



**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA**

**SENTENCIA TC/0019/21**

**Referencia:** Expediente núm. TC-01-2015-0008, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).

En el municipio Santo Domingo Oeste, provincia Santo Domingo, República Dominicana, a los veinte (20) días del mes de enero del año dos mil veintiuno (2021).

El Tribunal Constitucional, regularmente constituido por los magistrados Milton Ray Guevara, presidente; Lino Vásquez Samuel, segundo sustituto; Hermógenes Acosta de los Santos, José Alejandro Ayuso, Alba Luisa Beard Marcos, Ana Isabel Bonilla Hernández, Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Domingo Antonio Gil, Wilson S. Gómez Ramírez, Katia Miguelina Jiménez Martínez y Miguel Valera Montero, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 185, numeral 1, de la Constitución y el artículo 9 y 36 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 decisión:

Expediente núm. TC-01-2015-0008, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

### I. ANTECEDENTES

#### 1. Descripción de la norma impugnada

**1.1.** La presente acción directa de inconstitucionalidad fue interpuesta, el veinticinco (25) de febrero de dos mil quince (2015), por los señores Hernán José Lluberés García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007). El contenido de la normativa objeto de control de constitucionalidad descrita anteriormente es el siguiente:

*Artículo 4.- Agotamiento facultativo vía Administrativa. El agotamiento de la vía administrativa será facultativo para la interposición de los recursos, contencioso administrativo y contencioso tributario, contra los actos administrativos dictados por los órganos y entidades de la administración pública, excepto en materia de servicio civil y carrera administrativa.*

#### 2. Pretensiones del accionante

**2.1.** Los señores Hernán José Lluberés García y Junior Jiménez Rodríguez mediante instancia del veinticinco (25) de febrero de dos mil quince (2015), pretenden que se declare la inconstitucionalidad del artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo.



**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**3. Infracciones constituciones alegadas**

**3.1.** Los impetrantes invocan la declaratoria de inconstitucionalidad de la norma cuestionada, por considerar que viola el artículo 69, numeral 1, de la Constitución. El contenido de estos textos constitucionales es el siguiente:

*Artículo 69.- Tutela judicial efectiva y debido proceso. Toda persona, en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, tiene derecho a obtener la tutela judicial efectiva, con respeto del debido proceso que estará conformado por las garantías mínimas que se establecen a continuación:*

*1) El derecho a una justicia accesible, oportuna y gratuita;*

**4. Hechos y argumentos jurídicos de los accionantes**

Los accionantes, señores Hernán José Lluberés García y Junior Jiménez Rodríguez, pretenden que se acoja la presente acción directa de inconstitucionalidad y alega, para justificar dicha pretensión, lo siguiente:

**4.1.** *Que (...) interpretan que el artículo 4 de la Ley No. 13-07 si se le aplica a los accionantes en inconstitucionalidad o que el servicio civil y carrera administrativa incluye a los policías y militares, somos de la consideración e interpretación legal que el preindicado precepto legal adjetivo difiere con la Constitución de la República por todas las razones más abajo descritas en la presente instancia, razón por la cual la misma debe ser declarada INCONSTITUCIONAL.*

**4.2.** *A que dicha vía legal es facultativa u opcional para la mayoría de ciudadanos como lo plantea el distinguido tratadista, no así para los*



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*ciudadanos que fueron servidores públicos y que al ser despedido, solo tendrán como vía legal inicial el agotamiento obligatorio de la vía administrativa, lo cual les impide ejercer la acción en justicia directamente, sin tener que sufrir todo un letargo y ritualismo procesal, razones por las cuales dicho precepto legal adjetivo merece ser declarado INCONSTITUCIONAL.*

**4.3.** *A que el agotamiento facultativo de la vía administrativa previo a la incoación de un recurso contencioso administrativo constituye una vía legal opcional para cualquier sujeto pasivo de una arbitrariedad o abuso de poder por parte de una autoridad o ente público, no así para los servidores públicos cancelados, lo cual significa que al igual que la acción de amparo, pero hasta cierto punto, entiéndase que no ampara a los ex-servidores públicos, el recurso contencioso administrativo constituye una acción judicial autónoma la cual no depende de una vía legal previa para la petición de garantías judiciales, el control de los actos administrativos y la lucha por el imperio de la ley.*

**4.4.** *A que los accionantes en justicia constitucional tienen el derecho de impugnar y someter a la acción de la justicia todos los actos administrativos que les perjudiquen derechos e intereses de carácter legal y constitucional, sin necesidad de agotar previamente la vía gubernamental o administrativa y acusar por la vía judicial la ilegalidad de los actos administrativos en su contra.*

**4.5.** *A que de conformidad con el precepto constitucional preindicado, compete a los tribunales del orden judicial controlar las actuaciones de la administración pública y el derecho a requerir ese control está disponible para la ciudadanía, sin necesidad de agotar previamente la vía administrativa.*



