República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EN NOMBRE DE LA REPUBLICA

SENTENCIA TC/253/14

Referencia: Expediente núm. TC-01-2007-0010, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por la Asociación de Industrias de la República Dominicana (AIRD) contra la Ley núm. 28-01, que crea una zona especial de desarrollo fronterizo, que abarca las provincias de Pedernales, Independencia, Elías Piña, Dajabón, Montecristi, Santiago Rodríguez y Bahoruco, de fecha uno (1) de febrero de dos mil uno (2001).

En el municipio Santo Domingo Oeste, provincia Santo Domingo, República Dominicana, a los veintinueve (29) días del mes de octubre del año dos mil catorce (2014).

El Tribunal Constitucional, regularmente constituido por los magistrados Milton Ray Guevara, presidente; Lino Vásquez Sámuel, segundo sustituto; Hermógenes Acosta de los Santos, Ana Isabel Bonilla Hernández, Justo Pedro Castellanos Khoury, Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Jottin Cury David, Rafael Díaz Filpo e Idelfonso Reyes, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 185, numeral 1, de la Constitución, 9 y 36 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, de fecha trece (13) de junio del año dos mil once (2011), dicta la siguiente sentencia:

I. ANTECEDENTES

1. Descripción de la norma impugnada

1.1. La presente acción directa de inconstitucionalidad fue interpuesta el diez (10) de agosto de dos mil siete (2007) por la Asociación de Industrias de la República Dominicana (AIRD) contra disposiciones contenidas en los artículos 2 y 3 de la Ley núm. 28-01, que crea una zona especial de desarrollo fronterizo, de fecha 1 de febrero de 2001, la cual establece lo siguiente:

> *ARTICULO 2. Las empresas industriales, agroindustriales, agropecuarias, metalmecánica, de zona franca, turísticas, metalúrgicas y energéticas, así como todo tipo de empresas permitidas por las leyes dominicanas, que existen a la fecha de promulgación de la presente ley, y las que se instalen en el futuro dentro de los límites de cualquiera de las provincias señaladas en el artículo uno (1) de esta ley, disfrutarán de las facilidades y exenciones que se indican en el párrafo siguiente.*
>
> *PARRAFO. Las empresas industriales, agroindustriales, agropecuarias, metalmecánica, de zonas francas, turísticas, metalúrgicas y energéticas, y de todo tipo de empresas permitidas por las leyes dominicanas establecidas y que se establezcan en el futuro, que operen dentro de los límites de las provincias de Pedernales, Independencia, Elías Piña, Dajabón, Montecristi, Santiago Rodríguez y Bahoruco, disfrutarán de una exención de un cien por ciento (100%) del pago de impuestos internos, de aranceles aduaneros sobre materias primas, equipos y maquinarias, así como cualquier tipo de impuesto, durante un período de veinte (20) años. Se les otorga, además, un cincuenta por ciento (50%) en el pago de libertad de tránsito y uso de puertos y aeropuertos.*

ARTICULO 3. Se fija para las empresas instaladas y a instalarse en las provincias señaladas una reducción del cincuenta por ciento (50%) de cualquier otro impuesto, tasa o contribución vigente a la fecha o que se establezcan en el futuro, mientras estén vigentes los veinte (20) años de las exenciones contempladas en esta ley para las provincias indicadas en el párrafo del Artículo dos (2).

2. Pretensiones de los accionantes

2.1. La Asociación de Industrias de la República Dominicana (AIRD), mediante instancia del diez (10) de agosto de dos mil siete (2007), interpuso ante la Secretaría General de la Suprema Corte de Justicia, en atribuciones constitucionales, una acción de inconstitucionalidad contra disposiciones contenidas en los artículos 2 y 3 de la Ley núm. 28-01, que crea una zona especial de desarrollo fronterizo, de fecha 1 de febrero de 2001.

2.2. En este sentido, pretende que se declaren inconstitucionales los artículos 2 y 3 de la referida ley núm. 28-01.

3. Infracciones constitucionales alegadas

3.1. La impetrante invoca la declaratoria de inconstitucionalidad contra disposiciones contenidas en los artículos 2 y 3 de la Ley núm. 28-01, que crea una zona especial de desarrollo fronterizo, de fecha 1 de febrero de 2003, contra la cual se formula alegada violación al numeral 5, del artículo 8, el artículo 100 y el artículo 110 de la Constitución de la República de 1994, cuyo texto prescribe lo siguiente:

Artículo 40. Derecho a la libertad y seguridad personal. Toda persona tiene derecho a la libertad y seguridad personal. Por lo tanto:

