



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA

SENTENCIA TC/0267/15

Referencia: Expediente núm. TC-05-2011-0002, relativo al recurso de revisión de sentencia de amparo incoada por el señor Emilio César Rivas Rodríguez (Bancas de Lotería La Esperanza), contra la Sentencia núm. 068-2011, dictada por el Tribunal Superior Administrativo el catorce (14) de julio de dos mil once (2011).

En el municipio Santo Domingo Oeste, provincia Santo Domingo, República Dominicana, a los dieciséis (16) días del mes de septiembre del año dos mil quince (2015).

El Tribunal Constitucional, regularmente constituido por los magistrados Milton Ray Guevara, presidente; Leyda Margarita Piña Medrano, primera sustituta; Hermógenes Acosta de los Santos, Ana Isabel Bonilla Hernández, Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Jottin Cury David, Rafael Díaz Filpo, Víctor Gómez Bergés, Wilson S. Gómez Ramírez, Katia Miguelina Jiménez Martínez e Idelfonso Reyes, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 185.4 de la Constitución, 9 y 94 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y los Procedimientos Constitucionales, de fecha trece (13) de junio de dos mil once (2011), dicta la siguiente sentencia:



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

I. ANTECEDENTES

1. Descripción de la sentencia recurrida

La Sentencia de amparo núm. 068-2011, objeto del presente recurso de revisión, fue dictada por el Tribunal Superior Administrativo en atribuciones de amparo el catorce (14) de julio de dos mil once (2011). Dicho fallo rechazó la acción interpuesta por el señor César Emilio Rivas Rodríguez (Bancas de Lotería La Esperanza) contra la Dirección General de Impuestos Internos (DGII)¹ al considerar que no había sido vulnerado derecho fundamental alguno.

De acuerdo con la documentación que obra en el expediente, la citada sentencia fue comunicada al señor Emilio César Rivas Rodríguez (Bancas de Lotería La Esperanza), a requerimiento de la Secretaría General del Tribunal Superior Administrativo, mediante Oficio núm. 068-2011, del catorce (14) de julio de dos mil once (2011). Dicha comunicación no consta como recibida en el expediente ni tampoco consta el instrumento mediante el cual se comunicó el fallo impugnado a la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) o a la Procuraduría General Administrativa.

Si bien la notificación del dictamen constituye un documento indispensable para determinar si el recurso fue incoado dentro del plazo que establece el artículo 95 de la referida Ley núm. 137-11, en la especie este dato carece de relevancia, ya que se comprueba que la instancia que introduce el recurso fue depositada dos días hábiles (laborables) después de pronunciada la sentencia.

2. Descripción del recurso de revisión

El señor Emilio César Rivas Rodríguez (Bancas de Lotería La Esperanza) interpuso el recurso de revisión que nos ocupa mediante instancia depositada en

¹ En lo adelante, “DGII” y/o por su denominación completa.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

la Secretaría General del Tribunal Superior Administrativo el dieciocho (18) de julio de dos mil once (2011).

El mencionado recurso fue notificado a la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) y a la Procuraduría General Administrativa, a requerimiento de la juez presidente del Tribunal Superior Administrativo, mediante el Auto núm. 1712/2011, del diecinueve (19) de julio de dos mil once (2011), recibido por ambas entidades el día veinte (20) de julio de dos mil once (2011).

3. Fundamentos de la sentencia recurrida

El Tribunal Superior Administrativo fundamentó el rechazo de la acción de amparo, esencialmente, en los siguientes motivos:

CONSIDERANDO: Que la acción de amparo pretende que se deje sin efecto un acto u omisión de la autoridad pública en particular, que en forma actual e inminente restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, los derechos o garantías explícitas o implícitamente reconocidos por la constitución de la Republica, con excepción de la libertad individual tutelada por el habeas corpus.

CONSIDERANDO: Que este Tribunal Superior Administrativo es de criterio que la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), al dictar la Norma General núm. 07-2010, no modifica la Ley núm. 495-06, sino que establece el procedimiento para hacerla efectiva, y al disponer la Disposición General Sexta de la referida norma General 07-2010: “Los pagos realizados por concepto de la retención de premios constituyen un pago definitivo, a menos que el Agente de Retención presente a la DGII al final de cada año, registros contables y la documentación fehaciente que demuestre con exactitud los valores de premios pagados y la retención realizada por estos montos.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

CONSIDERANDO: Que de lo anterior queda claramente establecido, que la Ley núm.495-06, mantiene plena vigencia, y en consecuencia lo previsto en la Norma General núm.07-2010, es solo una forma más efectiva y practica de ponerla en aplicación.

CONSIDERANDO: Que se ha podido comprobar que las actuaciones de la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), han sido realizadas conforme la facultad otorgada por la ley, y tomando en consideración el principio de legalidad y el debido proceso.

CONSIDERANDO: Que la acción de amparo es una acción autónoma que tiene por finalidad la protección a la violación, o conculcación o amenaza de un derecho fundamental, que la actuación de la Dirección de Impuestos Internos (DGII), no ha violentado ni amenazado derechos fundamentales al señor EMILIO CESAR RIVAS RODRIGUEZ (BANCA LA ESPERANZA).

CONSIDERANDO: Que para que el Juez de Amparo acoja el recurso, es necesario que se haya conculcado un derecho fundamental o existía la posibilidad de que sea conculcado o violado un derecho fundamental consagrado en la Constitución de la Republica o en los Tratados Internacionales; que en la especie no se ha podido comprobar ninguna violación, ni siquiera la existencia de la posibilidad de violación de derechos fundamentales de la accionante, en tal virtud este Tribunal Superior Administrativo, procede a rechazar la Acción de Amparo interpuesta por el señor EMILIO CESAR RIVAS RODRIGUEZ (BANCA LA ESPERANZA), en fecha 22 de diciembre del año 2010, contra la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), por improcedente y mal fundada, y por no existir conculcación o amenaza a derecho fundamental alguno.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4. Pretensiones de la parte recurrente en revisión

El señor Emilio César Rivas Rodríguez (Bancas de Lotería La Esperanza) interpuso el presente recurso con el propósito de obtener protección de derechos fundamentales que consideró vulnerados en detrimento suyo; entre estos: el principio de legalidad, el debido proceso, la legalidad tributaria, la seguridad jurídica, la legalidad administrativa y los principios generales de la tributación. En suma, el recurrente persigue la nulidad y suspensión de los efectos jurídicos de los siguientes actos:

- a. Norma General núm. 07-2010, emitida por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el veintiocho (28) de septiembre de dos mil diez (2010).
- b. Acto de notificación GGG-CC núm. 30323, efectuada por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el uno (1) de diciembre de dos mil diez (2010).
- c. Acto de notificación GGG-CC núm. 31815, efectuada por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el veinte (20) de diciembre de dos mil diez (2010).
- d. Acto de notificación GGG-CC núm. 10022, efectuada por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el veintisiete (27) de junio de dos mil once (2011).

El recurrente pretende, además, que se declare que la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) no tiene facultad legal para aplicar sanciones de cierre o clausura de establecimientos ni comisar o incautar equipos. Adicionalmente, solicitó la fijación de una audiencia a los fines conocer del recurso que nos ocupa.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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

Para justificar sus pretensiones, el señor Emilio César Rivas Rodríguez alega en esencia lo siguiente:

A. En cuanto al primer medio (desconocimiento y falta de decisión sobre los argumentos de inconstitucionalidad contra la Norma General núm. 07-2010 de la DGII):

a) *[A] pesar de todos nuestros argumentos de inconstitucionalidad de la Norma General núm. 07-2010 de la DGII y de las actuaciones de la misma contra el expediente, los cuales no fueron respondidos por dicho Tribunal, la referida Sentencia, para rechazar los argumentos del recurrente, se basó en un solo asunto de legalidad, no de inconstitucionalidad, consignada en la Ley núm.495-06, lo cual a su vez resulta improcedente y violatoria de esa misma ley.*

b) *[E]ra obligación esencial del Tribunal Superior Administrativo conocer y decidir en su Sentencia de todos los planteamientos de inconstitucionalidad presentados por la recurrente. Al no hacerlo así, dicho tribunal violó la Constitución en sus siguientes artículos: Artículo 72.- Acción de amparo [...]. Artículo 73.- Nulidad de los actos que subviertan el orden constitucional [...].- Artículo 188.- Control difuso [...].*

B. En cuanto al segundo medio (violación al principio de legalidad tributaria y que la DGII no puede fijar una tasa distinta a la indicada por la ley):

a) *[P]ara emitir su Norma General núm.07-2010, la DGII se basa en la literal c) del párrafo I del artículo 309 del Código Tributario, el cual en ese entonces establecía una retención de un “15% sobre premios o ganancias obtenidas en loterías, fracatanes, lotos, loto quizz,*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

premios electrónicos provenientes de juegos de azar y cualquier tipo de premio ofrecido a través de campañas promocionales o publicitarias, con carácter de pago definitivo”; y que “[s]in embargo, la indicada Norma General núm.07-2010, en vez de aplicar la Ley en la forma en que fue redactada y emitida por el Poder Legislativo y promulgada por el Poder Ejecutivo, es decir aplicando una retención de un 15% sobre las ganancias obtenidas en loterías, decide modificar la ley y consignar en un artículo 4 que “El valor a pagar por concepto de la retención será de RD\$3,000.00 por mes por cada Banca de Lotería”. Es decir, en vez de la DGII exigir la aplicación del 15% decidió cambiar el Código Tributario y aplicar una tasa o alícuota de RD\$3,000.00 mensuales, lo cual es jurídicamente absurdo e improcedente.