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**4.6.** *A que en aras de evitar el ritualismo procesal, así como garantizar el derecho de acceso a la justicia de manera oportuna, el legislador ha establecido que la vía legal administrativa es facultativa u opcional, más no obligatoria, contrario a como ocurre en otros países del hemisferio americano, los cuales establecen en sus legislaciones que la vía administrativa previa es obligatoria para todo el mundo, no obstante en nuestro sistema legal, si es obligatorio para los servidores públicos cancelados, razón por la cual dicha disposición legal adjetiva debe ser declarada INCONSTITUCIONAL.*

**4.7.** *A que de ser obligatoria como lo plantea la Procuraduría General Administrativa, dicha fase procesal será inconstitucional, ya que le da un privilegio a la administración pública en contra del administrado, cuando se supone que la vía legal administrativa previa debería ser una opción favorable al administrado o gobernado, más no una obligación en su contra que solo busca dilatar que el mismo pueda gozar de los derechos, seguridad jurídica y garantías que impone el imperio de la ley y la supremacía constitucional, lo cual devendría en inconstitucionalidad.*

**4.8.** *Que [C]omo todas las fuentes legales, comparadas, doctrinarias y jurisprudenciales apuntan a que los gobernados o administrados tienen derecho a accionar en justicia sin un ritualismo o formalismo procesal previo y en caso de que esta jurisdicción constitucional interprete que el artículo 4 de la Ley No. 13-07 en lo referente al servicio civil y carrera administrativa es aplicable a los agentes policiales cancelados, solicitarnos a que el mismo sea declarado INCONSTITUCIONAL (...).*



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

### 5. Intervenciones oficiales

#### 5.1. Opinión del procurador general de la República

El procurador general de la República pretende, de manera principal, la inadmisibilidad y, de forma subsidiaria, el rechazo de la acción de inconstitucionalidad y alega, para justificar dichas pretensiones, lo siguiente:

**5.1.1.** *Que [l]a disposición antes señalada tiene naturaleza normativa y alcance general, por lo cual, acorde con el criterio jurisprudencial sobre el particular establecido por el Tribunal Constitucional a partir de la sentencia TC/0051/2012 <sup>1</sup> puede ser impugnada ante esa jurisdicción a través del mecanismo procesal de la acción directa de inconstitucionalidad.*

**5.1.2.** *Que (...) los accionantes alegan haber sido afectados por la disposición impugnada en tanto que, con fundamento en la misma el Procurador General Administrativo emitió el dictamen No. 740-2014 de fecha 02 de diciembre de 2014 mediante el cual solicitó declarar inadmisibile dicha acción judicial en el entendido de que los recurrentes, antes de accionar judicialmente debieron agotar la vía administrativa previo a la vía judicial.*

**5.1.3.** *Que (...) Desde esa perspectiva y en atención a que dicho mecanismo de control de constitucionalidad sólo puede ser ejercido, exclusivamente, por una parte en un proceso que se esté conociendo ante una determinada jurisdicción, resulta discutible que se le reconozca a una parte en un proceso, como ocurre en la especie con los accionantes, la titularidad de un interés legítimo jurídicamente protegido para impugnar por vía de la acción directa la constitucionalidad una determinada disposición normativa aplicable en dicho proceso.*

Expediente núm. TC-01-2015-0008, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**5.1.4.** Que [s]i bien esa alta corte constitucional ha reconocido la titularidad de un interés legítimo jurídicamente protegido a quien sea parte en un proceso penal (v. TC/ 149-2013), no es menos cierto que en esa calidad tiene la oportunidad de impugnar a través del control difuso una determinada norma para evitar que le sea aplicada; oportunidad que sólo puede ser ejercida por quien, como ocurre en la especie, es parte en un proceso en curso.

**5.1.5.** Que admitir que una parte en un proceso esté legitimada para interponer una acción directa contra una norma aplicable en dicho proceso abre la posibilidad de que la decisión a intervenir pueda afectar el desenvolvimiento del Poder Judicial, cuyas actuaciones están sujetas al control del Tribunal Constitucional a través del recurso de revisión de sentencias cuando éstas han alcanzado la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada, y por tanto ha concluido definitivamente la intervención de la función judicial.

**5.1.6.** Que (...) a juicio del infrascrito Ministerio Público, la excepción impugnada se aviene al principio de razonabilidad consagrado por la parte in fine del Art. 40.15 de la Constitución, en tanto que procura la finalidad de subsanar, a través de los recursos jerárquicos de la vía administrativa diferencias que se suscitan como parte de la dinámica propia de la Administración Pública sin necesidad de auspiciar un proceso judicial con todas sus implicaciones.