1) Nadie podrá ser reducido a prisión o cohibido de su libertad sin orden motivada y escrita de juez competente, salvo el caso de flagrante delito.
2) Toda autoridad que ejecute medidas privativas de libertad está obligada a identificarse.
3) Toda persona, al momento de su detención, será informada de sus derechos.
4) Toda persona detenida tiene derecho a comunicarse de inmediato con sus familiares, abogado o persona de su confianza, quienes tienen el derecho a ser informados del lugar donde se encuentra la persona detenida y de los motivos de la detención.
5) Toda persona privada de su libertad será sometida a la autoridad judicial competente dentro de las cuarenta y ocho horas de su detención o puesta en libertad. La autoridad judicial competente notificará al interesado, dentro del mismo plazo, la decisión que al efecto se dictare.
6) Toda persona privada de su libertad, sin causa o sin las formalidades legales o fuera de los casos previstos por las leyes, será puesta de inmediato en libertad a requerimiento suyo o de cualquier persona.
7) Toda persona debe ser liberada una vez cumplida la pena impuesta o dictada una orden de libertad por la autoridad competente.
8) Nadie puede ser sometido a medidas de coerción sino por su propio hecho.
9) Las medidas de coerción, restrictivas de la libertad personal, tienen carácter excepcional y su aplicación debe ser proporcional al peligro que tratan de resguardar.

10) No se establecerá el apremio corporal por deuda que no provenga de infracción a las leyes penales.
11) Toda persona que tenga bajo su guarda a un detenido está obligada a presentarlo tan pronto se lo requiera la autoridad competente.
12) Queda terminantemente prohibido el traslado de cualquier detenido de un establecimiento carcelario a otro lugar sin orden escrita y motivada de autoridad competente.
13) Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan infracción penal o administrativa.
14) Nadie es penalmente responsable por el hecho de otro.
15) A nadie se le puede obligar a hacer lo que la ley no manda ni impedírsele lo que la ley no prohíbe. La ley es igual para todos: sólo puede ordenar lo que es justo y útil para la comunidad y no puede prohibir más que lo que le perjudica.
16) Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social de la persona condenada y no podrán consistir en trabajos forzados.
17) En el ejercicio de la potestad sancionadora establecida por las leyes, la Administración Pública no podrá imponer sanciones que de forma directa o subsidiaria impliquen privación de libertad. (Artículo 8 numeral 5, Constitución anterior)

Artículo 39. Derecho a la igualdad. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, reciben la misma protección y trato de las instituciones, autoridades y demás personas y gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin ninguna discriminación por razones de género, color, edad, discapacidad, nacionalidad, vínculos familiares, lengua, religión, opinión política o filosófica, condición social o personal. En consecuencia:

1) La República condena todo privilegio y situación que tienda a quebrantar la igualdad de las dominicanas y los dominicanos, entre quienes no deben existir otras diferencias que las que resulten de sus talentos o de sus virtudes.
2) Ninguna entidad de la República puede conceder títulos de nobleza ni distinciones hereditarias.
3) El Estado debe promover las condiciones jurídicas y administrativas para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas para prevenir y combatir la discriminación, la marginalidad, la vulnerabilidad y la exclusión.
4) La mujer y el hombre son iguales ante la ley. Se prohíbe cualquier acto que tenga como objetivo o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad de los derechos fundamentales de mujeres y hombres. Se promoverán las medidas necesarias para garantizar la erradicación de las desigualdades y la discriminación de género.
5) El Estado debe promover y garantizar la participación equilibrada de mujeres y hombres en las candidaturas a los cargos de elección popular para las instancias de dirección y decisión en el ámbito público, en la administración de justicia y en los organismos de control del Estado. (Artículo 100, Constitución anterior)

Artículo 244. Exenciones de impuestos y transferencias de derechos. Los particulares sólo pueden adquirir, mediante concesiones que autorice la ley o contratos que apruebe el Congreso Nacional, el derecho de beneficiarse, por todo el tiempo que estipule la concesión o el contrato y cumpliendo con las obligaciones que la una y el otro les impongan, de exenciones, exoneraciones, reducciones o limitaciones de impuestos, contribuciones o derechos fiscales o municipales que inciden en determinadas obras o empresas hacia las que convenga atraer la inversión de nuevos capitales para el fomento

de la economía nacional o para cualquier otro objeto de interés social. La transferencia de los derechos otorgados mediante contratos estará sujeta a la ratificación por parte del Congreso Nacional. (Artículo 110, Constitución anterior)

4. Hechos y argumentos jurídicos de los accionantes

Los accionantes pretenden la declaratoria de inconstitucionalidad de disposiciones contenidas en los artículos 2 y 3 de la Ley núm. 28-01, que crea una zona especial de desarrollo fronterizo, de fecha 1 de febrero de 2001, bajo los siguientes alegatos:

4.1. *El carácter general de las disposiciones impugnadas abarca actividades de la vida económica cuya exención no generaría beneficio alguno a las comunidades cuyo desarrollo se procura y, por el contrario, causan mucho daño a sus competidores. Tales actividades son por ejemplo la pura actividad comercial, es decir, la empresa que estará habilitada para importar los mismos electrodomésticos o vehículos o cualquier otra mercancía, exenta de impuestos, y podrá venderla en un mercado que se encuentra muy cercano, a un precio falsamente reducido.*

4.2. Lo indicado en el párrafo anterior también ocurre *con aquellas empresas que no tienen proceso productivo alguno, porque se limitan a realizar un proceso puro y simple de ensamblaje, con lo cual no generan empleo, no crean un valor agregado, no aportan nada al desarrollo de la comunidad, y el único resultado de su actividad es competir deslealmente contra quienes si lo hacen.*