b) *[L]a DGII no es el Poder Legislativo y por tanto no puede cambiar la ley a su antojo. La DGII no puede válidamente presumir que estos RD\$3,000.00 que establece la Norma General núm. 07-2010 equivalen al 15% consignado en el artículo 309 del Código Tributario, pues ninguna ley faculta a la DGII a hacer estas presunciones y a actuar en contra de las disposiciones escritas del Código Tributario. Por lo tanto, se trata de una Norma ilegal que debe ser revocada, conjuntamente con el cobro ilegal que conlleva”; y que “[e]n el presente caso la Dirección General de Impuestos Internos está violentando el Principio de Legalidad Tributaria, consagrado en el artículo 93, numeral 1, literal a), de la constitución, que señala que es atribución del Congreso Nacional “establecer los impuestos, tributos o contribuciones generales y determinar el modo de su recaudación e inversión”, lo cual implica que es facultad de la Ley no de la Administración Tributaria, establecer los elementos esenciales de los tributos, entre ellos la tasa o alícuota de los impuestos.*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

c) *[C]uando la DGII viola las normas constitucionales, exigiéndole a la Exponente hacer lo que la ley no manda, es decir retener RD\$3,000.00 en vez del 15% consignado en el Código Tributario, está violando el Principio de Legalidad, dispuesto en el numeral 15 de este artículo 39 que “a nadie se le puede obligar a hacer lo que la ley no manda ni impedirle lo que la ley no prohíbe”, de donde se desprende el carácter legal de las obligaciones incluyendo la tributaria, pues los particulares nacen y viven libres. Ningún órgano o funcionario del Estado, incluyendo la Administración Tributaria, puede crear obligaciones en perjuicio de los particulares, a menos que la ley establezca esas obligaciones.*

C. En cuanto al tercer medio (la seguridad jurídica y el estado de derecho):

a. *“[N]o hay dudas de que cuando la ley establece una cosa y la DGII hace otra se vulneran los Principios de Seguridad Jurídica que imperan en un Estado de Derecho”; y que “[s]i el literal c) del párrafo I del artículo 309 del Código Tributario habla de una retención de un 15% sobre la ganancias obtenidas en la loterías, la DGII no puede alterar la ley y decidir por una Norma General que ya ese retención no será del 15%, sino que será de RD\$3,000.00 por mes por cada Banca de Lotería.*

b. *[L]a Seguridad Jurídica implica la certeza de que la ley será aplicada, en especial el Principio de Supremacía de las Normas Constitucionales. En efecto, el artículo 6 de la Constitución expresa que “son nulos de pleno derecho toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto contrarios a esta Constitución”, de donde se desprende el carácter de jerarquía superior de las disposiciones constitucionales con respecto a otras normas jurídicas, como serían las leyes, reglamentos, decretos, resoluciones, normas generales,*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

instructivos y cualquier otra. En consecuencia, no puede haber ley, reglamentos ni normas tributarias contrarias a la Constitución de la República.

c. [A]simismo, el artículo 73 de esta misma Constitución consagra que “son nulos de pleno derecho los actos emanados de la autoridad usurpada, las acciones o decisiones de los poderes públicos, instituciones o personas que alteren o subviertan el orden constitucional y toda decisión acordada por requisición de fuerza armada”; y que “[p]or lo tanto, cuando la DGII viola la ley y la Constitución a través de una Norma General, esa Norma General es nula de nulidad absoluta.

d. [A]simismo, tampoco puede la DGII cerrar locales comerciales, como lo ha hecho contra la exponente, sin una orden motivada y escrita de un tribunal competente, pues la DGII no tiene calidad legal para mutuo propio proceder de esta manera, violentando los derechos de propiedad y seguridad jurídica de la Exponente.

D. En cuanto al cuarto medio (principios generales de la tributación):

a) [D]ispone el artículo 243 de la Constitución que “el régimen tributario está basado en los principios de legalidad, justicia, igualdad y equidad para que cada ciudadano y ciudadana pueda cumplir con el mantenimiento de las cargas públicas.

b) [N]o obstante, en el presente caso la Dirección General de Impuestos Internos, al emitir la Norma General núm.07-2011, contemplando tasas contrarias a las indicadas por la ley, está violentando todos y cada uno de estos principios.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

c) *[T]al y como se dijo, la Seguridad Jurídica es la CERTEZA de que la Constitución y la Ley serán aplicadas.*

1) La Certeza de que el Principio de Legalidad Tributaria consignado en el artículo 93 de la Constitución no será violado por la DGII y que si el artículo 309, literal c) del Código Tributario establece un 15%, la DGII no puede variarlo y decir que son RD\$3,000.00. [...]

3) De que el Debido Proceso y la atribución legal de potestades no se viole porque la DGII pretenda adueñarse de la facultad de los tribunales de poder ordenar el Cierre de Locales.

4) De que los Principios de Justicia y Razonabilidad no se violen a través de la Norma General núm.07-2010 que grava al propietario de la Banca de Lotería, en violación a la Ley núm.495-06, que establece un Impuesto Único a estas.”

d) *[E]l artículo 309, literal c) del Código Tributario establece que la retención dispuesta en este artículo se hará en los porcentajes de la renta bruta que a continuación se indican: c) 15% sobre premios o ganancias obtenidas en loterías, fracatanes, lotos, loto quizz, premios electrónicos provenientes de juegos de azar y cualquier tipo de premio ofrecido a través de campañas promocionales o publicitarias, con carácter de pago definitivo.*

e) *[P]or lo tanto, si el Código Tributario no hace distinción respecto a los “premios ganancias obtenidas en loterías”, tampoco la Norma General 07-2010 puede hacerlo, gravando a unos y a otros núm. Sin embargo, la Norma General NÚM.07-2010 solo pretende gravar a las Bancas de Loterías y no a la Lotería Nacional ni a las empresas privadas de Lotos, creando discriminación y deslealtad tributaria.*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

E. En cuanto al quinto medio (principio de legalidad administrativa):

a) *[E]l artículo 4 de la Constitución establece el Principio de Legalidad Administrativa, al disponer que las atribuciones de los poderes públicos “son únicamente las determinadas por esta Constitución y la leyes”, está instituyendo el carácter legal de la Administración Pública, en el sentido de que los funcionarios y órganos del gobierno, incluyendo los de la Administración Tributaria, solo tienen las atribuciones que les confiere la ley y la deben siempre actuar con apego a la Constitución y las leyes, siendo sus atribuciones únicamente aquellas conferidas por las leyes y la Constitución”; y que “[s]obre este particular, el artículo 139 de la Constitución establece normas sobre el control de la legalidad que deben ejercer los tribunales sobre la Administración Pública, al afirmar que “los tribunales controlaran la legalidad de la actuación de la Administración Pública. La ciudadanía puede requerir ese control a través de los procedimientos establecidos por la ley.*

b) *[C]uando la DGII no se limita a actuar dentro del orden jurídico establecido, en especial en la Constitución y las leyes, sino que decide actuar al margen de la ley, modificando la ley a su conveniencia y exigiendo de los particulares impuestos improcedentes o tasas o alícuotas distintas a las legales, viola el principio Constitucional de Legalidad Administrativa.*

c) *[L]a indicada Norma General núm.07-2010, de la DGII, en vez de aplicar la Ley en la forma en que fue redactada y emitida por el poder Legislativo y promulgada por el Poder Ejecutivo, es decir aplicando una retención de un 15% sobre las ganancias obtenidas en loterías, conforme establecía el literal c) del artículo 309 del Código Tributario, decide modificar la ley y consignar en su artículo 4 que “El valor a*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

pagar por concepto de la retención será de RD\$3,000.00 por mes por cada Banca de Lotería”, está violentando la Constitución al no cumplir con el mandato del artículo 4 de la misma, que establece que sus atribuciones solo son aquellas consignadas en la Constitución y las leyes, y en el presente caso no existe ninguna disposición legal o constitucional que le permita a la DGII modificar las leyes.

F. En cuanto al sexto medio (cierre de locales y debido proceso, y que la DGII no tiene atribuciones legales para clausurar locales):

a) [E]n el presente caso no solamente hubo Cierre de Establecimiento ilegal, arbitrario e inconstitucional por parte de la DGII, sino que las amenazas de nuevos cierres continúan según se desprende de la Notificación núm.GGG-CC núm.10022, de fecha 27 de junio del 2011, correspondiente al Impuesto sobre retención a las Bancas de Loterías establecido en la Norma General núm.07-2010”; y que “[l]a Administración Tributaria carece de facultad legal para Cerrar o Clausurar Locales, siendo esta una atribución exclusiva de los tribunales, conforme establece el Código Tributario.

b) [P]or su parte, el artículo 69 del Código Tributario señala que “las infracciones consistentes en sanciones pecuniarias serán conocidas y sancionadas por el órgano competente de la Administración Tributaria”, dando a entender que de todas las sanciones indicadas en el artículo 221 del Código Tributario, antes indicadas, la Administración Tributaria solo tiene competencia para aplicar sanciones pecuniarias y no otro tipo de sanción.

c) [E]n efecto, el Fisco solamente tiene capacidad jurídica para sancionar las Faltas Tributarias, solo puede imponer sanciones pecuniarias a los infractores y en tal sentido la Administración



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Tributaria no tiene derecho ni competencia para aplicar otros tipos de sanciones contempladas en el Código Tributario, vale decir las privativas de libertad y las privativas de derechos, como es la Clausura de establecimientos públicos.

d) [D]ebe tenerse en cuenta que las sanciones no pecuniarias o privativas de derechos constituyen sanciones que afectan directa o indirectamente derechos constitucionales del hombre, como son el derecho a la propiedad privada (comiso de bienes), derecho al trabajo (suspensión de oficios o actividades), derecho a la libre empresa (clausura de local) y otros que solo pueden ceder por orden judicial.

e) [L]a tipicidad es fundamental en el ilícito tributario o penal, pues no puede haber infracción ni sanción sin una ley previa que las establezca. Sin embargo, con respecto a las Faltas Tributarias o sanciones que puede aplicar el Fisco en ninguna parte del Código Tributario se indica con exactitud cuándo procede la Clausura de Establecimiento y por qué tiempo deben aplicarse, lo cual si ocurre en el caso de los Delitos Tributarios conocidos por los tribunales.

f) [E]l único artículo que se refiere a la competencia del Fisco para conocer e imponer sanciones es el artículo 69 del Código Tributario y este señala, de manera clara y contundente, que el Fisco solo tiene competencia para aplicar sanciones pecuniarias y no otro tipo de sanciones, como sería el Cierre de Locales”; y que “[e] Cierre o Clausura de Establecimiento constituye una sanción de naturaleza penal, no administrativa, y por tanto corresponde a los tribunales y no a la Administración Tributaria aplicar las mismas.

g) [E]l artículo 69, numeral 10), de la Constitución, es claro al señalar que “las normas del debido proceso se aplicaran a toda clase



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

de actuaciones judiciales y administrativas.” Debido proceso implica, entre otros, los siguientes derechos:

- 1) Derecho a ser Juzgado, por un órgano independiente e imparcial.*
- 2) Ser Oído o Citado.*
- 3) Observancia de los Procedimientos Establecidos.*
- 4) Juicio Imparcial*
- 5) Ejercicio del Derecho de Defensa.”*

h) [P]or lo tanto, cuando la DGII le ha cerrado al recurrente sus Locales Comerciales y sigue amenazándolo con proceder a nuevos Cierres o Clausuras de Establecimientos, está violando la Ley y la Constitución, lo cual debió conocer, juzgar y decidir el Tribunal Superior Administrativo y no lo hizo, pues en su Sentencia núm.068-2011 ni siquiera trata sobre esta inconstitucionalidad planteada por la recurrente.

