República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA

SENTENCIA TC/0268/16

Referencia: Expediente núm. TC-05-2014-0271, relativo al recurso de revisión constitucional en materia de amparo incoado por la Policía Nacional contra la Sentencia núm. 00257-2014, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, en atribuciones de amparo, el veintinueve (29) de julio de dos mil catorce (2014).

En el municipio Santo Domingo Oeste, provincia Santo Domingo, República Dominicana, a los veintisiete (27) días del mes de junio del año dos mil dieciséis (2016).

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 e Idelfonso Reyes, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 185.4 de la Constitución dominicana, así como 9 y 94 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales del trece (13) de junio de dos mil once (2011), dicta la siguiente sentencia:

I. ANTECEDENTES

1. Descripción de la sentencia recurrida en revisión constitucional en materia de amparo

La Sentencia núm. 00257-2014, objeto del presente recurso de revisión constitucional, fue dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, en atribuciones de amparo, el veintinueve (29) de julio de dos mil catorce (2014). Dicho fallo acogió la acción de amparo que sometió el señor Tomás García Lebrón contra la Policía Nacional. Esta decisión fue notificada a la Jefatura de la Policía Nacional, al Consejo Superior de la Policía Nacional y al Ministerio de Interior y Policía mediante el Acto núm. 2012/14, instrumentado por el ministerial Guillermo García (alguacil ordinario de la Segunda Sala de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional) el doce (12) de septiembre de dos mil catorce (2014); asimismo, fue notificada a ambas partes mediante certificación expedida por la Secretaría General del Tribunal Superior Administrativo, los días ocho (8) y veintiséis (26) de septiembre de dos mil catorce (2014), respectivamente. Ambas notificaciones fueron debidamente recibidas en las fechas citadas.

2. Fundamentos de la sentencia objeto del recurso de revisión constitucional en materia de amparo

La Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, en atribuciones de amparo, acogió la acción de amparo interpuesta por el señor Tomás García Lebrón, fundamentándose, esencialmente, en lo siguiente:

> VI) Que […] justo la entidad llamada a tutelar en sede administrativa el debido proceso respecto al ingreso o salida de los miembros de la entidad es el JEFE DE LA POLICÍA NACIONAL, por lo que la vía del amparo es la única idónea y eficaz no sólo para cumplir el mandato y la supremacía constitucional, sino también los precedentes

vinculantes respecto de los cuales ya el Tribunal Constitucional ha sentado jurisprudencia y que conforme a sentencia de este Tribunal cuando las vulneraciones a derechos fundamentales provienen de la propia institución llamada a tutelarlos, cuando existe abuso de poder, cuando hay estado de indefensión, ilegalidad manifiesta, vulneración al debido proceso de ley u obstáculos procesales insalvables la única vía idónea para restituir dichos derechos los constituye la jurisdicción constitucional del amparo.

[…] IX) Que el Presidente de la Republica es la Autoridad Suprema de la Policía Nacional y las Fuerzas Militares y podría dentro de sus facultades constitucionales destituir a cualquier miembro de estas, a condición de que se observe el proceso debido y tal actuación se ajuste a los parámetros de discrecionalidad legítimamente validados por la norma Constitucional, que en el caso de la especie, no se ha probado que el afectado hubiere incurrido en actividades ilícitas ni existe constancia alguna de que el Presidente de la República haya dispuesto de tal destitución, que si bien no sería necesario un Decreto de cancelación, al menos sería imprescindible la existencia de un Acto Administrativo del Poder Ejecutivo que decida al respecto, toda vez que la POLICÍA NACIONAL no tiene competencia certificante sobre lo que aprueba o no aprueba el Presidente de la República, tratándose de una facultad exclusiva del Ejecutivo, no atribuible a ningún otro funcionario.

X) Que conforme al precedente del Tribunal Constitucional discrecionalidad no puede confundirse con arbitrariedad y es evidente que en el escenario procesal en que se ha manejado la desvinculación del impetrante salta a la vista que su destitución ha sido arbitraria injusta e ilegal, ya que se alega “haber utilizado en su

provecho personal vehículos robados recuperados, sin informarle a sus superiores de dicha anomalía", proceso que no se agotó el debido proceso disciplinario, lo que debió enrumbar la investigación a otra dirección, pero no a su cancelación, por lo que se impone su reintegración a las filas de la POLICÍA NACIONAL, con los mismos derechos y condición del momento de su desvinculación, ordenando el pago de los salarios y compensaciones dejados de pagar desde la fecha de su desvinculación y hasta que preste servicios en la misma, sin más descuentos y restricciones que las que ordenan las leyes especiales vigentes.