4.3. *La imprecisión de la redacción de esta Ley ha provocado que se haya dado lugar a la creación también de un régimen de exención en relación a cualquier impuesto, tasa, contribución especial o derechos aduaneros,*

presentes o futuros, incluso cuando los mismos no tengan ninguna relación con la instalación o proceso productivo de dichas empresas —como es el caso del Impuesto Sobre la Transferencia de Bienes Industrializados y Servicios o las retenciones de impuestos a terceros y empleados en relación de dependencia- y por lo tanto, que no se ajustan a la finalidad última de la ley, es decir, el desarrollo fronterizo. Estas exenciones sólo están, por lo tanto, generando distorsiones en el mercado, permitiendo que las empresas instaladas en esta zona se enriquezcan más allá de lo debido, y sobre todo gocen de un régimen privilegiado que carece de todo fundamento legal.

4.4. En lo fallado por la Suprema Corte de Justicia en su Sentencia del 2 de marzo de 2005, mediante lo cual se decidió la conformidad de la indicada Ley 28-01, solo fueron examinados aquellos puntos que le fueron planteados por las empresas impetrantes, por lo que en el presente caso *la cosa juzgada que surge en ocasión del fallo de fecha 2 de marzo del año 2005, referente a la legislación que hoy es objeto de impugnación frente al texto constitucional, es relativa, dado que deja abierta la posibilidad de examinar otros planteamientos y argumentos, fuera de los ya esgrimidos por las empresas impetrantes en la instancia que dio lugar a la referida sentencia, como los que en efecto se plantean en el presente escrito. Aún más, el carácter dinámico de las relaciones económicas probablemente ponga mucho más de manifiesto, hoy día, las distorsiones que algunas de las disposiciones de esta Ley pueden ocasionar, que probablemente no eran tan aparentes al inicio de su puesta en vigencia. Y aún sean bajo los mismos "principios normativos", las interpretaciones o planteamientos expuestos sobre los mismos pueden y deben ser diferentes para justificar el nuevo examen de la "cuestión de inconstitucionalidad." La vulneración de una norma constitucional puede surgir de diferentes eventualidades o circunstancias que propicien nuevos enfoques en términos de motivación o fundamentación. Así, no pueden cerrarse las vías que conduzcan a una nueva valoración de la norma legal frente a la sustantiva, siempre que se presenten estos presupuestos*.

4.5. *La vigencia de la Ley en cuestión genera serias distorsiones en la economía de la República Dominicana, al tiempo que crea una situación de desigualdad injustificable en relación a las cargas fiscales entre las empresas que se encuentran amparadas por dicha Ley, y el resto de las empresas ubicadas en el territorio nacional, generando, además, una situación de competencia desleal.*

4.6. Expresa la accionante que resulta preocupante la creación de *una exención generalizada para todos los impuestos, tengan éstos relación o no con el proceso productivo o funcional de las empresas amparadas por dicha ley, siendo el único parámetro requerido para acogerse al régimen de exenciones establecido en la Ley, el encontrarse ubicado en una de las demarcaciones geográficas amparadas por esta normativa.*

4.7. Con la citada ley núm. 28-01 se incurrió en violación a las disposiciones constitucionales relativas al otorgamiento de exenciones contenidas en el artículo 110 de la Constitución, s*i bien el legislador tiene libertad a la hora de configurar el ordenamiento económico, así como las herramientas que se empleen en el desarrollo del mismo, la propia Constitución al reconocerle el derecho de otorgar 'exenciones, exoneraciones, reducciones o limitaciones de obligaciones tributarias, condiciona dicho otorgamiento a que estos "impuestos, contribuciones o derechos fiscales o municipales" sean "incidentes en determinadas obras o empresas hacia las que convenga atraer (...) la inversión de nuevos capitales".*

4.8. *Si bien los incentivos son una herramienta fuertemente cuestionada dentro del campo de estudio de la política fiscal, es necesario asumir que siempre que el legislador respete los principios generales constitucionales, no habría cuestionamiento en cuanto a la constitucionalidad de los mismos.*

4.9. Con la ley atacada se violentan los principios constitucionales de razonabilidad e igualdad establecidos en el artículo 8, numeral 5, de la Constitución. En cuanto a la violación al principio de razonabilidad en el orden impositivo, esto ocurre porque *cuando la Ley 28-01 permite en el Párrafo de su Artículo 2 y en su Artículo 3 que se haga una exención generalizada 'sobre cualquier tipo de impuesto', y se les otorgue "una reducción del cincuenta por ciento (50%) de cualquier otro impuesto, tasa o contribución", incurre en una irrazonabilidad de carácter inconstitucional"*.

4.10. Que la accionante entiende que *la exoneración del Impuesto a la Transferencia de Bienes Industrializados (ITBIS) como instrumento de incentivo crea distorsiones económicas y administrativas que sobrepasan los beneficios esperados de la medida, y que lo mismo puede decirse respecto a una pretendida exención de las retenciones de pagos a terceros o a empleados en relación de dependencia*.