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

El veinticinco (25) de julio de dos mil once (2011), la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) y la Procuraduría General Administrativa depositaron sendos escritos de defensa ante la Secretaría General del Tribunal Superior Administrativo. En suma, ambas entidades persiguen el rechazo del recurso, aduciendo entre otros, lo siguientes motivos:

6.1. Argumentos de la Dirección General de Impuestos Internos (DGII)

En su escrito, la DGII aduce, entre otros, los argumentos que se enuncian a continuación:

6.1.1. A través de una acción de amparo no puede obtenerse la nulidad de las actuaciones administrativas:



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

a) *[E]l amparo, visto como uno de los distintos procesos constitucionales existentes, tiene por finalidad garantizar la vigencia y eficacia de los derechos fundamentales, ya sea previniendo la amenaza inminente y manifiesta de vulneración de los mismos, restaurando o reivindicando los derechos cercenados, o, por último, ordenando la actuación o el cumplimiento de un acto jurídico para la vigencia de estos.*

B. *[S]e pretende obtener la nulidad de la Norma 7-2010, que es el acto administrativo principal y por vía de consecuencia, la nulidad de las comunicaciones emitidas por el incumplimiento de lo dispuesto en dicha norma. Si el pago requerido por la Norma 7-2010 fuese efectuado, la comunicación no hubiese sido emitida ni tuviera ninguna razón de ser.*

C. *[E]l recurso de amparo no puede erigirse en sustituto de las acciones contencioso administrativa, ni contencioso tributarias, ni mucho menos sustituir la jurisdicción contenciosa administrativa y tributaria. Para obtener la nulidad de los actos y resoluciones dictados por la Administración Pública existe un procedimiento legal específico, estando vedada esa dualidad de acciones legales con el mismo objetivo.*

D. *[E]n ese tenor, totalmente correcto razonar que si os jueces de amparo no pueden anular un acto emanado de una autoridad pública, entonces todo pedimento de nulidad que de manera principal se haga por vía de amparo es inadmisibles, y en consecuencia se hace innecesario el examen del fondo de los derechos fundamentales alegados, ya que independientemente de lo certero que pueda ser lo expuesto por la reclamante, en ningún caso puede dictarse la nulidad del acto. Esto, repetimos es aún razón suficiente para rechazar el amparo que nos ocupa.*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

6.1.2. *No existe violación a derecho fundamental en la norma núm.07-2010 ni en los actos de ejecución de dicha norma, como tampoco existe agravio o error de derecho en la Sentencia núm. 068-2011:*

Primer Medio: “Desconocimiento y no decisión sobre los argumentos de la inconstitucionalidad de la Norma núm.07-2010 de la DGII y las actuaciones de la DGII:

E. [L]a recurrente señala que el Tribunal a quo, al dictar la sentencia impugnada, debió responder cada uno de los argumentos de inconstitucionalidad presentados por al recurrente. Incluso cita entre sus argumento legales, el artículo 188 de la Constitución, relativo al control constitucional por vía de excepción, también denominado control difuso.

F. [S]in embargo, bastara con que este Honorable Tribunal pondere el recurso de amparo interpuesto por el señor EMILIO CESAR RIVAS RODRIGUEZ, para que se cerciore de que no existió ninguna excepción de inconstitucionalidad planteada al tribunal. No hubo la petición, por vía difusa, de que determinado artículo de una norma o resolución administrativa o de que un acto administrativo fuese declarado inconstitucional.

G. [D]ebemos mencionar que la Sentencia núm. 068-2009 contestó y motivó los argumentos de violación a derechos fundamentales de la parte recurrente, sobre la supuesta violación al principio de legalidad y seguridad jurídica que fueron los dos (2) únicos principios alegados por la contraparte (el de legalidad lo dividió en legalidad tributaria y legalidad administrativa). Como veremos más adelante, la violación al



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

debido proceso, ha sido un aspecto nuevo de este recurso de revisión, no alegado ante el Tribunal a quo pero que igualmente ha sido respetado.

Segundo Medio: Violación al principio de legalidad tributaria. La DGII no puede fijar una tasa distinta a la indicada en la ley:

H. [E]n esencia, la recurrente sostiene en el desarrollo de su segundo medio, en aras de obtener la revocación de la sentencia impugnada que la DGII no puede convertirse en el Poder Legislativo y cambiar el 15% previsto en el artículo 309 del Código Tributario por los RD\$3,000.00 que ella impuso en la Norma núm.07-2010.

I. [L]a recurrente lo que cuestiona es que según interpretan la Norma núm.07-2010 decidió que en lugar de retenerse un 15% a los premios pagados, se deberá de pagar la suma de RD\$3,000.00 previsto en el artículo cuarto de la norma.

J. [S]in embargo, al respecto debemos destacar que el pago de Tres Mil Pesos (RD\$3,000.00) mensuales a que se ha hecho referencia, son pagos que conforme a lo que establece el artículo sexto de la Norma núm.07-2010, pueden verse modificados siempre y cuando el “agente de retención presente a la DGII al final de cada año, registro contables y la documentación fehaciente que demuestre con exactitud los valores de premios pagados y la retención realizada por esos montos.

K. [Q]uiere decir esto que el propietario de una banca de lotería con una contabilidad debidamente organizada y que cumpla su labor de retención del 15% en cada premio pagado, puede presentar las evidencias de que los premios pagados han sido inferiores a la



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

presunción hecha por la DGII, y con ello solo pagarían al fisco el dinero efectivamente retenido de cada premio, sin verse injustamente afectado y sin que el Estado Dominicano ingrese en su patrimonio un dinero que legalmente no le corresponde.

L. [E]mplificando el tema, debemos partir de los Tres Mil Pesos (RD\$3,000.00) mensuales equivalen al 15% de premios pagados por un total de Veinte Mil Pesos (RD\$20,000.00), por tanto la banca de lotería o apuesta deportiva que demuestre mediante registros contables organizados y fehacientes que los premios pagados durante un mes por una banca a todos los ganadores fueron inferiores a Veinte Mil Pesos (RD\$20,000.00), entonces dicha banca tendrá un crédito a su favor frente al fisco.

M. [E]n definitiva, nadie puede invocar la ilegitimidad, ni la irracionalidad de la Norma aprobada por la DGII, toda vez que el pago de Tres Mil Pesos (RD\$3,000.00) es un pago provisional, que admite prueba en contrario en caso de que la suma que realmente corresponde al 15% de los premios o ganancias obtenidas en bancas de lotería o apuestas deportivas, sea inferior al supra indicado monto.

Tercer Medio: La Seguridad Jurídica y el Estado de Derecho:

N. [L]a recurrente ignora por completo el contenido del artículo sexto de la Norma núm.07-2010 en la que como ya señalamos anteriormente, se le permite al propietario de bancas de lotería y apuestas deportivas demostrar el monto de los premios pagados y en consecuencia, pagar las retenciones del 15% en base a esos premios. Así pues, la Norma no niega en modo alguno el 15% de las retenciones sobre premios de lotería y mucho menos lo modifica. Todo lo contrario,



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

le da vigencia al permitir que el propietario aporte las retenciones del 15% y se olvide si quiere de los RD\$3,000.00.

O. [L]o que la recurrente no dice es que antes de la entrada en vigencia de la Norma núm.07-2010, el señor EMILIO CESAR RIVAS RODRIGUEZ, ni ningún otro propietario de banca de lotería había aportado al fisco por concepto de retención de premios pagados un centavo de peso dominicano, en franca y grosera violación al artículo 309, Párrafo I, literal “c” del Código Tributario. Entonces para que alega alegremente que la Norma ha venido supuestamente a modificar el 15% de retenciones establecido por el Código Tributario, si esa obligación no la cumplieron nunca?

P. [A]sí como la recurrente dice que cuando la ley dice una cosa y la DGII hace otra se viola la seguridad jurídica, ella también debería decir que cuando la ley tributaria manda hacer una retención y no se hace, se incumple la ley tributaria, el agente se hace solidariamente responsable del pago y se incurre en la infracción tipificada como “evasión tributaria”.

Cuarto Medio: Principio generales de la Tributación:

Q. [A]unque la recurrente titula a esta cuarto medio de su revisión, como “principios generales de tributación”, lo cierto es que ella enfoca su argumento sobre la base de una supuesta discriminación de la Norma núm.07-2010 porque solo le regula y aplica a los casinos de juegos, bancas de lotería y apuestas deportivas, dejando fuera a la Lotería Nacional y a las empresas privadas de loterías electrónicas, “creando discriminación y deslealtad tributaria.

R. [E]ste argumento además de absurdo y estropajoso jurídicamente hablando, raya en lo ridículo y burlesco. Este último lo decimos, porque



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

bien sabe el señor EMLIO CESAR RIVAS RODRIGUEZ, que la Lotería Nacional y las loterías electrónicas (Leidsa, Loteka y Loto Real) pagan 15% de sus premios, lo cual constituye un aporte importante al fisco. Suma esta que todos sabemos son descontadas (retenidas) al ganador del premio tal y como ordena la ley y que supera con creces los RD\$3,000.00 que fueron fijados como pago provisional, sujeto a prueba en contrario, por la Norma núm.07-2010 para las bancas de lotería.

S. [A]sí pues, la única razón de que la Norma núm. 07-2010 haga referencia a las bancas de loterías, a las bancas de apuestas deportivas y a los casinos, es que ellos son justamente los sujetos que no han dado cumplimiento al literal c) del párrafo del artículo 309 del Código Tributario, modificado por el artículo 17 de la Ley núm.495-06.