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

### **5.2. Opinión del Senado de la República**

El Senado de la República pretende, de manera principal la inadmisión y, de forma subsidiaria, el rechazo de la acción de inconstitucionalidad y alega, para justificar dicha posición, lo siguiente:

**5.2.1.** *Que conforme al artículo 38 de la Constitución de la República, de fecha 25 de julio de 2002, vigente al momento de ser sometido como proyecto de ley, la Ley No.13-07 objeto de la presente opinión, tenían iniciativa de ley, los Senadores y Senadoras y los Diputados y Diputadas, el Presidente de la República, la Suprema Corte de Justicia, en asuntos judiciales y la Junta Central Electoral, en asuntos electorales.*

**5.2.2.** *Que la Ley objeto de esta opinión, fue presentada por el senador de entonces Licdo. Francisco Domínguez Brito, como proyecto de ley, marcado con el número de iniciativa 00552-2006-SLO-SE.*

**5.2.3.** *Que conforme a la Constitución de la República se procedió a tomar en consideración dicho proyecto de ley en fecha 26 de septiembre de 2006, y fue enviado a la Comisión Permanente de Justicia y Derechos Humanos, la cual rindió un informe favorable en fecha 10 de octubre de 2006, aprobándose en primera lectura con modificaciones en fecha 17 de octubre de 2006 y en segunda lectura con modificaciones en fecha 24 de octubre de 2006.*

**5.2.4.** *Que en cumplimiento a los artículos 39 y 40 de la Constitución de la República, del 25 de julio de 2002, Constitución que regía para esa época, que estipulaban: "Artículo 39.- Todo proyecto de ley admitido en una de las cámaras se someterá a dos discusiones distintas, con un intervalo de un día por lo menos entre una y otra discusión. En caso de que fuere declarado*





## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*previamente de urgencia deberá ser discutido en dos sesiones consecutivas".*  
*"Artículo 40. -Aprobado un proyecto de ley en cualquiera de las Cámaras, pasará a la otra, para su oportuna discusión observándose en ella las mismas formas constitucionales. Si esta Cámara le hiciera modificaciones, devolverá dicho proyecto con observaciones a la Cámara en que se inició, y, en caso de ser aceptadas, enviará la ley al Poder Ejecutivo. Si fueren rechazadas las observaciones, se considerará desechando el proyecto.*

**5.2.5.** *Que después de su correspondiente sanción, se dio continuidad con los trámites constitucionales y reglamentarios de lugar, consistentes en la transcripción del proyecto, revisión, firmas del Bufete Directivo y remitido posteriormente a la Cámara de Diputados, mediante oficio no. 240, de fecha 9 de noviembre 2006, para fines continuar con el trámite constitucional y reglamentario correspondiente.*

**5.2.6.** *Que a partir de lo antes señalado, entendemos que el Senado de la República cumplió de manera cabal con el mandato constitucional al momento de sancionar la Ley No-13-07, de fecha 6 de febrero de 2007, sobre el Tribunal Contencioso Tributario Administrativo, por lo que en cuanto al trámite, estudio y sanción de dicha iniciativa se incurrió en ninguna violación al procedimiento constitucional establecido.*

### **5.3. Opinión de la Cámara de Diputados**

La Cámara de Diputados pretende el rechazo de la acción de inconstitucionalidad y alega, para justificar dicha pretensión, lo siguiente:

**5.3.1.** *Que (...) es preciso indicar que la calidad para interponer una acción directa en inconstitucionalidad tiene su base en los artículos 185 de la Constitución y 37 de la Ley No. 137-11, los cuales disponen que cualquier*



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*persona con un interés legítimo y jurídicamente protegido se haya habilitada para impugnar una ley, decreto, resolución u ordenanza, por ante el Tribunal Constitucional, mediante el mecanismo de la acción directa.*

**5.3.2.** *Que [e]n cuanto a los fundamentos presentados por los accionantes contra el artículo atacado en inconstitucionalidad, en el sentido de que el agotamiento facultativo de las vías administrativas existentes para poder interponer un recurso contencioso administrativo atenta contra el libre acceso a la justicia, es preciso decir que los mismos son errados y carecen de base jurídica.*

**5.3.3.** *Que [e]l procedimiento administrativo contemplado en las leyes orgánicas que rigen la Administración Pública centralizada y descentralizada, es decir, los recursos de reconsideración y jerárquico tienen como finalidad lograr la revocación del un acto administrativo que le haya provocado un perjuicio a un servidor público, luego de agotados estos recursos si el acto sancionador no es revocado, entonces el afectado tendrá la opción de interponer el recurso contencioso administrativo en el Tribunal Superior Administrativo, a los fines de hacer valer sus pretensiones, es lo que podría llamarse fase conciliatoria.*

**5.3.4.** *Que [e]n consecuencia, afirmar que los recursos de reconsideración y jerárquico que contemplan las normas legales de la Administración Pública constituyen una dificultad de acceso a la justicia para los servidores públicos son totalmente errados y carentes de fundamentos constitucionales, a la vez que colisionan con el criterio que tradicionalmente han sostenido la Suprema Corte de Justicia y el Tribunal Superior Administrativo sobre la materia.*



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

### II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

#### 6. Competencia

**6.1.** Este tribunal es competente para conocer de las acciones de inconstitucionalidad en virtud de lo que disponen los artículos 185.1 de la Constitución Política del Estado y 9 y 36 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.