4.11. La conclusión anterior se basa *en dos elementos esenciales: a) a la luz de la experiencia empírica, el impacto de la aplicación de la Ley No. 28-01, en lo que se refiere a su capacidad de generar inversión en la zona favorecida, es relativamente limitado; y, por el contrario, b) los costos de la aplicación del ITBIS como instrumento de incentivo son considerables. En tal sentido, la aplicación de la exoneración del ITBIS resulta inconsistente con el principio constitucional que exige correspondencia entre el fin y los medios"*.

4.12. Agrega la accionante que *(...) las desigualdades regionales perjudican a los agentes económicos que no pueden abandonar las regiones menos favorecidas, de las cuales el capital ya ha migrado debido al fenómeno de la aglomeración. En efecto, dada la ausencia de demanda de trabajo en tales regiones, los salarios reales se ajustan hacia abajo o, en caso de que no puedan ser reducidos en términos reales, se presenta entonces un mayor desempleo. Como consumidores, las personas que permanecen en zonas de*

menor actividad son perjudicadas porque algunos de los bienes y servicios no son producidos en tal región, por lo cual tienen que pagar precios más altos debido a los costos de importación.

4.13. La aplicación de la Ley No. 28-1, en lo que se refiere a la exoneración del ITBIS a los productos terminados en las empresas beneficiarias, es precisamente la negación de esta propiedad, con lo cual se erosionan significativamente las ventajas antes indicadas. En la práctica, la aplicación de esta ley constituye la instauración de un sistema de tasas diferenciadas de ITBIS, con la diferenciación establecida a partir del productor, y no del producto en sí, lo que constituye un problema aún mayor.

4.14. *Aunque es injusto juzgar retrospectivamente los argumentos, lo cierto es que nos parece que el argumento de la razonabilidad económica era el más convincente en este caso. Hubiese podido probarse que un incentivo más focalizado y racional, como el que creó el régimen modificado, era suficiente para lograr el objetivo de incentivar el desarrollo fronterizo, sin provocar perversiones en el mercado por la pretendida exención del ITBIS y evitando la instalación de empresas cuyo valor agregado era dudoso, por dedicarse al comercio o al puro ensamblaje, lo que en la práctica sólo resulta en una competencia desleal contra las ya instaladas en otras regiones del país. Es ese un modelo a la larga insostenible, aún para las propias empresas clasificadas, pero sobre todo para el bien común*.

5. Pruebas documentales

Los documentos más relevantes depositados en el trámite de la presente acción directa de inconstitucionalidad, son los siguientes:

1. Copia de Sentencia de fecha dos (2) de marzo de dos mil cinco (2005), dictada por la Suprema Corte de Justicia, mediante la cual declara que la Ley

núm. 28-01, que crea una zona especial de desarrollo fronterizo, integrada por las provincias de Pedernales, Independencia, Elías Piña, Dajabón, Montecristi, Santiago Rodríguez y Bahoruco, del 1 de febrero de 2001, es conforme con la Constitución.

2. Copia de Sentencia de fecha siete (7) de marzo de dos mil siete (2007), dictada por la Suprema Corte de Justicia, mediante la cual declara no conforme con la Constitución el artículo 1 de la Ley núm. 236-05, del 19 de mayo de 2005, que modifica el artículo 2 de la Ley núm. 28-01 del 1 de febrero de 2001, que agregó los párrafos II, III y IV a dicho artículo 2, que crea una zona especial de desarrollo fronterizo, así como las disposiciones del artículo 45 del Reglamento de Aplicación de la Ley núm. 28-01, inserto en el Decreto núm. 539-05, del 28 de septiembre de 2005.

6. Intervenciones

6.1. Intervención de la Asociación Dominicana de Empresas Fronterizas, Inc., en calidad de *amicus curiae* (amigo de la corte)

6.1.1. La Asociación Dominicana de Empresas Fronterizas, Inc. depositó, ante la Secretaría del Tribunal, un escrito de fecha tres (3) de agosto de dos mil doce (2012), aduciendo la calidad de *amicus curiae* y señalando, entre otras cosas, lo siguiente:

a. Aunque la accionante *(...) intenta justificar su acción de inconstitucionalidad en contra de los artículos 2 y 3 de la Ley 28-01 bajo el alegato de que las acciones previamente interpuestas ante la Suprema Corte de Justicia, en calidad de Tribunal Constitucional, no versaban sobre la vu1neración de los principios siguientes: principio constitucional de la razonabilidad de las leyes, principio relativo a las exenciones y principio de proporcionalidad. Contrario a dicho planteamiento, las distinciones que*

pretende realizar la impetrante entre la presente acción y las anteriores interpuestas en contra de la Ley 28-01 son, a todas luces, superfluas; no existen causas meritorias que justifiquen una nueva acción en contra de la citada norma cuando ya se ha reafirmado la constitucionalidad de la misma en dos ocasiones. Más que nada, es incuestionable que la acción de inconstitucionalidad interpuesta en fecha diez (10) de agosto de dos mil siete (2007) por la impetrante responde a intereses empresariales particulares que nada tienen que ver con el bienestar general.