Quinto Medio: Principio de legalidad administrativa:

T. [L]a recurrente insiste en que ha sido modificada la ley por vía de una norma (pag.16 in fine del recurso de revisión) lo cual viola el principio de legalidad administrativa. Como la recurrente en su desarrollo no hace ningún análisis, nos remitimos a todo lo expuesto al momento de contestar el “segundo medio” intitulado principio de legalidad tributaria. Total, la legalidad tributaria, no es más que un desprendimiento de la legalidad administrativa.

Sexto Medio: Cierre de locales y debido proceso. La DGII no tiene atribuciones legales para clausurar locales:

U. [A]hora bien, independientemente de que esa no puede ser una crítica al tribunal a quo ya que no podía contestar un argumento que no le fue presentado, ese argumento carece de toda pertinencia ya que una vez hemos visto que la Norma núm. 07-2010 respeta los principios de legalidad y seguridad jurídica, lo que procede una vez se verifica la



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

falta de pago al fisco, es proceder conforme a lo dispone el Código Tributario.

V. *[M]iente a este Tribunal la parte recurrente, cuando dice que la DGII no tiene la facultad legal de cerrar los locales, porque esa sería una sanción penal que únicamente puede ordenar el tribunal. Nada que ver: la sanción de cierre de establecimiento es una clásica sanción del derecho administrativo. Cualquier libro de derecho sancionador administrativo que tome la recurrente le hubiese servido para despejar sus dudas y no hacer tan absurdo planteamiento.*

W. *[E]l código Tributario divide el régimen sancionador de las infracciones tributarias en i) faltas tributarias y ii) delitos tributarios. Cuando hablamos de faltas tributarias nos encontramos en el campo del derecho sancionador administrativo, y cuando hablamos de delitos tributarios nos adentramos en el campo del derecho penal.*

X. *[L]a falta de pago del impuesto, que es lo que ocurre en este caso, tipifica la falta tributaria denominada “evasión tributaria”, conforme a las disposiciones del artículo 248 del Código Tributario. Dice el artículo 250 de Código Tributario que “la infracción por evasión tributaria será sancionada sin una pena pecuniaria de hasta dos (2) veces el importe del tributo omitido, sin perjuicio de la sanción de clausura, si hubiere lugar.*

6.2. Argumentos de la Procuraduría General Administrativa

En su escrito, la Procuraduría General Administrativa alega, entre otros argumentos, los siguientes:



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

a) *[E]n cuanto a los requisitos de admisibilidad prescritos por el citado artículo 100, el Recurso de Revisión de la especie no evidencia la especial trascendencia o relevancia constitucional planteada, ya que su estudio revela que el ámbito del amparo se contrae a la calificación de la relación jurídica entre la Ley y una Norma General dictada por la administración, asunto del cual dependía la solución del caso, puesto que en ningún momento fue atacada la Constitucionalidad de la ley, por lo que la conformidad de esa Norma General con esta conforma a su vez su propia constitucionalidad, deduciendo así que este recurso en sí no se ajusta a los términos del artículo indicado por lo que debe ser rechazado.*

b) *[E]l recurrente alega que la sentencia impugnada no le respondió sus argumentos de inconstitucionalidad de la Norma 07-2010 de la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), lo cual asegura era obligación esencial del Tribunal Superior Administrativo y que al no hacerlo así este violó la Constitución. Sin embargo, es claro y preciso el criterio fijado por la citada sentencia cuando expresa que la referida Norma núm.07-2010 “no modifica la Ley núm.495-06, sino establece el procedimiento para hacerla efectiva; y que esa Ley núm.495-06 mantiene plena vigencia, y la Norma General núm.07-2010 es solo una forma más efectiva y practica de ponerla en aplicación.*

c) *[E]sa afirmación de la sentencia recurrida, así como la comprobación por parte del tribunal de que las actuaciones de la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) han sido realizadas conforme a la facultad otorgada por ley y tomando en cuenta el principio de legalidad y el debido proceso, no pudiendo ser comprobada la violación de derechos fundamentales del accionante cubren palmariamente las exigencias del artículo 23 de la ya derogada*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Ley No,437-06 y el Art.88 de la vigente Ley núm.137-11, relativas a la motivación de la sentencia en materia de amparo.

d) [E]l extenso escrito de la parte recurrente en síntesis refiere que si la Ley establece el pago de un 15% sobre la ganancias en premios de lotería la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) mediante norma no podía ordenar el pago de 3,000.00 por concepto de retención al recurrente instituido en agente de retención del impuesto establecido en la ley, por ello, según el recurrente constituye una violación al principio de legalidad; pero una vez que la sentencia recurrida estableció su criterio de que con la Norma General núm.07-2010 la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) estaba aplicando de manera efectiva la ley, los demás argumentos y peticiones son inválidos necesariamente, a consecuencia de lo cual, obviamente, también el presente recurso de revisión, es improcedente, mal fundado y constitucionalmente intrascendente e irrelevante, por lo que debe ser rechazado en razón de que la sentencia objeto de revisión es conforme con la Constitución y la ley es aplicable al caso.

7. Pruebas documentales

En el presente expediente figuran, entre otros, los documentos que se enuncian a renglón seguido:

1. Sentencia núm. 068-2011, dictada por el Tribunal Superior Administrativo el catorce (14) de julio de dos mil once (2011).
2. Oficio núm. 068-2011, emitido por la Secretaría General del Tribunal Superior Administrativo el catorce (14) de julio de dos mil once (2011).
3. Recurso de revisión de sentencia de amparo introducido por César Emilio Rivas Rodríguez (Bancas de Lotería La Esperanza) mediante instancia



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

depositada en la Secretaría General del Tribunal Superior Administrativo el dieciocho (18) de julio de dos mil once (2011).

4. Auto núm. 1712/2011, expedido por la juez presidente del Tribunal Superior Administrativo el diecinueve (19) de julio de dos mil once (2011).

5. Escrito de defensa depositado por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) en la Secretaría General del Tribunal Superior Administrativo el veinticinco (25) de julio de dos mil once (2011).

6. Escrito de defensa depositado por la Procuraduría General Administrativa en la Secretaría General del Tribunal Superior Administrativo el veinticinco (25) de julio de dos mil once (2011).

7. Publicación de la Norma General núm. 07-2010, realizada en el periódico Listín Diario, emitida por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el veintiocho (28) de septiembre de dos mil diez (2010).

8. Requerimiento de pago GGG-CC núm. 30323, de la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), dirigida al señor Emilio César Rivas Rodríguez (Banca La Esperanza) el uno (1) de diciembre de dos mil diez (2010), que contiene, además, advertencia de cesación de suspensión de actividades o cierre de establecimientos e incautación de equipos tecnológicos.

9. Requerimiento de pago GGG-CC núm. 31815, de la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), dirigida al señor Emilio César Rivas Rodríguez (Banca La Esperanza) el veinte (20) de diciembre de dos mil diez (2010), que contiene, además, advertencia de cesación de suspensión de actividades o cierre de establecimientos e incautación de equipos tecnológicos.

10. Resolución de cierre de establecimiento, incautación y suspensión de actividades núm. 310/2010, notificada al señor Emilio César Rivas Rodríguez,



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

propietario de Banca La Esperanza, el dieciocho (18) de noviembre de dos mil diez (2010).

11. Requerimiento de pago GGG-CC núm. 26589, de la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), dirigida al señor Emilio César Rivas Rodríguez (Banca La Esperanza) el veintinueve (29) de octubre de dos mil diez (2010), que contiene, además, advertencia de cesación de suspensión de actividades o cierre de establecimientos e incautación de equipos tecnológicos.

12. Requerimiento de pago GGG-CC núm. 10022, de la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), dirigida al señor Emilio César Rivas Rodríguez (Banca La Esperanza) el veintisiete (27) de junio de dos mil once (2011), que contiene, además, advertencia de cesación de suspensión de actividades o cierre de establecimientos e incautación de equipos tecnológicos.

13. Acta de incautación levantada por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el dieciocho (18) de noviembre de dos mil diez (2010), realizada a Banca La Esperanza.

14. Acta de devolución de bienes incautados y descargo expedida por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el veinticinco (25) de noviembre de dos mil diez (2010), a favor del señor Emilio César Rivas Rodríguez propietario de Banca La Esperanza.

15. Acta o proceso verbal núm. 280/2010, expedida por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el dieciocho (18) de noviembre de dos mil diez (2010), ordenando el cierre y suspensión de actividades al señor Emilio César Rivas Rodríguez propietario de Banca La Esperanza.

16. Acta o proceso verbal núm. 282/2010, expedida por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el dieciocho (18) de noviembre de dos mil diez



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

(2010), ordenando el cierre y suspensión de actividades al señor Emilio César Rivas Rodríguez propietario de Banca La Esperanza.

17. Acta o proceso verbal núm. 182/2010, expedida por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el dieciocho (18) de noviembre de dos mil diez (2010), ordenando el cierre y suspensión de actividades al señor Emilio César Rivas Rodríguez propietario de Banca La Esperanza.

18. Acta o proceso verbal núm. 179/2010, expedida por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el dieciocho (18) de noviembre de dos mil diez (2010), ordenando el cierre y suspensión de actividades al señor Emilio César Rivas Rodríguez propietario de Banca La Esperanza.

19. Notificación suspensión y cierre de establecimiento expedida por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el veintitrés (23) de noviembre de dos mil diez (2010), al señor Emilio César Rivas Rodríguez, propietario de Banca La Esperanza.

20. Notificación suspensión y cierre de establecimiento núm. 180/2010, expedida por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el dieciocho (18) de noviembre de dos mil diez (2010), al señor Emilio César Rivas Rodríguez, propietario de Banca La Esperanza.

21. Notificación suspensión y cierre de establecimiento núm. 181/2010, expedida por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el dieciocho (18) de noviembre de dos mil diez (2010), al señor Emilio César Rivas Rodríguez, propietario de Banca La Esperanza.

22. Notificación suspensión y cierre de establecimiento núm. 179/2010, expedida por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el dieciocho



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

(18) de noviembre de dos mil diez (2010), al señor Emilio César Rivas Rodríguez, propietario de Banca La Esperanza.

23. Acta núm. 05 de comprobación en ocasión de faltas tributarias, tendente al inicio del proceso de cierre de establecimiento y/o suspensión de actividades al contribuyente Emilio César Rivas Rodríguez, expedida por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el doce (12) de noviembre de dos mil diez (2010).