[…] XIII) Que de la posición anterior y por el efecto vinculante de las decisiones del Tribunal Constitucional, es más que evidente que se impone una reorientación del debido proceso en sede policial de las cuestiones que tutela la desvinculación o cancelación de los agentes de la Policía Nacional o los cuerpos militares, en el entendido de que respecto a ellos es imperativo preservar el cumplimiento de sus derechos fundamentales y del debido proceso, frente a cuya ausencia de cumplimiento se revela una infracción constitucional, que el juez de amparo está llamada a restituir, en virtud de la primacía constitucional, del mandado del órgano judicial de su vigilancia y cumplimiento y por ejercicio del deber propio.

[…] XV) Que no existiendo discusión respecto al efecto vinculante de las decisión de principios antes indicada, proveniente del Tribunal Constitucional y no habiendo sido probado falta a cargo del impetrante, que su caso haya sido ventilado en cumplimiento del debido proceso, ni que su destitución emanare del titular del Poder Ejecutivo, ha cometido una injusticia y un proceso de vulneraciones constitucionales que este tribunal está llamado a restituir las cosas al

momento en que intervino la desafortunada decisión, con todas sus calidades, atributos y derechos adquiridos hasta ese momento, así como el pago de los salarios dejados de pagar desde el momento de su cancelación hasta la fecha en que preste servicios y su reintegración a las filas policiales.

3. Presentación del recurso de revisión constitucional en materia de amparo

El recurso de revisión constitucional contra la Sentencia núm. 00257-2014 fue interpuesto por la Policía Nacional, según instancia depositada ante la Secretaría del Tribunal Superior Administrativo el dos (2) de octubre de dos mil catorce (2014). En el citado recurso, la parte recurrente arguye que la referida sentencia núm. 00257-2014 viola los artículos 128, 255 y 256[1] de la Constitución, así como el artículo 6[2] de la Ley núm. 96-04[3] y el artículo 70.3[4] de la Ley núm. 137-11.

[1] «Artículo 128.- Atribuciones del Presidente de la República. La o el Presidente de la República dirige la política interior y exterior, la administración civil y militar, y es la autoridad suprema de las Fuerzas Armadas, la Policía Nacional y los demás cuerpos de seguridad del Estado […]».

«Artículo 255.- Misión. La Policía Nacional es un cuerpo armado, técnico, profesional, de naturaleza policial, bajo la autoridad del Presidente de la República, obediente al poder civil, apartidista y sin facultad, en ningún caso, para deliberar. La Policía Nacional tiene por misión: 1) Salvaguardar la seguridad ciudadana; 2) Prevenir y controlar los delitos; 3) Perseguir e investigar las infracciones penales, bajo la dirección legal de la autoridad competente; 4) Mantener el orden público para proteger el libre ejercicio de los derechos de las personas y la convivencia pacífica de conformidad con la Constitución y las leyes».

«Artículo 256.- Carrera policial. El ingreso, nombramiento, ascenso, retiro y demás aspectos del régimen de carrera policial de los miembros de la Policía Nacional se efectuará sin discriminación alguna, conforme a su ley orgánica y leyes complementarias. Se prohíbe el reintegro de sus miembros, con excepción de los casos en los cuales el retiro o separación haya sido realizado en violación a la ley orgánica de la Policía Nacional, previa investigación y recomendación del ministerio correspondiente, de conformidad con la ley».

[2] «Art. 6.- Ubicación orgánica.- La Policía Nacional es una dependencia orgánica de la Secretaría de Estado de Interior y Policía. Párrafo.- Mando supremo.- Al Presidente de la República, en su condición de jefe supremo de la Policía Nacional, le corresponde el mando supremo de la institución y, como tal, adoptar, a través del Secretario de Estado de Interior y Policía, como Presidente del Consejo Superior Policial, quien someterá a éste las disposiciones que estime convenientes, en cuanto a nombramientos, designaciones, traslados, pensiones, separaciones, organización territorial y distribución de la fuerza de seguridad pública autorizada, entre otras, observando las disposiciones de esta ley».

[3] Ley Institucional de la Policía Nacional, del veintiocho (28) de enero de dos mil cuatro (2004).