b. *Al invocar la cosa juzgada aparente, la imperante pretende hacer que este honorable Tribunal Constitucional obvie el hecho de que la finalidad perseguida mediante su acción es la de suprimir el régimen de exención en detrimento de la Constitución y el interés general. Es en este sentido que es inevitable afirmar que lo que realmente goza de una diferencia aparente es la acción de inconstitucionalidad interpuesta por MRD con relación a las anteriores, ya que el fin perseguido es el mismo. El mero hecho de ponderar las pretensiones vertidas por la impetrante la incentiva a interponer acciones sucesivas tomando como premisa otros derechos fundamentales que no han sido señalados de manera expresa pero cuyo contenido fue ponderado en ocasión de los procesos anteriores*.

c. En la acción se invoca la violación al principio constitucional de la razonabilidad de las leyes, al principio constitucional relativo a las exenciones y al principio de proporcionalidad. *Tales aseveraciones escapan al sentido común, pues dicha sentencia se limita a hacer énfasis de forma específica a los puntos sometidos a su apreciación y ponderando el resto de disposiciones constitucionales de forma conjunta. En efec1o, es ilógico asumir que la Suprema Corte de Justicia, o cualquier otra tribunal, se aboque a ponderar aspectos que no han sido sometidos a su apreciación, mas esto no faculta a la impetrante a someter una nueva acción de inconstitucionalidad en contra de la Ley 28-01 atendiendo a otras violaciones en las que supuestamente incurre*

la atacada norma, incluso al haber sido evaluada en su totalidad en contraposición a la Carta Magna de forma íntegra. Incluso, el dictamen emitido por la Procuraduría General de la República, de fecha nueve (9) de noviembre de dos mil siete (2007), en ocasión de la acción interpuesta por AIRD reconoce que' "el alto tribunal se refirió uno a uno, de manera específica a todos los puntos sometidos a su consideración en la oportunidad anterior, analizando específicamente las pretensiones expuestas por los impetrantes de dicha acción sin ir más allá de lo discutido y sustentado en la instancia de apoderamiento.

d. *(…) el hecho de que la Suprema Corte de Justicia no se haya pronunciado de forma específica sobre estos aspectos no implica que no lo haga de manera implícita, puesto que sus argumentos recogen, en esencia, el espíritu de los aludidos principios constitucionales. De igual forma, es incuestionable que la Ley 28-01 tampoco vulnera los mismos, por lo que, en lo adelante las exponentes justificarán la sumisión de dicha norma a los principios fundamentales previamente aludidos e indicarán los señalamientos que hace la Suprema Corte de Justicia, en ambas sentencias, donde se evidencia el espíritu de los indicados principios*.

e. *Las exenciones consagradas en la Ley 28-01 responden al llamado de nuestra Carta Magna, la cual confiere el carácter de 'supremo' y de 'permanente interés nacional' el desarrollo fronterizo*.

f. En los artículos 110 de la Constitución anterior y 244 de la actual *se plasma la sujeción de la Ley 28-01 a las disposiciones previstas en la Carta Magna; el legislador no crea exenciones de impuestos contrarias a la Constitución, sino que, por el contrario, toma en consideración las mismas y las utiliza como un medio para "atraer la inversión de nuevos capitales para el fomento económico*.

g. En la especie existen dos razones que motivan la procedencia de las exenciones consagradas en la Ley 28-01, que son: Fomentar la economía y el interés social.

h. *(…) que la manifiesta asimetría entre la capacidad contributiva de una empresa ubicada en la provincia de Pedernales, respecto de otras […] que empresas que operan y comercializan sus servicios y productos desde el área metropolitana, el otorgamiento de exenciones no es en modo alguno un privilegio que la favorece respecto de los deberes fiscales de otras empresas, es una aplicación del sentido económico del principio de igualdad del tributo. La Ley No. 28-01, hacía una eficiente aplicación del sentido económico de ese tributo, al exonerar a las empresas que requieren no solo producir sino además comercializar desde la remota y desprovista zona fronteriza, una de las más pobres del país, criterio por demás, reconocido por el más alto tribunal dominicano, tal como lo hemos citado en su importante decisión de fecha dos (2) de marzo de dos mil cinco (2005). Las Constituciones más modernas, generalmente prescriben la distribución de los impuestos en proporción a las posibilidades económicas, es decir, en base a la capacidad contributiva44 cada una de ellas prescriben que el sistema tributario debe ser progresivo*.

i. En la especie, *la exención de impuestos es el medio más acertado para […] incentivar a las empresas a ubicarse en estas zonas y así reanimar la economía. El sobrecosto en que incurren estas empresas por fabricar y comercializar sus productos desde esta alejada zona del país, por demás una de las más deprimidas del territorio dominicano, justifica […] la viabilidad de la medida.*

j. *Acoger los pobres alegatos esgrimidos por AIRD en su acción de inconstitucionalidad de la Ley 28-01, interpuesta en fecha diez (10) de agosto de dos mil siete (2007) conllevaría, inevitablemente, la vulneración de otros*

derechos fundamentales como la seguridad jurídica y atentaría directamente en contra de los derechos adquiridos por las empresas ubicadas en la línea fronteriza.