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

#### 7. Legitimación activa o calidad del accionante

**7.1.** Sobre la legitimación para accionar en inconstitucionalidad el artículo 185, numeral 1, de la Constitución de la República dispone que: *Las acciones directas de inconstitucionalidad contra las leyes, decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas, a instancia del Presidente de la República, de una tercera parte de los miembros del Senado o de la Cámara de Diputados y de cualquier persona con interés legítimo y jurídicamente protegido.* De igual forma, el artículo 37 de la Ley núm. 137-11 establece que: *La acción directa en inconstitucionalidad podrá ser interpuesta, a instancia del Presidente de la República, de una tercera parte de los miembros del Senado o de la Cámara*



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*de Diputados y de cualquier persona con un interés legítimo y jurídicamente protegido.*

**7.2.** En aplicación de los textos transcritos anteriormente, este tribunal constitucional es de criterio que

*(...) la legitimación procesal activa o calidad de cualquier persona que interponga una acción directa de inconstitucionalidad, como su interés jurídico y legítimamente protegido, se presumirán en consonancia a lo previsto en los artículos 2, 6, 7 y 185.1 de la Constitución dominicana. Esta presunción, para el caso de las personas físicas, estará sujeta a que el Tribunal identifique que la persona goza de sus derechos de ciudadanía. En cambio, cuando se trate de personas jurídicas, dicha presunción será válida siempre y cuando el Tribunal pueda verificar que se encuentran constituidas y registradas de conformidad con la ley y, en consecuencia, se trate de una entidad que cuente con personería jurídica y capacidad procesal para actuar en justicia, lo que constituye un presupuesto a ser complementado con la prueba de una relación existente entre su objeto o un derecho subjetivo del que sea titular y la aplicación de la norma atacada, justificando, en la línea jurisprudencial ya establecida por este Tribunal, legitimación activa para accionar en inconstitucionalidad por apoderamiento directo. [Véase Sentencia TC/0345/19, de dieciséis (16) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)]*

**7.3.** En este sentido, los señores Hernán José Llubes García y Junior Jiménez Rodríguez tienen calidad para interponer la presente acción directa de inconstitucionalidad, en razón de que son nacionales dominicanos. Igualmente, consideramos que dichos señores se encuentran en pleno ejercicio



**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

de sus derechos de ciudadanía, ya que en el expediente no consta ningún documento que permita inferir lo contrario.

## **8. Inadmisibilidad de la acción de inconstitucional**

**8.1.** En el presente caso, los accionantes invocan la inconstitucionalidad del artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007). Dicho texto establece lo siguiente:

*Artículo 4.- Agotamiento facultativo vía Administrativa. El agotamiento de la vía administrativa será facultativo para la interposición de los recursos, contencioso administrativo y contencioso tributario, contra los actos administrativos dictados por los órganos y entidades de la administración pública, **excepto en materia de servicio civil y carrera administrativa.**<sup>1</sup>*

**8.2.** Los accionantes consideran que la referida norma es inconstitucional, porque viola el derecho de igualdad y el derecho de acceso a la justicia de los servidores públicos, particularmente, los de carrera administrativa, en el entendido de que el agotamiento previo de la vía administrativa tiene carácter preceptivo solo respecto a ellos.

**8.3.** Sin embargo, la referida excepción ya fue eliminada y los empleados públicos no están obligados a agotar la vía administrativa antes de demandar a la administración pública, según el artículo 4.17 de la Ley núm. 107-13, sobre los Derechos de las Personas en sus Relaciones con la Administración y de Procedimiento Administrativo, del seis (6) días de agosto de dos mil trece (2013). En efecto, en este texto se consagra que:

---

<sup>1</sup> Negritas nuestras.

Expediente núm. TC-01-2015-0008, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*Artículo 4. Derecho a la buena administración y derechos de las personas en sus relaciones con la Administración Pública. Se reconoce el derecho de las personas a una buena Administración Pública, que se concreta, entre otros, en los siguientes derechos subjetivos de orden administrativo:*

*17. Derecho a interponer recursos ante la autoridad judicial sin necesidad de agotar la vía administrativa previa.*

**8.4.** Igualmente, en el artículo 51 de la misma ley se consagra lo siguiente:

*Artículo 51. Carácter optativo de los recursos administrativos. Los recursos administrativos tendrán carácter optativo para las personas, quienes a su opción, podrán interponerlos o acudir directamente a la vía contenciosa administrativa. La elección de la vía jurisdiccional hará perder la administrativa, pero la interposición del recurso administrativo no impedirá desistir del mismo en cualquier estado a fin de promover la vía contenciosa, ni impedirá que se interponga el recurso contencioso administrativo una vez resuelto el recurso administrativo o transcurrido el plazo para decidir.*

**8.5.** De lo expuesto queda claramente establecido que existe una contradicción entre los artículos 4.17 y 51 de la referido Ley núm. 107-13 y el artículo cuestionado, ya que mientras los primeros textos consagran el carácter optativo del agotamiento de las vías administrativas para todas las personas, el segundo excluye a los empleados y funcionarios públicos.

**8.6.** En este sentido, la norma cuestionada ha quedado derogada, en aplicación del artículo 62 de la referida Ley núm. 107-13, texto según el cual:



**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

*Artículo 62. Derogaciones. A partir de la entrada en vigencia de esta ley, quedan derogadas todas las disposiciones contenidas en leyes generales o especiales que le sean contrarias.*

**8.7.** Dado el hecho de que la norma impugnada está derogada, la acción en inconstitucionalidad que nos ocupa carece de objeto y de interés jurídico y, en consecuencia, la misma debe declararse inadmisibile.