24. Acta o proceso verbal núm. 178/2010, expedida por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el dieciocho (18) de noviembre de dos mil diez (2010), ordenando el cierre y suspensión de actividades al señor Emilio César Rivas Rodríguez propietario de Banca La Esperanza.

25. Acta o proceso verbal núm. 278/2010, expedida por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el dieciocho (18) de noviembre de dos mil diez (2010), ordenando el cierre y suspensión de actividades al señor Emilio César Rivas Rodríguez propietario de Banca La Esperanza.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS
DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8. Síntesis del conflicto

Ante el incumplimiento del pago correspondiente dentro del plazo establecido por la Norma núm. 07-2010, del veintiocho (28) de septiembre de dos mil diez (2010), la DGII inició un proceso de cobro compulsivo contra las sucursales de bancas de lotería La Esperanza, propiedades del señor Emilio César Rivas Rodríguez, a mediados de noviembre de 2010. El proceso culminó con el cierre definitivo de dichos establecimientos. Este último, hoy recurrente, realizó un pago parcial del monto adeudado a la fecha, pero poco después sometió una acción de amparo contra la DGII ante el Tribunal Superior Administrativo,



República Dominicana

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

alegando violación de sus derechos fundamentales vulnerados por la Administración Tributaria mediante la aplicación de la reseñada norma núm. 07-2010.

El Tribunal Superior Administrativo rechazó la indicada acción de amparo, por lo que el señor César Emilio Rivas Rodríguez (Bancas de Lotería La Esperanza) interpuso el recurso de revisión de la especie, reclamando la revocación de la sentencia dictada por el TSA.

9. Competencia

El Tribunal Constitucional es competente para conocer del presente recurso de revisión en materia de amparo, en virtud de lo establecido en los artículos 185.4 de la Constitución, 9 y 94 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.

10. Admisibilidad del recurso de revisión

El Tribunal Constitucional estima que el presente recurso de revisión de sentencia de amparo resulta admisible en atención a las siguientes razones jurídicas:

10.1. El artículo 100 de la Ley núm. 137-11 establece que “[l]a admisibilidad del recurso está sujeta a la especial trascendencia o relevancia constitucional de la cuestión planteada, que se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación, aplicación y general eficacia de la Constitución, o para la determinación del contenido, alcance y la concreta protección de los derechos fundamentales”. Dicho artículo faculta al Tribunal Constitucional a apreciar dicho requerimiento atendiendo a la importancia del caso para la interpretación, aplicación y general eficacia del texto constitucional, o para determinar el contenido, alcance y la concreta protección de los derechos fundamentales.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

10.2. El concepto de especial trascendencia o relevancia constitucional fue precisado por este colegiado en su Sentencia TC/0007/12, dictada el veintidós (22) de marzo de dos mil doce (2012)². Fundado en el concepto adoptado por esa decisión, el Tribunal Constitucional concluye que en la especie existe especial trascendencia o relevancia constitucional toda vez que el conocimiento del fondo del recurso permitirá examinar si, en efecto, existen violaciones a los derechos fundamentales del recurrente.

11. Solicitud de celebración de audiencia

Previo a conocer el fondo del presente recurso, conviene considerar la solicitud de fijación de audiencia formulada por el recurrente, respecto de lo cual este colegiado entiende lo siguiente:

11.1. Cuando el Tribunal Constitucional es apoderado de un recurso de revisión de sentencia de amparo, la convocatoria a audiencia constituye una potestad discrecional, ya que el artículo 101 de la Ley núm. 137-11 dispone que “[s]i el Tribunal Constitucional lo considera necesario podrá convocar a audiencia pública para una mejor sustanciación del caso” (Subrayado es nuestro).

11.2. En virtud de lo anterior, en procesos como el que nos ocupa, este tribunal solo deberá conceder la solicitud de audiencia de forma excepcional cuando considere que las características particulares del caso ameriten la celebración de medidas de instrucción o cuando se requiera una mejor edificación con relación a los hechos y circunstancias planteados; cuestión que no se verifica en la

² En esa decisión, el Tribunal expresó que *“tal condición sólo se encuentra configurada, entre otros, en los supuestos: 1) que contemplen conflictos sobre derechos fundamentales respecto a los cuales el Tribunal Constitucional no haya establecido criterios que permitan su esclarecimiento; 2) que propicien, por cambios sociales o normativos que incidan en el contenido de un derecho fundamental, modificaciones de principios anteriormente determinados; 3) que permitan al Tribunal Constitucional reorientar o redefinir interpretaciones jurisprudenciales de la ley u otras normas legales que vulneren derechos fundamentales; 4) que introduzcan respecto a estos últimos un problema jurídico de trascendencia social, política o económica cuya solución favorezca en el mantenimiento de la supremacía constitucional”*.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

especie, dado que los argumentos expuestos por las partes y las piezas que figuran en el expediente resultan suficientes para adoptar la presente decisión.

11.3. Por las razones expuestas, procede rechazar el pedimento examinado sin necesidad de hacerlo constar en el dispositivo de esta sentencia y, en consecuencia, proceder a decidir el fondo del recurso que nos ocupa.

12. Fondo del recurso de revisión

En lo que se refiere al fondo del recurso, este tribunal formula los siguientes razonamientos:

12.1. El veintiocho (28) de septiembre de dos mil diez (2010), la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) dictó la Norma núm. 07-2010, que entró en aplicación el uno (1) de octubre de dos mil diez (2010). Entre otras medidas adoptadas por dicha norma, esta instituyó a los propietarios de las licencias de bancas de lotería como agentes de retención del impuesto sobre la renta respecto al gravamen del 15 % aplicable a los premios pagados por las bancas de lotería y apuestas deportivas. El valor que debía ser pagado por concepto de esta retención fue dispuesto en tres mil pesos (RD\$3,000.00) mensuales por cada banca de lotería o de apuestas deportivas.

12.2. En atención a lo anterior, la Administración Tributaria comunicó al señor César Emilio Rivas Rodríguez, en su calidad de propietario de las Bancas La Esperanza, el procedimiento que debía seguir para cumplir con los pagos relativos a la aplicación del artículo 309 del Código Tributario³, y con la recién

³ Artículo 309.- *Designación de Agentes de Retención.*- (Modificado por el artículo 1 de la Ley 147-00, de fecha 27 de diciembre del 2000; el artículo 8 de la Ley 12-01 de fecha 17 de enero del 2001, actualizado por la Ley 288-04 de fecha 28 septiembre del 2004 y modificado por el artículo 6 de la Ley No. 557-05, de fecha 13 de diciembre del año 2005; el artículo 13 de la Ley 139-11, de fecha 24 de junio de 2011). La Administración Tributaria podrá establecer que las personas jurídicas actúen como agentes de retención cuando paguen o acrediten en cuenta a otras personas jurídicas, rentas no exentas del gravamen, hasta un límite de retención del uno por ciento (1%) del total del monto pagado o acreditado. La Administración Tributaria normará las características que deberá reunir el agente de retención. La misma norma establecerá que todo contribuyente calificado como de alto cumplimiento en el pago de sus obligaciones fiscales que, en esa virtud, sea designado agente de retención de otras personas jurídicas, estará a su vez exento de la retención del uno



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

aprobada Norma núm. 07-2010; pero el hoy recurrente en revisión no obtemperó al requerimiento de la DGII de saldar oportunamente la deuda generada en favor de dicha entidad. En razón de esa actitud, la DGII emitió el Acta de Comprobación núm. 05, mediante la que informó al señor Emilio César Rivas Rodríguez sobre el inicio del proceso de cierre de sus establecimientos y/o suspensión de actividades.

12.3. Posteriormente, el dieciocho (18) de noviembre de dos mil diez (2010), mediante la Resolución núm. 310/10, la DGII notificó al hoy recurrente el cierre de todas las sucursales de banca La Esperanza por un lapso de diez días. Este último procedió entonces a efectuar un abono parcial a la indicada deuda tributaria el veinticuatro (24) de noviembre del mismo año, pero dos semanas más tarde, el diez (10) de diciembre, accionó en amparo contra la DGII, solicitando lo siguiente: 1) protección de los derechos fundamentales que consideró vulnerados en detrimento suyo por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII); 2) nulidad de la aludida Norma General No. 07-2010; y 3) nulidad de los actos de requerimiento de pago siguientes:

- Acto de notificación GGG-CC núm. 30323, efectuado por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el uno (1) de diciembre de dos mil diez (2010).

por ciento (1%) de las rentas que le sean pagadas o acreditadas en cuenta por otras personas jurídicas. Los montos retenidos en virtud de este párrafo tendrán carácter de pago a cuenta compensable contra cualquier anticipo o pago de impuestos, según el procedimiento establecido en la presente ley.

Las entidades públicas actuarán como agentes de retención cuando paguen o acrediten en cuenta a personas naturales, sucesiones indivisas y personas jurídicas, así como a otros entes no exentos del gravamen, los importes por los conceptos y en las formas que establezca el reglamento, con excepción de lo previsto en literal d) del Párrafo I del presente artículo. Las personas jurídicas y los negocios de único dueño deberán actuar como agentes de retención cuando paguen o acrediten en cuenta a personas naturales y sucesiones indivisas, así como a otros entes no exentos del gravamen, excepto a las personas jurídicas, los importes por los conceptos y formas que establezca el reglamento. Estas retenciones tendrán carácter de pago a cuenta o de pago definitivo, según el caso, y procederán cuando se trate de sujetos residentes, establecidos o domiciliados en el país”.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- Acto de notificación GGG-CC núm. 31815, efectuado por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el veinte (20) de diciembre de dos mil diez (2010).
- Acto de notificación GGG-CC núm. 10022, efectuado por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el veintisiete (27) de junio de dos mil once (2011).

12.4. El tribunal apoderado rechazó la acción de amparo, considerando que no había sido vulnerado ningún derecho fundamental al accionante, que la precitada norma no modificaba la Ley de Rectificación Tributaria núm. 495-06, sino que establecía el procedimiento para hacerla efectiva y que las actuaciones de la Administración Tributaria fueron realizadas conforme a las facultades que le otorga la ley.

Sobre el particular, este colegiado coincide con el razonamiento del juez de amparo, que estima que el agente de retención puede modificar el pago de tres mil pesos (RD\$3,000.00) mensuales a que se ha hecho referencia⁴, si presenta “a la DGII al final de cada año, registros contables y la documentación fehaciente que demuestre con exactitud los valores de premios pagados y la retención realizada por esos montos”.