k. *Si se examina detalladamente el régimen inicial de la Ley 28-01, es muy sencillo concluir sobre la precisión, densidad suficiente y concreción del régimen de concesión -que por un período de 20 años a partir de 2003- otorgó derechos adquiridos a las empresas ubicadas en la zona. Fue en atención a estos derechos adquiridos que dichas empresas hicieron inversiones millonarias. Los derechos adquiridos son los que, por efecto de la seguridad jurídica de normas con suficiente concreción, densidad y precisión, como la Ley No. 28-01, penetran en el patrimonio del interesado, se hace parte de este y no puede ser extirpado sin comportar una vulneración al ejercicio de los mismos*.

6.2. Intervención de Everlast Doors Industries, S. A., en calidad de *amicus curiae* (amigo de la corte)

6.2.1. La empresa Everlast Doors Industries, S. A. depositó, ante la Secretaría del Tribunal un escrito, de fecha diecisiete (17) de octubre de dos mil doce (2012), aduciendo la calidad de amicus curiae y señalando, entre otras cosas, lo siguiente:

a. La Accionante no puede pretender, bajo el alegato de un supuesto perjuicio en la percepción y recaudación tributaria, ni a nociones aisladas de libre mercado, desmontar un beneficio cuyo contexto ha sido erguido directamente por la Constitución, siendo implementado de forma directa por la Ley núm. 28-01, y confirmado continuamente por la jurisprudencia constante de la Suprema Corte de Justicia, en funciones de Tribunal Constitucional, pues al haber exonerado del cobro de ITBIS a las empresas beneficiarias de la Ley núm. 28-01 prioriza de forma focal el desarrollo de la Zona Fronteriza,

incentivando con dicha exención tributaria el establecimiento de empresas que contribuyan con la concreción de los objetivos estatales trazados por la Constitución en su artículo 10.

b. *Lo anterior, a su vez, se traduce en beneficios directos para el Estado dominicano, pues, dando cumplimiento por un lado a su obligación constitucional de fomentar el desarrollo de la Zona Fronteriza, disminuye por el otro la cantidad de recursos que debe invertir del capital público en la zona discutida, siendo de su interés mantener la inversión privada en la zona incluso desde un punto de vista económico, pues la misma supone para el más beneficios que los que traería consigo el mero gravamen impositivo de las empresas exentas si no existiera la Ley 28-01*.

c. *Tampoco puede pretender la Accionante argumentar que el Estado, al eximir a las empresas beneficiarias de la Ley 28-01 del pago de impuestos, crea una distorsión en el libre mercado, esto por dos razones principales: 1) el legislador, al aprobar la Ley 28-01, cumple con un mandato de fomento de la inversión y el desarrollo fronterizo establecido de forma expresa en la Constitución a cargo del Estado dominicano (art. 10): y, u) precisamente una de las excepciones constitucionales al principio del igualdad empresarial, establecido en el artículo 221 de la Constitución, es la distinción creada a favor de las empresas ubicadas en la zona fronteriza*.

d. *Con su acción, la Accionante pretende limitar el alcance del horizonte constitucional de este Honorable Tribunal a una supuesta diferenciación perjudicial existente entre las empresas beneficiarias de las exenciones establecidas por la Ley 28-01 (diferenciación constitucional que no es tal, en base a los criterios de excepción al principio de igualdad empresarial establecido en el artículo 221 y otros argumentos que serán abordados más adelante), sosteniendo argumentos de corte meramente económico. Sin embargo, olvida que el principio y derecho a la igualdad, en la esfera*

constitucional en la que es concebido, cuenta con un componente preminentemente social.

e. *Dentro del contexto de la cláusula del Estado Social, le es reconocido al Estado la facultad de intervenir como promotor de la dinámica económica en un sector a los fines de incentivar la competencia. Este tipo de intervención no es más que aquella llamada actividad de fomento, que consiste en la estimulación o ayuda a una actividad privada 43, todo esto para fomentar actividades o sectores económicos históricamente deprimidos. Aunque la Constitución solo aluda a la protección de la competencia contra los efectivos nocivos y restrictivos del monopolio y abuso de la posición dominante, también promueve la misma al favorecerla y velar por ella mediante la adopción de medidas al efecto, constituyendo la actividad de fomento una forma para hacerlo.*

f. *(…) lo dispuesto en los artículos 2 y 3 de la Ley 28-01, resulta, a todas luces, conforme con lo establecido en los artículos 40.15, 39, 217, 221 y 244 de la Constitución dominicana, contentivos de los principios de razonabilidad, igualdad y libre competencia, al igual que de las reglas de establecimiento de las exenciones tributarias, debiendo ser considerado el trato diferenciado otorgado a la Zona Fronteriza como uno constitucionalmente admisible, congruente, proporcional, necesario e idóneo, deviniendo así en improcedentes las pretensiones de la Accionante.*

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

7. Competencia

7.1. Este tribunal tiene competencia para conocer de las acciones directas de inconstitucionalidad en virtud de lo que disponen los artículos 185.1 de la

Constitución, 9 y 36 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, de echa trece (13) de junio de dos mil once (2011).