**8.8.** Sobre la falta de objeto, en la Sentencia TC/0326/17, del veinte (20) de junio, este tribunal estableció que:

*9.4. La falta de objeto es un medio de inadmisión aplicado en el marco del conocimiento de las acciones directas de inconstitucionalidad por este tribunal; en este sentido, se refirió el Tribunal Constitucional cuando sentó el precedente mediante la Sentencia TC/0023/12, del veintiuno (21) de junio de dos mil doce (2012), en la cual estableció que: al resultar la falta de objeto un medio de inadmisión admitido tradicionalmente por la jurisprudencia dominicana, procede, en consecuencia, declarar la inadmisibilidad de la presente acción directa en inconstitucionalidad. Dicho criterio ha sido reiterado posteriormente en diversas sentencias emitidas por este tribunal, como por ejemplo la Sentencia TC/0124/13, del dos (2) de agosto de dos mil trece (2013); TC/0287/13, del treinta (30) de diciembre de dos mil trece (2013); TC/0170/14, del siete (7) de agosto de dos mil catorce (2014); TC/359/14, del veintitrés (23) de diciembre de dos mil catorce (2014), TC/0470/15, del cinco (5) de noviembre de dos mil quince (2015), entre otras.*

**8.9.** Igualmente, mediante la Sentencia TC/0191/14, del veinticinco (25) de agosto de dos mil catorce (2014) se estableció lo siguiente:

Expediente núm. TC-01-2015-0008, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*10.2. En una especie similar a la que nos ocupa, este tribunal constitucional estableció que la acción carecía de objeto y, en consecuencia, era inadmisibile. En efecto, en la sentencia TC/0023/12, del 21 de junio, se desarrolla el criterio siguiente:*

*Por tanto, al quedar sin efecto el Decreto No. 1026-01, en razón del prealudido Decreto No. 176-09, que eliminó la tasa objetada por la accionante, la norma cuestionada desapareció de nuestro ordenamiento jurídico dejando sin objeto la presente acción directa en inconstitucionalidad, y al resultar la falta de objeto un medio de inadmisión admitido tradicionalmente por la jurisprudencia dominicana, procede, en consecuencia, declarar la inadmisibilidada de la presente acción directa en inconstitucionalidad. El criterio anterior fue reiterado en las sentencias TC/0024/12, del 21 de junio; TC/0025/13, del 6 de marzo y TC/0113/13, del 4 de julio.*

*10.3. En aplicación del precedente anteriormente expuesto procede declarar inadmisibile por falta de objeto la acción directa de inconstitucionalidad de incoada contra la Resolución núm. 118, dictada por la Secretaría de Estado de Industria y Comercio (ahora Ministerio de Industria y Comercio), el veintinueve (29) de noviembre de dos mil cuatro (2004).*

**8.10.** En virtud de las motivaciones anteriores, procede declarar inadmisibile, por falta de objeto y de interés jurídico, la presente acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).





## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Esta decisión, firmada por los jueces del Tribunal, fue adoptada por la mayoría requerida. No figuran las firmas de los magistrados Rafael Díaz Filpo, primer sustituto; y Justo Pedro Castellanos Khoury, 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 disidente del magistrado Milton Ray Guevara, presidente; los votos salvados de los magistrados Hermógenes Acosta de los Santos y Alba Luisa Beard Marcos, así como el voto disidente del magistrado Miguel Valera Montero. Constan en acta los votos salvados de los magistrados Víctor Joaquín Castellanos Pizano y Domingo Gil, los cuáles serán incorporados 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** inadmisibles la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez, contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).

**SEGUNDO: ORDENAR** la comunicación de la presente sentencia, por Secretaría, a la parte accionante, señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez; a la Procuraduría General de la República; a la Cámara de Diputados y al Senado de la República.

**TERCERO: DISPONER** su publicación en el Boletín del Tribunal Constitucional.



**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Firmada: Milton Ray Guevara, Juez Presidente; Lino Vásquez Samuel, Juez Segundo Sustituto; Hermógenes Acosta de los Santos, Juez; José Alejandro Ayuso, Juez; Alba Luisa Beard Marcos, Jueza; Ana Isabel Bonilla Hernández, Jueza; Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Juez; Domingo Gil, Juez; Wilson S. Gómez Ramírez, Juez; Katia Miguelina Jiménez Martínez, Jueza; Miguel Valera Montero, Juez; Julio José Rojas Báez, Secretario.

**VOTO DISIDENTE DEL MAGISTRADO**  
**MILTON RAY GUEVARA**

Con el debido respeto hacia el criterio mayoritario reflejado en la sentencia, y de acuerdo con la opinión que mantuve en la deliberación del presente caso, tengo a bien ejercer la facultad prevista en los artículos 186 de la Constitución y 30 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales (en lo adelante LOTCPC), para expresar en este voto disidente los fundamentos que, a mi juicio, debieron llevar a este tribunal a adoptar una decisión distinta a la asumida por el consenso de la mayoría.