12.5. En este contexto, conviene tomar en consideración que el artículo 32 del Código Tributario⁵ le reconoce a la DGII la facultad normativa para el cumplimiento de los fines para los que ha sido creada; prerrogativa que, según el artículo 34 de dicho cuerpo legal, consiste en que la Administración Tributaria puede “[...] dictar las normas generales que sean necesarias para la

⁴ Según establece el artículo sexto de la Norma núm. 07-2010.

⁵ “Artículo 32. *Facultades De la Administración Tributaria. De acuerdo con lo establecido por este Código, la Administración Tributaria, para el cumplimiento de sus fines, estará investida de las siguientes facultades:*

a) *Facultad normativa [...]*”.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

administración y aplicación de los tributos, así como para interpretar administrativamente este Código y las respectivas normas tributarias [...]”. De manera más concreta, el referido Código además dispone, en su artículo 35, que corresponde a la “Administración Tributaria dictar normas generales en especial en las siguientes materias [...] instituir y suprimir agentes de retención, de percepción e información [...]; y cualquier otra medida conveniente para la buena administración y recaudación de los tributos”. En este sentido resulta preciso resaltar lo siguiente:

- La DGII tiene capacidad normativa regulada por las disposiciones anteriormente descritas en el Código Tributario.
- La Norma núm. 07-2010 no desborda en su contenido las facultades otorgadas a la DGII.
- La DGII no ha creado ningún impuesto con la norma atacada, sino que, por el contrario, con ella persigue el cumplimiento del impuesto creado por el Poder Legislativo.

12.6. La precedente argumentación se fundamenta, especialmente, en el principio de legalidad de la Administración Pública, al tenor del cual la emisión de un acto administrativo generador de obligaciones debe basarse en una autorización legalmente reglamentada, como ocurre en la especie. En este sentido, la necesaria dependencia de las actuaciones de la Administración respecto al derecho (resumida por la máxima *quae non sunt permissae prohibita intelliguntur*⁶) implica que la validez de toda acción administrativa concreta se encuentra supeditada al respeto de la normatividad.

⁶ Lo que no está permitido debe entenderse como prohibido”.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Por tanto, la sujeción de la Administración al principio de legalidad determina la legitimidad de sus actuaciones. Cabe afirmar, en consecuencia, que el principio de legalidad de la Administración opera como un manto legal, de modo que estas últimas solo resultan legítimas cuando cuentan previamente con dicha cobertura.

12.7. Acatando sin reservas estos principios, nuestra Carta Magna, al exigir en su artículo 138⁷ el sometimiento de la Administración al ordenamiento jurídico del Estado, requiere que esta sumisión a la ley y al derecho sea plena, es decir, cabal, completa y sin excepciones. Con ello, la Constitución ha querido excluir la legitimidad de cualquier actuación administrativa *contra legem* y *contra ius*, puesto que el *Estado de derecho* conlleva el sometimiento de los poderes públicos al ordenamiento, norma que obviamente incluye a la Administración. En este sentido, conviene tener presente que el principio de legalidad de la Administración resulta consustancial al *Estado de derecho*.

12.8. En virtud de lo precedentemente expuesto, el Tribunal Constitucional entiende que el recurso de revisión de la especie debe ser rechazado y confirmada la decisión impugnada, toda vez que no se evidencia ninguna vulneración de los derechos fundamentales del recurrente, en vista de que la DGII actuó apegada al principio de legalidad administrativa.

Esta decisión, firmada por los jueces del Tribunal, fue adoptada por la mayoría requerida. No figuran las firmas de los magistrados Lino Vásquez Samuel, segundo sustituto y Justo Pedro Castellanos Khoury, en razón de que no participaron en la deliberación y votación de la presente sentencia por causas

⁷Artículo 138.- Principios de la Administración Pública. La Administración Pública está sujeta en su actuación a los principios de eficacia, jerarquía, objetividad, igualdad, transparencia, economía, publicidad y coordinación, con sometimiento pleno al ordenamiento jurídico del Estado. [...].



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

previstas en la Ley. Figuran incorporados los votos disidentes de los magistrados Rafael Díaz Filpo y Katia Miguelina Jiménez Martínez.

Por los motivos de hecho y de derecho anteriormente expuestos, el Tribunal Constitucional

DECIDE:

PRIMERO: DECLARAR admisible el recurso de revisión incoado por el señor Emilio César Rivas Rodríguez (Bancas de Lotería La Esperanza) contra la Sentencia núm. 068-2011, dictada por el Tribunal Superior Administrativo el catorce (14) de julio de dos mil once (2011).

SEGUNDO: RECHAZAR el referido recurso de revisión y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la sentencia impugnada.

TERCERO: ORDENAR, por Secretaría, la comunicación de la presente sentencia al recurrente en revisión señor Emilio César Rivas Rodríguez (Bancas de Lotería La Esperanza), así como a las recurridas Dirección General de Impuestos Internos (DGII) y Procuraduría General Administrativa.

QUINTO: DECLARAR el presente recurso libre de costas, de acuerdo con lo establecido en los artículos 72, *in fine*, de la Constitución de la República, y 7.6 y 66 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.

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

Firmada: Milton Ray Guevara, Juez Presidente; Leyda Margarita Piña Medrano, Jueza Primera Sustituta; Hermógenes Acosta de los Santos, Juez; Ana Isabel Bonilla Hernández, Jueza; Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Juez;



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Jottin Cury David, Juez; Rafael Díaz Filpo, Juez; Víctor Gómez Bergés, Juez; Wilson S. Gómez Ramírez, Juez; Katia Miguelina Jiménez Martínez, Jueza; Idelfonso Reyes, Juez; Julio José Rojas Báez, Secretario.

VOTO DISIDENTE DEL MAGISTRADO
RAFAEL DÍAZ FILPO

En el ejercicio de nuestras facultades constitucionales y legales, y específicamente las previstas en los artículos 186 de la Constitución de la República y 30 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, del trece (13) de junio del año dos mil once (2011), emitimos el siguiente: **VOTO DISIDENTE**

I. SOBRE LOS HECHOS

De conformidad con los hechos y argumentos invocados por las partes, el conflicto se origina con motivo del incumplimiento del pago correspondiente dentro del plazo establecido por la Norma núm. 07-2010, del veintiocho (28) de septiembre de dos mil diez (2010), la DGII, frente a tal situación, la entidad DGII, inició un proceso de cobro compulsivo contra las sucursales de Bancas de Lotería La Esperanza, propiedad del señor César Emilio Rivas Rodríguez, y cuyo proceso culminó con el cierre definitivo de dichos establecimientos. Este último, realizó un pago parcial del monto adeudado a la fecha, y posteriormente accionó en amparo contra la DGII ante el Tribunal Superior Administrativo, alegando violación de sus derechos fundamentales vulnerados por la Administración Tributaria mediante la aplicación de la reseñada Norma núm. 07-2010; quien rechazó la indicada acción de amparo, por considerar que al hoy recurrente no se le había vulnerado derechos fundamentales alguno. Inconforme con la decisión dada por el juez de amparo, interpuso el presente recurso que hoy ocupa la atención de este tribunal, con el propósito de obtener la protección



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

de sus derechos fundamentales, conculcado, tales como; principio de legalidad, debido proceso, legalidad tributaria, seguridad jurídica, legalidad administrativa y los principios generales de la tributación, los cuales consideró vulnerados por la citada decisión;

II. POSICIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La mayoría del Tribunal Constitucional decidió admitir el recurso de revisión y rechazarlo, y confirmando la sentencia del juez de amparo, en el entendido de que no se evidencia ninguna vulneración de los derechos fundamentales del recurrente. En efecto, el Tribunal, confirmando la decisión del juez de amparo, establece que:

a) El 28 de septiembre de 2010, la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) dictó la Norma núm. 07-2010, que entró en aplicación el uno (1) de octubre de dos mil diez (2010). Entre otras medidas adoptadas por dicha norma, esta instituyó a los propietarios de las licencias de bancas de lotería como agentes de retención del impuesto sobre la renta respecto al gravamen del 15 % aplicable a los premios pagados por las bancas de lotería y apuestas deportivas. El valor que debía ser pagado por concepto de esta retención fue dispuesto en tres mil pesos (RD\$3,000.00) mensuales por cada banca de lotería o de apuestas deportivas.

b) El tribunal apoderado rechazó la acción de amparo, considerando que no había sido vulnerado ningún derecho fundamental al accionante; que la precitada norma no modificaba la Ley de Rectificación Tributaria núm. 495-06, sino que establecía el procedimiento para hacerla efectiva; y que las actuaciones de la Administración Tributaria fueron realizadas conforme a las facultades que le otorga la ley.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

c) Sobre el particular, este colegiado coincide con el razonamiento del juez de amparo, que estima que el agente de retención puede modificar el pago de tres mil pesos (RD\$3,000.00) mensuales a que se ha hecho referencia, si presenta “a la DGII al final de cada año, registros contables y la documentación fehaciente que demuestre con exactitud los valores de premios pagados y la retención realizada por esos montos”.

d) En este contexto, conviene tomar en consideración que el artículo 32 del Código Tributario le reconoce a la DGII la facultad normativa para el cumplimiento de los fines para los que ha sido creada; prerrogativa que, según el artículo 34 de dicho cuerpo legal, consiste en que la Administración Tributaria puede “[...] dictar las normas generales que sean necesarias para la administración y aplicación de los tributos, así como para interpretar administrativamente este Código y las respectivas normas tributarias [...]”. De manera más concreta, el referido Código además dispone, en su artículo 35, que corresponde a la “Administración Tributaria dictar normas generales en especial en las siguientes materias [...] instituir y suprimir agentes de retención, de percepción e información [...]; y cualquier otra medida conveniente para la buena administración y recaudación de los tributos”. En este sentido resulta preciso resaltar lo siguiente: • Que la DGII tiene capacidad normativa regulada por las disposiciones anteriormente descritas en el Código Tributario; • Que la Norma 07-2010 no desborda en su contenido las facultades otorgadas a la DGII; y Que la DGII no ha creado ningún impuesto con la norma atacada, sino que, por el contrario, con ella persigue el cumplimiento del impuesto creado por el Poder Legislativo.

e) La precedente argumentación se fundamenta, especialmente, en el principio de legalidad de la Administración Pública, al tenor del cual la emisión de un acto administrativo generador de obligaciones debe basarse en una autorización legalmente reglamentada, como ocurre en la especie. En este sentido, la necesaria dependencia de las actuaciones



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

de la Administración respecto al Derecho (resumida por la máxima quae non sunt permissae prohibita intelliguntur) implica que la validez de toda acción administrativa concreta se encuentra supeditada al respeto de la normatividad.

f) Por tanto, la sujeción de la Administración al principio de legalidad determina la legitimidad de sus actuaciones. Cabe afirmar, en consecuencia, que el principio de legalidad de la Administración opera como un manto legal, de modo que estas últimas solo resultan legítimas cuando cuentan previamente con dicha cobertura.

g) Acatando sin reservas estos principios, nuestra Carta Magna, al exigir en su artículo 138 el sometimiento de la Administración al ordenamiento jurídico del Estado, requiere que esta sumisión a la Ley y al Derecho sea plena, es decir, cabal, completa y sin excepciones. Con ello, la Constitución ha querido excluir la legitimidad de cualquier actuación administrativa contra legem y contra ius, puesto que el Estado de Derecho conlleva el sometimiento de los poderes públicos al ordenamiento, norma que obviamente incluye a la Administración. En este sentido, conviene tener presente que el principio de legalidad de la Administración resulta consustancial al Estado de Derecho.