[4] «Artículo 70. Causas de Inadmisibilidad. El juez apoderado de la acción de amparo, luego de instruido el proceso, podrá dictar sentencia declarando inadmisible la acción, sin pronunciarse sobre el fondo, en los siguientes casos: […] 3) Cuando la petición de amparo resulte notoriamente improcedente».

El recurso previamente descrito fue notificado al recurrido, Tomás García Lebrón, y al procurador general administrativo mediante el Auto núm. 3735-2014, expedido por la Secretaría General del Tribunal Superior Administrativo el ocho (8) de octubre de dos mil catorce (2014).

4. Hechos y argumentos jurídicos de la parte recurrente en revisión constitucional en materia de amparo

La parte recurrente en revisión constitucional pretende que se revoque la indicada sentencia núm. 00257-2014, objeto del recurso de revisión constitucional. Para justificar dichas pretensiones, alega en síntesis:

a) Que el nombramiento del teniente coronel Tomás García Lebrón fue cancelado por haber realizado inadecuadamente la investigación de la sustracción de ciento veinticinco millones de pesos dominicanos (RD$125,000,000.00) de la residencia del gerente financiero de la Secretaría de Estado de Salud Pública y Asistencia Social, señor Miguel Eduardo Espinal Muñoz, en su condición de subcomandante del Departamento de Investigaciones de Crímenes y Delitos contra la Persona de la Policía Nacional.

b) Que los servicios de inteligencia detectaron que el hoy recurrido estaba vinculado con parte de la red que cometió el referido robo y, en consecuencia, el informe de inteligencia realizado a dichos fines informó al jefe de la Policía Nacional, quien, a su vez, informó al presidente de la República del acontecimiento y éste lo instruyó para que se tomaran las medidas pertinentes.

c) Que «[…] el Presidente Constitucional de la Republica en su condición de Jefe Supremo de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional en esa época, y en virtud de las disposiciones de lo que establecía el artículo 55 de la Constitución de la República inciso 14 instruye al Jefe del Cuerpo de Ayudante a coger el petitorio

realizado por el Jefe de la Policía Nacional contra el hoy Ex Teniente Coronel TOMAS GARCIA LEBRON, P.N.».

d) Que «[…] se pretende confundir al Tribunal, y de hecho sucedió en la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, con el supuesto de conculcación de derecho contra el accionante, con la alegación de violación de supuesto procedimiento, acogiendo esto el Tribunal Aquo, olvidándose de que la acción tomada fue por disposición del Presidente Constitucional de la República […]».

e) Que «[…] el accionante y sus abogados pretenden establecer y confundir como en efecto sucedió en la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, vincular la sentencia del honorable Tribunal Constitucional la no. 48-2012 de fecha 8 de octubre del 2012, situación que es muy diferente a lo que se plantea en relación a este hecho y a la sentencia del Tribunal Aquo».

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

Expondremos sucesivamente las pretensiones y fundamentos de los escritos de defensa depositados por el señor Tomás García Lebrón el siete (7) de noviembre de dos mil catorce (2014) **(A)** y la Procuraduría General Administrativa el treinta (30) de octubre de dos mil catorce (2014) **(B).**

A) Pretensiones y fundamentos del señor Tomás García Lebrón

En su escrito de defensa, el señor Tomás García Lebrón pretende que, de manera principal, se declare inadmisible el recurso interpuesto por la recurrente Policía Nacional y, subsidiariamente, que se rechace, en cuanto al fondo, por improcedente, mal fundado y carente de base constitucional, aduciendo, en síntesis, lo siguiente:

a) Que el recurso interpuesto por la Policía Nacional el dos (2) de octubre de dos mil catorce (2014) es fehacientemente extemporáneo, ya que la Sentencia núm. 00257-2014 fue notificada por el hoy recurrido Tomás García Lebrón mediante el Acto núm. 2012/14, del doce (12) de septiembre de dos mil catorce (2014), es decir, veinte (20) días después de haber recibido la aludida notificación.

b) Que «[…] la insustancialidad de la instancia de Revisión proviene esencialmente de la falta de la recurrente de señalarle a la sentencia, no al accionante las violaciones a las normas establecidas para este tipo de juicio; en cuales aspectos transgredió o extralimitó el precepto constitucional vinculante, así como determinarle además de las violaciones a las normas, los agravios que la sentencia le haya causado por estas faltas y violaciones de los procedimientos constitucionales».