**I. Fundamento jurídico del presente voto**

Nuestra disidencia se circunscribe al hecho de considerar la mayoría de los jueces, que los artículos 4.17 y 62 de la Ley Orgánica No. 107-13 sobre los Derechos de las Personas en sus Relaciones con la Administración y de Procedimiento Administrativo (en los adelante “Ley No. 107-13), derogaba el artículo 4 de la Ley No. 13-07 (objeto de impugnación mediante la acción directa de inconstitucionalidad a la que se refiere el presente caso) que prescribe que el carácter optativo de la vía administrativa previa a la acción contenciosa-administrativa, salvo en materia de servicio civil y carrera administrativa, ámbito en el cual la vía administrativa es obligatoria.



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El criterio que prima en el mundo del Derecho es que una ley especial no puede ser modificada por una ley general, a menos que esta última la señale de manera expresa. En un obiter dicta de la Sentencia TC/0368/17, el Tribunal Constitucional señaló: *“...existen las llamadas leyes especiales que son aquellas que responden y regulan circunstancias específicas del ordenamiento jurídico. Estas leyes derogan tácitamente a las leyes generales, en cuanto a la materia comprendida. Es decir, ante la convergencia de dos leyes, una general y una especial, en todos los casos regirán los efectos de ésta última y deberá aplicarse con preferencia y supremacía ante la general. Asimismo, una ley posterior deroga a la anterior en cuanto a la materia comprendida, como es el caso de la especie, ya que, como indicamos anteriormente, una ley especial deroga a la general, pero no a la inversa, salvo que en la ley general aparezca clara la voluntad derogatoria de esa ley.”*

Este fenómeno es conocido en la doctrina jurídica como “principio de especialidad normativa” y a juicio de Norberto Bobbio (1990)<sup>2</sup> *hace referencia a la materia regulada, al contenido de la norma, y supone el tránsito de una regla más amplia, que afecta a todo un género, a una regla menos extensa, que afecta exclusivamente a una especie de dicho género. Es decir, la preferencia aplicativa de la norma reguladora de una especie de cierto género sobre la norma reguladora de tal género en su totalidad”.*

En ese orden de ideas, el catedrático español José Antonio Tardío Pato (2003)<sup>3</sup> señala al respecto: *“Si la norma general y la norma especial se encuentran en dos documentos normativos de distinta cronología e idéntico rango jerárquico y el documento en el que se halla la norma general es posterior a aquel en el que se encuentra la norma especial, entran en tensión los principios de*

---

<sup>2</sup> Bobbio, N. (1990). “Contribución a la Teoría del Derecho”; Ed. Debate; Madrid, España; pp. 350

<sup>3</sup> Tardío Pato, J.A. (2003). “El Principio de Especialidad Normativa y sus Aplicaciones Jurisprudenciales”. Revista de la Administración Pública No. 162; septiembre-diciembre 2003



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*especialidad normativa y de temporalidad de las normas (...) En ellas se aplica la regla de que la Ley posterior cuando es general no deroga la Ley especial anterior, si la posterior no lo estableciere expresamente o, al menos, cuando no es incompatible con la anterior”*

En el caso ocurrente, la Ley No. 107-13, es una ley general que regula el derecho de las personas frente a la Administración Pública, mientras que la Ley No. 13-07 que establece la obligatoriedad de agotamiento de la vía administrativa previo a cualquier demanda judicial por violación al régimen del servicio civil y la carrera administrativa, al regular un aspecto específico del ordenamiento jurídico dominicano, resulta una ley de carácter especial y por tanto no derogable por esa ley especial, a menos que dicha ley *de manera expresa* establezca que el artículo 4 de la Ley No. 13-07, queda derogado.

Por tanto, la opinión mayoritaria incurrió en un error de interpretación respecto de la naturaleza de la referida Ley No. 107-13, la cual, por su carácter de especial, no podía en modo alguno derogar el artículo impugnado por los accionantes en la presente acción directa de inconstitucionalidad, ya que la aludida Ley No. 107-13, en ninguna de sus disposiciones hace referencia expresa a la modificación del artículo 4 de la Ley No. 13-07.

Por otro lado, la existencia de una vía administrativa previa y obligatoria como condición para la admisibilidad de una acción en justicia, no constituye en modo alguno un atentado al núcleo esencial del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 69 de la Constitución. Este Tribunal en un caso de perfiles jurídicos semejantes al actual (*Sentencia TC/0085/13*) consideró que la fase de conciliación obligatoria que exige el artículo 7 de la Ley No. 173 sobre Agentes Importadores de Mercadería y Productos, para proceder al ejercicio de la demanda judicial por violación a esta ley, no constituía en modo alguno una transgresión al derecho a la tutela judicial



**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

efectiva. En efecto, el Tribunal señaló: *“En dicho tenor, el artículo 7 de la atacada Ley No. 173-66, sobre Agentes Importadores de Mercaderías y Productos, modificada por la Ley No. 622, de fecha veintiocho (28) de diciembre de mil novecientos setenta y tres (1973), establece los mecanismos y condiciones requeridas para ejercer cualquier acción interpuesta de conformidad con dicha ley; prescribe que en caso de conflicto, previamente será solicitada a la Cámara de Comercio y Producción que conozca sobre la conciliación entre el concedente y el concesionario y en caso de que en la etapa conciliatoria sea levantada acta de no acuerdo, se procederá con la demanda, la cual, al igual que las demás acciones sucesivas, estará regida por el derecho común, siendo protegido de este modo el derecho a la tutela judicial efectiva.”*