En virtud de lo precedentemente expuesto, el Tribunal Constitucional entiende que el recurso de revisión de la especie debe de ser rechazado y confirmada la decisión impugnada, toda vez que no se evidencia ninguna vulneración de los derechos fundamentales del recurrente, en vista de que la DGII actuó apegada al principio de legalidad administrativa.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

III. FUNDAMENTO DEL VOTO DISIDENTE

3.1. El pleno del Tribunal ha asumido la decisión de declarar admisible el recurso de revisión incoado por el señor Emilio César Rivas Rodríguez (Bancas de Lotería La Esperanza) contra la Sentencia núm. 068-2011, dictada por el Tribunal Superior Administrativo el catorce (14) de julio de dos mil once (2011) rechazar el referido recurso de revisión y, en consecuencia, confirmar la sentencia impugnada. por los argumentos expuestos en la sentencia objeto del presente voto.

3.2. Nos apartamos del criterio mayoritario para ser coherente con la posición que mantuvimos en la deliberación de la sentencia, así como también con los precedentes dados por este tribunal constitucional. Tal y como expresamos en las deliberaciones efectuadas por el Pleno, nos permitimos exponer, con el debido respeto a la mayoría, las razones por las que nos apartamos de las motivaciones del proyecto, y de la decisión con la solución dada. Desde nuestra apreciación, el proyecto, en los argumentos de fondo, enfoca su atención a verificar si la Dirección General de Impuestos Internos ((DGII), parte recurrida y (accionada), actuó apegada o no al principio de legalidad, cuando de lo que se trata es de que este tribunal verifique si la decisión que se recurre en revisión constitucional, vulnera los derechos fundamentales alegados por el hoy recurrente.

3.3. Del indicado enunciado, nos permitimos precisar lo siguiente: La parte recurrente en revisión Constitucional de amparo, Emilio César Rivas Rodríguez (Bancas de Lotería La Esperanza) fundamenta su recurso de revisión en materia de amparo, principalmente en violación a tres medios, principio de legalidad, debido proceso, y seguridad jurídica, ya que este entiende que la parte recurrida DGII, con la persecución del pago de impuesto desborda el principio de legalidad tributaria.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

3.4. Del análisis anterior se desprende que el quid de la cuestión peticionada y del verdadero objeto de la parte accionante, no se trata en sí de la violación a la regla del debido proceso; ni de la violación al principio de legalidad, como se ha plasmado, sino más bien que la controversia versa sobre el pago de impuesto.

3.5. Al respecto, la Ley núm. 11-92, promulgada el dieciséis (16) de mayo del año mil novecientos noventa y dos (1992) (Código Tributario), Del Recurso Contencioso Tributario. (Modificado por el artículo 3 de la Ley núm. 173-07, del doce (12) de julio de dos mil siete (2007), de Eficiencia Recaudatoria.), en su Artículo 139 dispone lo siguiente:

A partir de la entrada en vigencia de la presente ley, todo contribuyente, responsable, agente de retención, agente de percepción, agente de información, fuere persona natural o jurídica, investida de un interés legítimo, podrá imponer el Recurso Contencioso Tributario ante el Tribunal Contencioso Tributario Administrativo, en los casos, plazos y formas que establece la Ley 11-92, de fecha 16 de mayo de 1992 (Código Tributario de la República Dominicana), contra las resoluciones de la Administración Tributaria, los actos administrativos violatorios de la Ley Tributaria, y de todo fallo o decisión relativa a la aplicación de los tributos nacionales y municipales administrados por cualquier ente de derecho público, o que en esencia tenga este carácter, que reúna los siguientes requisitos:

1. Que se trate de actos contra los cuales se haya agotado toda reclamación de reconsideración dentro de la administración o de los órganos administradores de impuestos, el cual deberá ser conocido en un plazo no mayor de 90 (noventa) días, a partir del cual quedará abierto el recurso en el Tribunal Contencioso Tributario.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

2. Que emanen de la administración o de los órganos administradores de impuestos, en el ejercicio de aquellas de sus facultades que estén reguladas por las leyes, reglamentos o decretos. 3.- Que constituyan un ejercicio excesivo desviado de su propósito legítimo, de facultades discrecionales conferidas por las leyes tributarias, los reglamentos, normas generales, resoluciones y cualquier tipo de norma de carácter general aplicable, emanada de la administración tributaria en general, que le cause un perjuicio directo.

a) En igual sentido el artículo 165, numeral primero del Código Tributario establece que la Jurisdicción Contenciosa Administrativa es la competente para conocer de los asuntos tributarios, y en ese sentido expresa que: “Cuando una parte alegue la incompetencia del Tribunal Contencioso Tributario, el Tribunal dictará sentencia en la cual deberá decidir sobre la cuestión de la competencia o incompetencia, previo dictamen del Procurador General Tributario, dentro de los quince días de recibir la instancia”.

b) El Tribunal Constitucional ha sido coherente a la hora de establecer que cuando el conflicto concierne al pago de impuestos, la vía correcta no es la del juez de amparo, sino más bien, la consagrada en el Código Tributario y la Ley núm. 13-07; (TC/028/13 y TC/166/14), por lo que ciertamente tratándose de materia tributaria, como en el caso de la especie, corresponde al tribunal instituido según la referida normativa, resolver las cuestiones que subsisten en dicha materia.

c) El sustento entonces, de nuestra disidencia; con el consenso tiene fundamento en los precedentes fijados por esta alta corte a partir de los precedentes TC/028/13 y TC/166/14; y más aún en las disposiciones legales a las que hemos hecho referencia; por lo que entendemos que en este caso el tribunal idóneo y natural para resolver el conflicto impositivo entre la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) y Emilio César Rivas Rodríguez (Bancas



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

de Lotería La Esperanza); lo es el Tribunal Superior Administrativo en materia tributaria ordinaria, por lo que entendemos, debió declararse inadmisibile conforme al Artículo 70.1 de la Ley núm. 137-11, por la existencia de otra vía.

IV. POSIBLE SOLUCIÓN

En virtud de los argumentos anteriormente expuestos, somos de criterio que la decisión más ajustada es acoger el recurso de revisión de amparo, revocar la sentencia que se recurre y declarar inadmisibile la acción de amparo por la existencia de otra vía, como lo es el Tribunal Superior Administrativo en materia Contenciosa Tributaria.

Firmado: Rafael Díaz Filpo, Juez

VOTO SALVADO Y DISIDENTE DE LA MAGISTRADA
KATIA MIGUELINA JIMENEZ MARTINEZ

Con el debido respeto hacia el criterio mayoritario reflejado en la sentencia y de acuerdo con la opinión que mantuvimos en la deliberación, nos sentimos en la necesidad de ejercitar la facultad prevista en el artículo 186 de la Constitución, a fin de ser coherentes con la posición mantenida.

Anunciamos, a manera de preámbulo, la peculiaridad en el voto plasmado a continuación que pronuncia de manera parcial opinión salvada y opinión disidente de la jueza que suscribe.

1. Precisión sobre el alcance del presente voto salvado y disidente

1.1. Como cuestión previa a exponer los motivos que nos llevan a elevar este voto salvado y disidente, precisamos delimitar el ámbito en uno y otro pronunciamiento; es salvado en lo relativo a las motivaciones que expone el consenso de este Tribunal Constitucional para decretar la admisibilidad del



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

presente recurso de revisión de sentencia en materia de amparo, luego, es disidente en lo relacionado a los fundamentos de la sentencia que versan sobre la fijación de la posición de que el presente recurso de revisión de amparo debe ser rechazado y confirmada la sentencia núm. 068-2011, dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo el catorce (14) de junio de dos mil once (2011).

2. Voto salvado: De la especial trascendencia o relevancia constitucional

2.1. En la especie si bien estamos de acuerdo con que se declare la admisibilidad del presente recurso de revisión, la suscrita reitera que no debe ser aplicada la dimensión objetiva, sino subjetiva del amparo, pues de hacerlo se dejaría desprovisto al procedimiento de amparo del requisito de la doble instancia dispuesto por nuestra Constitución, la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, situación que el consenso de este tribunal finalmente subsanó, a través de la sentencia TC/0071/2013 del siete (7) de mayo de dos mil trece (2013), al discontinuar la aplicación de la tesis sentada por la mencionada sentencia TC/007/12 que se sustenta en la aseveración de que la revisión no representa una segunda instancia o recurso de apelación para dirimir conflictos inter partes.

2.2. Reiteramos nuestro criterio de que el presente recurso es admisible, sin importar que sea relevante o no para la interpretación constitucional y para la determinación de los derechos fundamentales, pues lo contrario sería frustrar y volver ilusoria una de las funciones esenciales del Estado de derecho, como lo es la protección efectiva de los derechos fundamentales.

2.3. Además, cabe reiterar que el criterio de relevancia constitucional no puede aplicarse restrictivamente, ya que toda vulneración a un derecho fundamental es, en principio y por definición, constitucionalmente relevante y singularmente trascendente para quien lo invoca o demanda su restitución. De ahí, que bastaba



República Dominicana

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

constatar que el recurso de revisión de que se trata se interpuso dentro del plazo de cinco (5) días, como en efecto se hizo.