c) Que el recurso también adolece de una falta de «[…] teoría recursiva que le permita a ese honorable tribunal analizar la sugerencia para la eficacia de la constitución, que con su ponencia hagan notar que se han violentado por parte del tribunal A-quo o que la han hecho ineficiente, cambiando la cultura y el rumbo de las normas; asi también imposibilitan al accionante recurrido para establecer una defensa adecuada, toda vez que carece la instancia del recurso de ponderación jurídica y de apego a requisitos que la propia ley le establece para su admisibilidad, verificándose además que los articulados constitucionales y legales resultan contradictorios con la teoría que desarrollan».

d) Que el señor Tomás García Lebrón fue cancelado de la Policía Nacional y del Cuerpo de Ayudantes del Presidente de la República sin haberlo sometido al rigor procesal que determina la Ley núm. 96-04, institucional de la Policía Nacional.

e) Que mediante el recurso de revisión constitucional que nos ocupa la parte recurrente no plantea «[…] en términos absolutos falta alguna, ni le establece la

acción u omisión del tribunal que de alguna manera hagan verificar una trascendencia o relevancia constitucional […]».

f) Que el recurso «[…] se circunscribe a narrar los hechos que provocaron la vulneración del derecho evidenciándose, que faltó talento para elaborar una teoría relacional que hiciera desprender de los articulados que exigen el cumplimiento procesal y que hiciera verificar en la sentencia algún cuestionamiento de talla trascedente por una omisión directa o acción imputable al tribunal que evacúo la sentencia recurrida».

g) Que el referido recurso «[…] no ha planteado en lo absoluto, crítica alguna a la sentencia y mucho menos ha señalado algún aspecto de especial trascendencia o relevancia constitucional […]».

h) Que «[…] no observa ningún tipo de violación a las normas en la sentencia, así como ninguna acción u omisión vinculada al tribunal del fallo; circunscribiéndose de manera tangencial a la expresión y ponencia de hechos sin relevancia en el Recurso […]».

i) Que la parte recurrente se avoca a «[…] repetir los hechos que generaron la acción de amparo constitucional, percibiéndose imprecisiones y falsedades que denotan el irrespeto y hasta falta de ética; lo que la hace alejarse de la teoría relacional, que siempre debe ser fundamentada en demostrar la agravios a lo pre establecido como principios constitucionales […]».

j) Que el recurso es «[…] una pieza insustancial y carente de aspectos jurídicos, en la que sus estructuradores olvidaron de lo que se trata, plegándose en su estructura a simple invocaciones de hechos fuera de contexto y a aspecto de ley muy alejados de verificar faltas de la sentencia que trastornen el estatus Quo constitucional […]».

k) Que la parte recurrente «[…] no ha planteado medios, que resulten motivos de fundamentación del recurso, aunque existan algunos preceptos legales no le establece a la sentencia ningún tipo de violación […]; resultando el dicho recurso con carencias sustanciales y con pretensiones ingenuas que denotan su falta de mérito y por lo tanto lleva implícita su inadmisibilidad».

l) Que al momento de depositar el recurso de revisión constitucional que nos ocupa ya se había vencido ventajosamente el plazo de cinco (5) días otorgado por el artículo 95 de la Ley núm. 137-11.

m) Que «[…] la instancia carece de motivaciones relativas y de argumentos que induzcan a análisis sobre vulneración y agravio a las normas que impulsan el Recurso; por lo que esto hace a la instancia con falta de requisitos y fuera de estructura jurídica […]».

n) Que el recurso de revisión constitucional adolece de falta de determinación sobre las supuestas violaciones que se invocan sobre la sentencia.

B) Pretensiones y fundamentos de la Procuraduría General Administrativa

La Procuraduría General Administrativa pretende que se acoja el recurso de revisión constitucional interpuesto por la parte recurrente y, en consecuencia, se revoque la Sentencia núm. 00257-2014, hoy impugnada. Para justificar dichas pretensiones aduce, en síntesis:

> ATENDIDO: A que esta procuraduría al estudiar el Recurso de Revisión elevado por la Policía Nacional suscrito por los Licdos. Pedro E. Cordero Ubrí y Robert Alexander García Peralta encuentran expresados satisfactoriamente los medios de defensa promovidos por la recurrente, tanto en la forma como en el fondo, por consiguiente, para no incurrir en repeticiones y ampulosidades innecesarias, se

procede a pedir pura y simplemente a ese honorable tribunal, acoger favorablemente el recurso por ser procedente en la forma y conforme a la constitución y las leyes.