De modo que finalmente, nuestro voto disidente, está orientado a destacar que el Tribunal Constitucional debió admitir la presente acción directa de inconstitucionalidad y reconocer que el artículo 4 de la Ley No. 13-07, no fue derogado por la Ley No. 107-13, al tratarse esta última de una ley general que no puede surtir efectos derogatorios sobre una ley especial previa, como lo es la referida Ley No. 13-07, salvo que la ley general posterior señala de manera expresa la abrogación de la ley especial. Circunstancia que no se configura en la especie.

Firmado: Milton Ray Guevara, Juez presidente

**VOTO SALVADO DEL MAGISTRADO**  
**HERMÓGENES ACOSTA DE LOS SANTOS**

Con el debido respeto al criterio mayoritario desarrollado en esta sentencia y conforme a la opinión que mantuvimos en la deliberación, procedemos a



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

explicar las razones por las cuales tenemos interés en que conste un voto salvado en la presente sentencia.

Este voto salvado lo ejercemos en virtud de las previsiones de los artículos 186 de la Constitución y 30 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y sobre los Procedimientos Constitucionales, de fecha 13 de junio de 2011. En el primero de los textos se establece lo siguiente: “(...) *Los jueces que hayan emitido un voto disidente podrán hacer valer sus motivaciones en la decisión adoptada*”; y en el segundo que: “*Los jueces no pueden dejar de votar, debiendo hacerlo a favor o en contra en cada oportunidad. Los fundamentos del voto y los votos salvados y disidentes se consignarán en la sentencia sobre el caso decidido*”.

### **Introducción**

1. En la especie, la acción directa de inconstitucionalidad fue interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada en fecha cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).
2. Mediante la decisión tomada por la mayoría se declara inadmisibles la indicada acción directa de inconstitucionalidad, decisión que nosotros compartimos.
3. Sin embargo, hemos querido dejar constancia de este voto salvado, porque consideramos incorrecta la argumentación desarrollada respecto de la legitimación de las personas físicas para accionar en inconstitucionalidad.



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4. En el presente voto salvado demostraremos que en el sistema de justicia constitucional dominicano no existe la “acción popular” en materia de control directo de inconstitucionalidad, es decir, que la sola condición de ciudadano no habilita para cuestionar la constitucionalidad de una norma, sino que las personas que accionen deben acreditar que tienen un “*interés legítimo y jurídicamente protegido*”, en aplicación del artículo 185 de la Constitución, texto en el cual se establece que:

*El Tribunal Constitucional será competente para conocer en única instancia: 1) Las acciones directas de inconstitucionalidad contra las leyes, decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas, a instancia del Presidente de la República, de una tercera parte de los miembros del Senado o de la Cámara de Diputados y de cualquier persona con interés legítimo y jurídicamente protegido; 2) El control preventivo de los tratados internacionales antes de su ratificación por el órgano legislativo; 3) Los conflictos de competencia entre los poderes públicos, a instancia de uno de sus titulares; 4) Cualquier otra materia que disponga la ley.*

5. En este voto salvado nos referiremos a la legitimación de los particulares para accionar en inconstitucionalidad, primero desde la óptica del derecho comparado y luego a partir de las previsiones del ordenamiento dominicano. Luego de abordar el tema de manera general, explicaremos las razones por las cuales no estamos de acuerdo con la posición asumida por la mayoría del tribunal.



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

### **I. La legitimación para accionar en inconstitucionalidad**

#### **A. Los modelos existentes en ordenamientos jurídicos extranjero respecto de la legitimación de los particulares para accionar en inconstitucionalidad**

La regulación de la legitimación de los particulares para accionar en inconstitucionalidad no es uniforme. En efecto, en los párrafos que siguen se podrá advertir que existen varios modelos respecto de la cuestión que nos ocupa.

6. La legitimación es la capacidad procesal que se le reconoce en un sistema a una persona para incoar una determinada acción. En este sentido, una persona tiene legitimación para accionar en inconstitucionalidad cuando el constituyente o el legislador la habilita para apoderar al órgano competente para conocer de la acción de que se trate.

7. Del estudio de varios ordenamientos jurídicos extranjeros, se constatan tres modelos respecto de la legitimación de los particulares. Estos tres modelos, son los que indicamos a continuación: el cerrado, el semiabierto y el abierto. Para los fines de este voto, consideramos que la legitimación respecto de las personas físicas es cerrada, cuando estas no están habilitadas para accionar en inconstitucionalidad. Es semiabierta, cuando la legitimación está condicionada al cumplimiento de determinados requisitos, y es abierta cuando la sola condición de ciudadano es suficiente para acceder al tribunal.

