice la instauración de la carrera judicial, la inamovilidad e independencia de los jueces y a la vez, se establezcan los medios económicos que le garanticen un presupuesto digno. El Consejo de la Magistratura de que tanto se ha hablado, debe ser desvinculado de los demás poderes del Estado, de otro modo es cambiar un amo por otro.

Es preciso reconocer que la reforma total del Poder Judicial no es una solución, sino un medio para luchar por la implantación del Estado de Derecho, lo que sólo será posible si sus miembros a contrario de lo que viene aconteciendo, salvo contadas y honrosas excepciones, actúan en defensa de la Constitución y asumen la posición hoy reconocida en todo Estado democrático, de ser garantes de la vigencia material de los derechos fundamentales de la persona.

22.- Antes de terminar, deseo invitar la atención al hecho de que en la crisis que afecta toda la sociedad dominicana gravita de modo preponderante, la crisis del Estado. Se debe estar conscientes que desde hace treinta años estamos inmersos en el proceso de transformación política y social que se inicia con la decapitación de la tiranía de Trujillo, que durante ese tiempo hemos venido presenciando la desintegración de las estructuras segmentarias de poder que le sobrevivieron, y no es descabellado afirmar que estamos llegando al fin de esa lenta liquidación principalmente, por la desaparición fisiológica de la generación del Poder, lo que producirá necesariamente su suplantación por otra nueva generación del Poder.

Durante ese lento proceso de liquidación, resalta como hecho negativo, con un vigor nunca visto, la corrupción de la esfera pública y con la misma fuerza la de la esfera privada. También han emergido en la sociedad como factores positivos nuevos poderes fácticos, tales como el de los grupos de presión, el de convocatoria de las organizaciones populares, que merece ya el reconocimiento constitucional, el incremento de la gravitación

social de la Iglesia Católica y la influencia de los medios de comunicación social, entre otros.

Al término de la liquidación de la Era, lo que la Constitución necesita es mucho, muchísimo más de lo que he dicho, es "cirugía mayor", por usar una expresión de Campillo Pérez. Es más que necesario su adecuación a los signos de los nuevos tiempos, para que propicie el enrumbamiento de la Nación dominicana al cierre pacífico del ciclo de transformación de un régimen autoritario y se abra el paso a otro en que florezcan las libertades y las prácticas democráticas.

23.- La profundidad de la crisis que afecta al Estado y a la sociedad entera, a que me he referido repetidas veces, obliga a dar a cuanto se refiere a la Reforma a la Constitución, una dimensión distinta a la de que hasta ahora se ha hablado.

La cuestión no es sustituir unos textos por otros en debate abigarrado en la Asamblea Revisora. No, Si ese es, como parece, el propósito de quienes tiene el poder de convocar al Poder Constituyente, es preferible, mil veces preferible que se le deje intocada. Lo que se necesita es abrir el camino a la concertación nacional a través de un sano debate sobre los principios fundamentales de la organización política que habrá de regirnos en los próximos años, para luego de establecidas las nuevas bases del Estado, reciba en nuevos textos, la sanción del Poder Constituyente.





Esta edición de *Constitución y Política*, del Tribunal Constitucional de la República Dominicana, consta de 400 ejemplares y se terminó de imprimir en el mes de Septiembre de 2024, en los talleres gráficos de Editora Búho, SRL, Santo Domingo, República Dominicana.



ISBN: 978-9945-651-43-0



9 789945 651430

[www.tc.gob.do](http://www.tc.gob.do)