5. Pruebas documentales depositadas

En el expediente relativo al presente recurso de revisión constitucional en materia de amparo obran, entre otros, los documentos siguientes:

a) Sentencia núm. 00257-2014, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, en atribuciones de amparo, el veintinueve (29) de julio de dos mil catorce (2014).

b) Acto núm. 2012/14, instrumentado por el ministerial Guillermo García (alguacil ordinario de la Segunda Sala de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional) el doce (12) de septiembre de dos mil catorce (2014).

c) Certificación expedida por la Secretaría General del Tribunal Superior Administrativo, los días ocho (8) y veintiséis (26) de septiembre de dos mil catorce (2014).

d) Oficio núm. 00000629, expedido por la Presidencia de la República Dominicana el veintiséis (26) de diciembre de dos mil ocho (2008), sobre la cancelación del nombramiento que ampara al teniente coronel Tomás García Lebrón por graves irregularidades cometidas durante el proceso investigativo relativo a la sustracción de ciento veinticinco millones de pesos dominicanos (RD$125,000,000.00) de la residencia del señor Miguel Eduardo Espinal Muñoz.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

6. Síntesis del conflicto

Alegando conculcación al debido proceso de ley, el exteniente Tomás García Lebrón se amparó ante el Tribunal Superior Administrativo contra la Policía Nacional, a fin de que se dejara sin efecto su cancelación en esta última entidad. En vista del acogimiento de la acción por el Tribunal Superior Administrativo, mediante la Sentencia núm. 00257-2014, la Policía Nacional interpuso contra dicho fallo el recurso de revisión constitucional que actualmente nos ocupa.

7. Competencia

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

8. Inadmisibilidad del recurso de revisión constitucional en materia de amparo

El Tribunal Constitucional estima que el presente recurso de revisión constitucional en materia de amparo resulta inadmisible por extemporaneidad, en atención a las siguientes razones:

a) Respecto a toda revisión de sentencia de amparo, resulta imperativo comprobar el cumplimiento de la exigencia contenida en la parte *in fine* del artículo 95 de la Ley núm. 137-11, el cual dispone lo siguiente: «[e]l recurso de revisión se interpondrá mediante escrito motivado a ser depositado en la secretaría del juez o

tribunal que rindió la sentencia, en un plazo de cinco días contados a partir de la fecha de su notificación».

b) Precisado lo anterior, en la especie la Sentencia de amparo núm. 00257-2014 fue notificada a la Policía Nacional el doce (12) de septiembre de dos mil catorce (2014), según consta en el referido acto núm. 2012/14, que instrumentó el ministerial Guillermo García. A su vez, dicha entidad interpuso el recurso de revisión constitucional que nos ocupa contra dicha decisión el dos (2) de octubre de dos mil catorce (2014).

c) El Tribunal Constitucional ha establecido que el indicado plazo previsto por el artículo 95 es franco y que consta de cinco (5) días hábiles, por lo que para su cálculo y determinación no se toman en cuenta los días no laborables ni tampoco los que corresponden a la notificación de la sentencia y al vencimiento de dicho plazo[5].

d) Del cotejo de las respectivas fechas de notificación del recurso de revisión constitucional y de la sentencia de amparo se evidencia que el primero fue interpuesto veinte (20) días después de la notificación de la última. Se impone concluir, por tanto, que dicho recurso resulta extemporáneo, a la luz de la norma que prescribe el aludido artículo 95 de la Ley núm. 137-11, y que procede la declaratoria de su inadmisión, siguiendo los precedentes de este colegiado[6].

Esta decisión, firmada por los jueces del tribunal, fue adoptada por la mayoría requerida. No figuran las firmas de los magistrados Lino Vásquez Sámuel, segundo sustituto; Justo Pedro Castellanos Khoury 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. Figura incorporado el voto salvado conjunto de los magistrados Milton Ray Guevara, presidente; Rafael Díaz Filpo, Víctor Gómez

[5] En este sentido, *vid*.: TC/0080/12, TC/0061/13, TC/0071/13 y TC/0132/13.

[6] *Vid*., entre otras, TC/0199/14, TC/0036/15, TC/0088/15, TC/0097/15, TC/0122/15 y TC/0451/15.