7.2. La Constitución dispone, en su artículo 185.1, que el Tribunal Constitucional será competente para conocer, en única instancia de las acciones directas de inconstitucionalidad contra las leyes, decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas, a instancias del presidente de la República, de una tercera parte de los miembros del Senado o de la Cámara de Diputados y de cualquier persona con interés legítimo y jurídicamente protegido.

8. Legitimación activa o calidad de los accionantes

8.1. En lo relativo a la calidad de la accionante, es preciso destacar que la acción fue interpuesta mediante instancia del 10 de agosto de 2007, por lo que se aplica el criterio establecido por este Tribunal Constitucional en las sentencias TC/0013/12 del 10 mayo de 2012; TC/0017/12 del 13 de junio de 2012; TC/0022/12, TC/0023/12, TC/0024/12 y TC/0025/12, del 21 de junio de 2012, respectivamente; TC/0027/12 del 5 de julio de 2012; TC/0028/12 ,del 3 de agosto de 2012; TC/0032/12 y TC/0033/12, del 15 de agosto de 2012, pues el presente caso se ajusta a lo decidido en las referidas sentencias. Esto así, al tratarse de un asunto pendiente de fallo desde el año dos mil siete (2007), la procedencia o admisibilidad de la acción directa de inconstitucionalidad estaba sujeta a las condiciones exigidas por la Constitución de 2002, que admitía las acciones incoadas por “una parte interesada”, en razón de que este tribunal no puede alterar situaciones jurídicas establecidas conforme a una legislación anterior, sobre todo porque la calidad es una cuestión de naturaleza procesal-constitucional y, en consecuencia, se constituye en una excepción al principio de aplicación inmediata de la ley procesal en el tiempo.

8.2. En el artículo 67.1 de la referida Constitución de 2002, se estableció que la Suprema Corte de Justicia tenía competencia para conocer de las acciones de inconstitucionalidad interpuestas por el presidente de la República, los presidentes de las Cámaras del Congreso y por "cualquier parte interesada". En lo que concierne a la noción de "parte interesada", la Suprema Corte de Justicia estableció en la Sentencia núm. 14, de fecha 30 de septiembre de 1998, que: *parte interesada es aquella que figure como tal en una instancia, contestación o controversia de carácter administrativo o judicial, contra la cual realice un acto uno de los poderes públicos, basado en una disposición legal, pretendidamente inconstitucional, o que justifique un interés legítimo, directo y actual, jurídicamente protegido, o que actúe como denunciante de la inconstitucionalidad de la ley, decreto resolución o acto, para lo cual se requerirá que la denuncia sea grave y seria (…)*. En este sentido, y dado el hecho de que la accionante está formulando denuncias graves contra la Constitución, la misma tiene calidad para accionar.

9. Procedimiento aplicable en la presente acción directa de inconstitucionalidad

9.1. La Constitución de 1966, modificada en 1994 y en el año 2002, fue reformada en un proceso que culminó con la proclamación de la actual Carta Sustantiva del 26 de enero de dos mil diez (2010), siendo esta última la norma constitucional aplicable al caso por efecto del "principio de la aplicación inmediata de la Constitución", subsistiendo las mismas reglas, principios y derechos constitucionales que invocaba la accionante. A saber:

a. El argumento de la accionante de que se contradice la Constitución, porque la ley atacada viola el derecho a la libertad y seguridad personal, apoyado en el artículo 8, inciso 5, de la Constitución de 1994, se encuentra consagrado en el artículo 40, inciso 15, de la Constitución de 2010.

b. La alegación de que se viola la igualdad de la ley para todos establecida en el artículo 100 de la Constitución de 1994, se encuentra consagrada en el artículo 39 de la Constitución de 2010.

c. La consagración de que las exenciones relativas a los impuestos deben ser aplicadas cuando tengan por finalidad una utilidad pública e interés social, establecida en el artículo 110 de la Constitución de 1994, se encuentra en el artículo 110 de la Constitución de 2010.

9.2. Al verificarse que la nueva norma constitucional no afecta el objeto de la acción directa en inconstitucionalidad formulada por la parte accionante al tenor del régimen constitucional anterior, por conservarse en el nuevo texto, las disposiciones constitucionales invocadas en su acción directa, procede en consecuencia, aplicar los textos de la Constitución vigente del 2010, a fin de establecer si la norma atacada (Ley núm. 187-07, del 6 de agosto de 2007) es contraria a la constitución.

10. Inadmisibilidad de la acción.

10.1. En el presente caso, el objeto de la acción en inconstitucionalidad es la Ley núm. 28-01, del 1 de febrero de 2001. En este orden es pertinente destacar que la Suprema Corte de Justicia rechazó una acción directa de inconstitucionalidad, incoada contra la indicada ley, en el entendido de que la referida norma es conforme con la Constitución.