3. Voto disidente sobre el caso

3.1. Breve preámbulo del caso

3.1.1. El presente recurso de revisión de sentencia de amparo se contrae al hecho de que el señor Emilio César Rivas Rodríguez, propietario de las bancas de lotería La Esperanza, interpuso una acción de amparo contra la Dirección General de Impuestos Internos por el cobro de tres mil pesos (RD\$3,000.00) por mes, por cada banca de lotería, por concepto de las retenciones del 15% aplicados a los premios o ganancias obtenidas por sus clientes dispuesto en su Norma General núm. 07-2010, bajo el entendido de que el mismo vulnera el principio de legalidad, el debido proceso, legalidad tributaria, seguridad jurídica, legalidad administrativa, así como los principios generales de tributación.

3.1.2. Que apoderado de una acción de amparo sobre la cuestión, los jueces de la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, mediante la sentencia núm. 068-2011, dictada el catorce (14) de junio de dos mil once (2011), procedieron a rechazarla en razón de no existir violación a derechos fundamentales por el hecho de que la Dirección General de Impuestos Internos, a través de la Norma General núm. 07-2010, no ha modificado las disposiciones de la Ley núm. 495-06 de Rectificación Tributaria.

3.1.3. Posteriormente, el señor Cesar Emilio Rivas Rodríguez interpuso un recurso de revisión de sentencia de amparo, el cual este Tribunal Constitucional, mediante la presente sentencia, procede a rechazarlo, y por vía de consecuencia confirma la decisión dictada por el tribunal a-quo, fundamentado en:



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

d) El tribunal apoderado rechazó la acción de amparo, considerando que no había sido vulnerado ningún derecho fundamental al accionante; que la precitada norma no modificaba la Ley de Rectificación Tributaria núm. 495-06, sino que establecía el procedimiento para hacerla efectiva; y que las actuaciones de la Administración Tributaria fueron realizadas conforme a las facultades que le otorga la ley.

Sobre el particular, este colegiado coincide con el razonamiento del juez de amparo, que estima que el agente de retención puede modificar el pago de tres mil pesos (RD\$3,000.00) mensuales a que se ha hecho referencia⁸, si presenta “a la DGII al final de cada año, registros contables y la documentación fehaciente que demuestre con exactitud los valores de premios pagados y la retención realizada por esos montos.

e) En este contexto, conviene tomar en consideración que el artículo 32 del Código Tributario⁹ le reconoce a la DGII la facultad normativa para el cumplimiento de los fines para los que ha sido creada; prerrogativa que, según el artículo 34 de dicho cuerpo legal, consiste en que la Administración Tributaria puede “[...] dictar las normas generales que sean necesarias para la administración y aplicación de los tributos, así como para interpretar administrativamente este Código y las respectivas normas tributarias [...]”. De manera más concreta, el referido Código además dispone, en su artículo 35, que corresponde a la “Administración Tributaria dictar normas generales en especial en las siguientes materias [...] instituir y suprimir agentes

⁸ Según establece el artículo sexto de la Norma núm. 07-2010.

⁹ “Artículo 32. *Facultades De la Administración Tributaria. De acuerdo con lo establecido por este Código, la Administración Tributaria, para el cumplimiento de sus fines, estará investida de las siguientes facultades:*
a) *Facultad normativa [...]”.*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

de retención, de percepción e información [...]; y cualquier otra medida conveniente para la buena administración y recaudación de los tributos”. En este sentido resulta preciso resaltar lo siguiente:

- *Que la DGII tiene capacidad normativa regulada por las disposiciones anteriormente descritas en el Código Tributario;*
- *Que la Norma 07-2010 no desborda en su contenido las facultades otorgadas a la DGII; y*
- *Que la DGII no ha creado ningún impuesto con la norma atacada, sino que, por el contrario, con ella persigue el cumplimiento del impuesto creado por el Poder Legislativo.*

f) La precedente argumentación se fundamenta, especialmente, en el principio de legalidad de la Administración Pública, al tenor del cual la emisión de un acto administrativo generador de obligaciones debe basarse en una autorización legalmente reglamentada, como ocurre en la especie. En este sentido, la necesaria dependencia de las actuaciones de la Administración respecto al Derecho (resumida por la máxima quae non sunt permissae prohibita intelliguntur¹⁰) implica que la validez de toda acción administrativa concreta se encuentra supeditada al respeto de la normatividad.

Por tanto, la sujeción de la Administración al principio de legalidad determina la legitimidad de sus actuaciones. Cabe afirmar, en consecuencia, que el principio de legalidad de la Administración opera

¹⁰ “Lo que no está permitido debe entenderse como prohibido”.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

como un manto legal, de modo que estas últimas solo resultan legítimas cuando cuentan previamente con dicha cobertura.

A continuación invocaremos los motivos que nos llevan a apartarnos del criterio de la mayoría.

4. Motivos que nos llevan a apartarnos del consenso

4.1. La suscrita disiente con las fundamentaciones dispuesta en la presente sentencia, así como con la decisión adoptada por el consenso en la misma, en razón de que el presente proceso trata sobre una cuestión de cobro de un impuesto que está siendo requerido por la DGII al señor Emilio César Rivas Rodríguez, en virtud de lo que disponía el artículo 3 de la Norma General núm.07-2010, la cual fue derogada por la Norma General núm. 04-12.

4.2. En lo referente a las reclamaciones sobre cobro de impuesto en materia de amparo, este Tribunal ha establecido, en sus sentencias TC/0030/2012 del tres (3) de agosto de dos mil doce (2012) y TC/0281/13 del treinta (30) de diciembre de dos mil trece (2013), que:

En este orden, como el conflicto concierne al pago de impuestos, la vía correcta no es la del juez de amparo, sino la consagrada en el Código Tributario y la Ley núm. 13-07. Ciertamente, tratándose de materia tributaria corresponde al tribunal instituido, según las referidas normativas, resolver las cuestiones que se susciten en dicha materia.

4.3. En ese sentido, al existir en el presente caso una controversia entre las partes que gira en torno a si el cobro de los tres mil pesos (RD\$3,000.00) que establecía el artículo cuarto de la Norma General desbordaba la facultad que



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

establece el literal c) del Párrafo I del artículo 309 del Código Tributario de la República Dominicana consideramos que esa cuestión escapa de la competencia del juez de amparo por ser un asunto que involucra la declaratoria de legalidad o ilegalidad de las obligaciones tributarias que contenía esa Norma General al momento de su vigencia.

4.4. Así las cosas, entendemos que el órgano competente para conocer de las controversias que estén relacionadas con la legalidad de los actos administrativos de cara al cumplimiento de disposiciones contenidas en una norma legislativa, lo es el tribunal administrativo en atribuciones ordinarias en virtud de lo dispuesto en el literal b) del segundo acápite del artículo 1 de la Ley núm. 1494¹¹, modificada por la Ley núm. 13-07 que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo.

4.5. Por otro lado, debemos resaltar el hecho de que en la presente sentencia el Tribunal Constitucional procede a variar los precedentes que han sido establecidos en las sentencias TC/0030/2012, del tres (3) de agosto de dos mil doce (2012) y TC/0281/13 del treinta (30) de diciembre de dos mil trece (2013), sin establecer en el conjunto de sus fundamentaciones los razonamientos lógicos o jurídicos por los cuales ha obrado de tal forma, obviando con ese accionar su obligación de ofrecer los motivos justificativos de tal cambio.

¹¹ Art. 1.- Toda persona, natural o jurídica, investida de un interés legítimo, podrá interponer el recurso contencioso administrativo que más adelante se prevé, en los casos, plazos y formas que esta ley establece, 1ro. contra las sentencias de cualquier Tribunal contencioso-administrativos de primera instancia o que en esencia tenga este carácter, y 2do. contra los actos administrativos violatorios de la ley, los reglamentos y decretos, que reúnan los siguientes requisitos:

b) Que emanen de la administración o de los órganos administrativos autónomos en el ejercicio de aquellas de sus facultades que estén regladas por las leyes, los reglamentos o los decretos;



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4.6. Al respecto de esa actuación, debemos señalar que el propio Tribunal Constitucional en su sentencia TC/0094/13, del cuatro (4) de junio de dos mil trece (2013)¹², estableció el criterio de que al momento de proceder al cambio de uno de los criterios jurisprudenciales sentado en una de sus decisiones, está en la obligación de desarrollar las motivaciones justificativas de dicho cambio.

4.7. En efecto en la referida sentencia fijó el precedente de que:

(...) k) En la sentencia recurrida en revisión constitucional, como se puede apreciar, se ha operado un cambio de jurisprudencia, sin desarrollarse una motivación que justifique dicho cambio, (...).

l) El valor de la continuidad del criterio jurisprudencial radica en que la variación del mismo, sin una debida justificación, constituye una violación a los principios de igualdad y de seguridad jurídica (...)¹³.

4.8. En ese orden, la suscrita sostiene la posición de que este órgano de justicia constitucional especializado debió observar la obligación procesal que se estableció en la sentencia precedentemente citada, en razón de que en virtud de lo dispuesto en los artículos 184 de la Constitución y 31 de la Ley núm. 137-1, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, estamos constreñidos en dar cumplimiento a lo estatuido en nuestras decisiones, por constituir las mismas precedente vinculante “para todos los poderes públicos y todos los órganos del Estado”, comprendiendo al propio Tribunal Constitucional.

¹² En ocasión del conocimiento de un recurso de revisión jurisdiccional contra la Resolución No. 2374, del doce (12) de septiembre de dos mil once (2011), dictada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia.

¹³ Sentencia No. TC/0094/13 del Tribunal Constitucional de la República Dominicana de fecha 4 de junio de 2013, p.12.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

5. Conclusión

Manifestamos que en su decisión el Tribunal Constitucional debió acoger el recurso de revisión, revocar la sentencia núm. 068-2011, dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo en vez de ser confirmada y en el conocimiento del fondo de la acción de amparo decretar su inadmisibilidad por ser la jurisdicción administrativa en atribuciones ordinarias la vía idónea para conocer de las pretensiones del accionante.

Firmado: Katia Miguelina Jiménez Martínez, Juez

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