Bergés y Wilson S. Gómez Ramírez. Consta en acta el voto disidente del magistrado Víctor Joaquín Castellanos Pizano, el cual se incorporará a la presente decisión de conformidad con el Artículo 16 del Reglamento Jurisdiccional del Tribunal Constitucional.

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

DECIDE:

PRIMERO: DECLARAR inadmisible, por extemporáneo, el recurso de revisión constitucional en materia de amparo incoado por la Policía Nacional contra la Sentencia núm. 00257-2014, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, en atribuciones de amparo, el veintinueve (29) de julio de dos mil catorce (2014).

SEGUNDO: COMUNICAR la presente sentencia, por Secretaría, para su conocimiento y fines de lugar, a la Policía Nacional (parte recurrente), y al señor Tomás García Lebrón (parte recurrida), así como a la Procuraduría General Administrativa.

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

CUARTO: DISPONER su publicación 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; Jottin Cury David, Juez; Rafael Díaz Filpo, Juez; Víctor Gómez Bergés, Juez; Wilson S. Gómez Ramírez, Juez; Idelfonso Reyes, Juez; Julio José Rojas Báez, Secretario.

VOTO SALVADO DE LOS MAGISTRADOS MILTON RAY GUEVARA, RAFAEL DIAZ FILPO, VICTOR GOMEZ BERGES Y WILSON S. GOMEZ RAMIREZ

Concurrimos al criterio mayoritario reflejado en la sentencia, pero de acuerdo con la opinión que mantuvimos en la deliberación del presente caso, tenemos a bien ejercitar la facultad prevista en el artículo 186 de la Constitución y 30 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, para hacer constar en este voto salvado algunas consideraciones sustantivas que, a nuestro juicio, deberían ser tomadas en cuenta para resolver el fondo de controversias como las de la especie, en las que miembros de la Policía Nacional o las Fuerzas Armadas alegan haber sido cancelados, separados o puestos en retiro en violación a los cánones constitucionales y legales que rigen la función policial o militar.

La decisión de consenso inadmite el recurso de revisión de la Policía Nacional por haber sido interpuesto fuera de plazo. La extemporaneidad de la decisión es causa suficiente para declarar inadmisible el recurso y por ello votamos a favor de la decisión. Ahora bien, consideramos que es necesario reflexionar sobre algunos aspectos relativos a los procesos judiciales que se han incoado a partir de la cancelación, separación o la puesta en retiro de miembros de la Policía Nacional –que es aplicable *mutatis mutandis* a las Fuerzas Armadas–, pues hasta ahora las decisiones de este tribunal no han visualizado la correcta aplicación del artículo 256 de la Constitución –253 en el caso militar– como un presupuesto previo al ejercicio de cualquier acción jurisdiccional.

El referido artículo 256 de la Constitución establece la **carrera policial** en los siguientes términos: "*El ingreso, nombramiento, ascenso, retiro y demás aspectos del régimen de carrera policial de los miembros de la Policía Nacional se efectuará sin discriminación alguna, conforme a su ley orgánica y leyes complementarias. Se prohíbe el reintegro de sus miembros, con excepción de los casos en los cuales el retiro o separación haya sido realizado en violación a la ley orgánica de la Policía Nacional, previa investigación y recomendación del ministerio correspondiente, de conformidad con la ley*".

Este tribunal estableció en la Sentencia TC/0051/14 que "*[e]n cuanto al alegato del recurrente relativo a que el artículo 256 de la Constitución prohíbe el reintegro de sus miembros una vez estos han sido cancelados, el Tribunal Constitucional considera que no es aplicable a la especie, en razón de que la cancelación ocurrió en franca violación a derechos fundamentales, especialmente, el derecho al trabajo y al honor del señor Guillermo Roja Ureña, además, porque la referida cancelación constituye una decisión arbitraria*". Tal criterio ha sido ratificado en la Sentencia TC/0375/14, al insistirse en que "*el mencionado texto constitucional no es aplicable cuando la cancelación adolece de irregularidad y es arbitraria*".

Los suscritos consideramos que el Pleno de este tribunal debe avocarse a revisar el criterio anterior, disponiendo que policías y militares, previo a incoar una acción jurisdiccional en procura de obtener el reintegro a las filas de la Policía Nacional o las Fuerzas Armadas, sin distinción de la naturaleza de la lesión invocada, agoten la vía administrativa ante el ministro competente –el del Interior y Policía en el caso que nos ocupa–, para que éste realice la investigación y recomendación correspondiente que mandan los artículos 253 y 256 de la Constitución de conformidad con lo establecido en las leyes orgánicas de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional.