10.2. En efecto, en el primer ordinal del dispositivo de la Sentencia núm. 2, de fecha cinco (5) de marzo de dos mil cinco (2005), la Suprema Corte de Justicia, en atribuciones constitucionales, estableció que: *que la Ley No. 28-01 del 1 de febrero delo 2001, que crea una zona especial de desarrollo fronterizo integrada por las provincias de Pedernales, Independencia, Elías*

Piña, Dajabón, Montecristi, Santiago Rodríguez y Bahoruco, es conforme a la Constitución.

10.3. En el artículo 277 de la Constitución se establece que: *todas las decisiones judiciales que hayan adquirido la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada, especialmente las dictadas en ejercicio del control directo de la constitucionalidad por la Suprema Corte de Justicia, hasta el momento de la proclamación de la presente Constitución, no podrán ser examinadas por el Tribunal Constitucional y las posteriores estarán sujetas al procedimiento que determine la ley que rija la materia.*

10.4. De la interpretación del texto transcrito resulta que al Tribunal Constitucional le está vedado revisar las sentencias dictadas por la Suprema Corte de Justicia que hayan adquirido la autoridad de la cosa juzgada con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución, es decir, con anterioridad al 26 de enero de 2010. Como se advierte, el texto prohíbe la revisión de las sentencias dictadas en cualquier materia, y en especial, de aquellas referidas al control directo de constitucionalidad, materia esta que es la que nos ocupa.

10.5. Es importante indicar que en el texto objeto de análisis se destacaron las sentencias dictadas en materia de control de constitucionalidad por la Suprema Corte de Justicia, materia que es la que nos ocupa.

10.6. Por otra parte, el referido artículo 277 consagra el recurso de revisión constitucional de sentencia y de lo que estamos apoderados es de una acción de inconstitucionalidad. En este sentido, el Tribunal Constitucional decidió, en especies similares, que el indicado artículo era aplicable. En efecto, mediante las sentencias TC/0184/14, del 15 de agosto de 2014, y TC/0189/14 del 20 de agosto de 2014, se estableció que el texto en cuestión es aplicable en materia de acción en inconstitucionalidad, en razón de que el conocimiento de la

misma implica revisar las sentencias dictadas por la Suprema Corte de Justicia sobre la materia.

10.7. Por otra parte, en las indicadas sentencias también se estableció que:

> *(…) el conocimiento de la acción en inconstitucionalidad que nos ocupa supone determinar si la ley objeto de la misma viola la Constitución. De manera que si se considerare que dicha ley es conforme con la Constitución estaría coincidiendo con la Suprema Corte de Justicia, y en la hipótesis de que la considerare inconstitucional no habría coincidencia. Pero, independientemente de la hipótesis que primare, el Tribunal Constitucional realizaría una revisión de la sentencia de la Suprema Corte de Justicia lo cual constituiría una violación de la Constitución y, en particular, del artículo 277.*

10.8 En el presente caso, procede aplicar los precedentes anteriormente indicados y, en consecuencia, declarar inadmisible la acción en inconstitucionalidad objeto de examen.

Esta decisión, firmada por los jueces del Tribunal fue adoptada por la mayoría requerida. No figuran las firmas de los magistrados Leyda Margarita Piña Medrano, primera sustituta; Víctor Gómez Bergés, Wilson S. Gómez Ramírez y Katia Miguelina Jiménez Martínez, en razón de que no participaron en la deliberación y votación de la presente sentencia por causas previstas en la Ley.

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

DECIDE:

PRIMERO: DECLARAR inadmisible la acción directa de inconstitucionalidad incoada por la Asociación de Industrias de la República Dominicana (AIRD) contra la Ley núm. 28-01, de fecha 1 de febrero de 2001, en razón de que la Suprema Corte de Justicia declaró conforme con la Constitución la referida ley y la aplicación del artículo 277 de la Constitución.

SEGUNDO: DECLARAR el presente proceso libre de costas, de conformidad con lo establecido en el artículo 7.6 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, de fecha trece (13) de junio de dos mil once (2011).

TERCERO: ORDENAR la comunicación de la presente sentencia, por Secretaría, a la accionante, Asociación de Industrias de la República Dominicana (AIRD), a la Asociación Dominicana de Empresas Fronterizas, Inc. y a la empresa Everlast Doors Industries, S. A.

CUARTO: DISPONER su publicación en el Boletín del Tribunal Constitucional.

Firmada: Milton Ray Guevara, Juez Presidente; Lino Vásquez Sámuel, Juez Segundo Sustituto; Hermógenes Acosta de los Santos, Juez; Ana Isabel Bonilla Hernández, Jueza; Justo Pedro Castellanos Khoury, Juez; Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Juez; Jottin Cury David, Juez; Rafael Díaz Filpo, Juez; Idelfonso Reyes, Juez; Julio José Rojas Báez, Secretario.

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

Julio José Rojas Báez
Secretario