Esto implica que si el agente cancelado o puesto en situación de retiro estima que esto ocurrió en violación a la ley, debe incoar una instancia ante el ministerio competente, según se trate de miembros de la Policía Nacional o las Fuerzas Armadas, indicando los motivos por los cuales considera que su desvinculación fue realizada al margen de lo estipulado en la Constitución y la ley orgánica respectiva. Una vez apoderado, el ministerio deberá investigar la alegación del presunto afectado y realizará la correspondiente recomendación sobre el reintegro solicitado. Se trata, entonces, de un trámite administrativo obligatorio que encuentra su sustento en la propia Constitución y en cuya ausencia toda acción intentada en la vía jurisdiccional resulta inadmisible, al operar como una excepción al no agotamiento de vía administrativa previa tanto en la acción de amparo como en el recurso contencioso administrativo.

Dado que la actuación del ministerio correspondiente deberá efectuarse de conformidad con la ley, conviene aplicar el criterio establecido por este tribunal en la **Sentencia TC/0373/14** en el sentido siguiente: *"La determinación legislativa debe ser efectuada dentro de los parámetros fijados por la propia Carta Fundamental, esto es, cumplir con el requisito esencial de la habilitación constitucional, lo cual reafirma el principio de supremacía constitucional (Art. 6) que consagra que" todos los poderes públicos están sujetos a la Constitución, norma suprema y ordenamiento jurídico del Estado. De ahí, que no resulte válido suplantar al poder constituyente (poder originario) mediante la desconstitucionalización de lo que este poder constitucionalizó mediante su inclusión expresa en el texto constitucional, quedando así el poder constituido (poder creado por el constituyente) limitado por la Constitución".*

Acorde a lo anterior y en consonancia con el precedente establecido por este tribunal en la **Sentencia TC/0189/15**, ha de concluirse que este trámite no puede ser anulado por la inercia del legislador, quien debe regular los plazos, condiciones y procedimientos para su adecuado ejercicio. Por ello, procede exhortar al Congreso

Nacional para que en el ejercicio de la función legislativa que le es propia, subsane lo antes posible el vacío normativo que existe en la materia con una reforma de las leyes orgánicas respectivas. Esta regulación, para ser conforme con la Constitución, no puede diluir la autoridad que la Constitución asigna al ministro del ramo competente.

La ausencia de una regulación específica en las respectivas leyes orgánicas de la Policía Nacional y las Fuerzas Armadas, impone aplicar de forma supletoria la regulación contenida en la Ley núm. 107-13, en lo relativo a la interposición y resolución de los recursos administrativos. Ello encuentra sustento en lo establecido en el artículo 1, párrafo I, de la propia ley, al disponer lo siguiente: "*Los órganos y entes administrativos de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional estarán regidos por los principios y reglas previstos en esta Ley Orgánica, siempre que sean compatibles con la especificidad de las funciones que les asigna la Constitución y sus respectivas Leyes Orgánicas*".

Acorde con el artículo 54 de la normativa legal precitada y de acuerdo con la especificidad de la vía ministerial prevista en los artículos 253 (para los militares) y 256 (para los policías) de la Constitución, consideramos que hasta tanto el Congreso Nacional adopte una regulación específica para esta materia en las respectivas leyes orgánicas de la Policía Nacional y las Fuerzas Armadas, el miembro que haya sido presuntamente lesionado en sus derechos por una cancelación, separación o retiro contraria a los cánones constitucionales y legales que rigen la materia, deberá solicitar al ministerio correspondiente la revisión de su caso en el plazo de que disponen las personas para interponer el recurso contencioso administrativo.

El no agotamiento de la vía anterior impedirá la interposición de cualquier acción o recurso jurisdiccional. El requerimiento del agraviado deberá ser en todo caso resuelto por el ministerio correspondiente en un plazo no mayor de treinta (30) días, vencido éste se reputará denegada tácitamente la solicitud de reintegro, pudiendo

interponerse a partir de entonces y dentro de los plazos legales correspondientes, la acción o el recurso que corresponda por ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Firmado: Milton Ray Guevara, Juez presidente; Rafael Díaz Filpo, Juez; Víctor Gómez Bergés, Juez; y Wilson S. Gómez Ramírez, 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