8. Los sistemas cerrados en materia de legitimación para accionar en inconstitucionalidad rigen en la mayoría de los países de Europa. Así, a modo de ejemplo, se puede hacer referencia al modelo alemán y al modelo español,





## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

en los cuales sólo determinados órganos políticos pueden apoderar al Tribunal Constitucional, no así los particulares.

9. En efecto, en el modelo alemán sólo están legitimados para accionar en inconstitucionalidad el gobierno federal, un gobierno de un *Land* o un tercio de los miembros del *Bundestag*, según se establece en el artículo 93.1, núm. 2, artículos 13, núm. 6 y 76 de la Ley del Tribunal Constitucional Federal.<sup>4</sup> Como se advierte, este sistema es aún más cerrado que el español, en la medida que, por una parte, el órgano equivalente al defensor del pueblo carece de dicha capacidad procesal y, por otra parte, solo una de las dos cámaras que componen el Parlamento tienen legitimación, en la medida de que Bundesrat carece de dicha legitimación.

10. El modelo español sigue esta misma tendencia, ya que puede accionar en inconstitucionalidad el Presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, 50 diputados o 50 senadores y los Órganos colegiados ejecutivos de la Comunidades Autónomas.<sup>5</sup> Como se aprecia, la posibilidad de que un ciudadano pueda apoderar al Tribunal Constitucional en este modelo está cerrada.

11. Como se aprecia, estamos en presencia de dos sistemas en los cuales solo determinados órganos gozan de legitimación para accionar en inconstitucionalidad, de suerte que el ciudadano no puede acceder al Tribunal Constitucional por esta vía, contrario a lo que ocurre con la acción de amparo,

---

<sup>4</sup> Peter Häberle, El Tribunal Constitucional como Tribunal Ciudadano, El recurso constitucional de amparo, Fundación Universitaria de Derecho, Administración y Política, S.C., México, 2005, p. 97. Traducción y estudio preliminar de Joaquín Brage Camazano

<sup>5</sup> Véase Javier Pérez Royo, Curso de Derecho Constitucional, Duodécimo edición, revisada y puesta al día por Manuel Carrasco Duran, Marcial Pons, Madrid, 2010, pp. 746-747. Véase, igualmente, el artículo 162 de la Constitución española. Véase igualmente, a Francisco Tomás y Valiente, Escritos sobre y desde el Tribunal Constitucional, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, p.42.

Expediente núm. TC-01-2015-0008, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

materia en la cual el acceso al Tribunal Constitucional es un derecho de todos, tal y como de manera categórica lo afirma Peter Häberle.<sup>6</sup>

12. En este mismo orden, para Peter Häberle, la restricción del acceso al Tribunal Constitucional Federal alemán en materia de control abstracto de constitucionalidad tiene una justificación, la cual está referida a las trascendentes consecuencias que tienen para el sistema democrático las sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional Federal alemán, cuando resuelve una acción directa de inconstitucionalidad.<sup>7</sup>

13. Compartimos la tesis expuesta por el autor, toda vez que la anulación de una norma jurídica genera un vacío en el sistema. No menos relevante es el hecho de que el objeto del control de constitucionalidad son los actos dictados por el Poder Legislativo o el Parlamento, en el caso particular de las leyes adjetivas, órgano que es donde reside el mayor nivel de legitimidad democrática (sus miembros son elegidos por el voto popular y el sistema deja abierta la posibilidad de que distintos partidos del sistema tengan representación). En este sentido, no parece coherente con la esencia de la democracia representativa que un solo ciudadano pueda cuestionar, incondicionalmente, un acto que tienen la fuente indicada.

14. Los modelos semi abiertos abundan en el Continente Americano, tal y como podremos apreciar en los párrafos que siguen. Un buen ejemplo de sistema semiabierto lo constituye el que existe en Ecuador que prevé la legitimación de un ciudadano, condicionada a un informe favorable de procedencia por parte del Defensor del Pueblo<sup>8</sup>; en este modelo también se le reconoce legitimación a un grupo de mil ciudadanos; mientras que en el

---

<sup>6</sup> Peter Häberle, IBIDEM, p.96

<sup>7</sup> Peter Häberle, IBIDEM, pp. 97-98

<sup>8</sup> Humberto Nogueira Alcalá, IBIDEM, p. 330



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

modelo peruano cinco mil ciudadanos pueden accionar.<sup>9</sup> Entendemos que son ejemplos válidos de sistemas semiabierto, porque si bien se condiciona la legitimación de un solo ciudadano, o se exige un número determinado de estos, dicha facultad no es exclusiva de órganos políticos.

15. Otro modelo que puede considerarse semiabierto es el dominicano, en razón de que cualquier persona está legitimada para accionar en inconstitucionalidad, a condición de que acredite que tiene un “interés legítimo y jurídicamente protegido”; dicho modelo será estudiado de manera exhaustiva en la segunda parte de este voto salvado.

16. Los sistemas que se consideran abiertos son aquellos en los cuales la sola condición de ciudadanos habilita para accionar en inconstitucionalidad, configurándose de esta forma, la figura de la “acción popular”<sup>10</sup>. Se trata de un modelo que existe en muy pocos países, entre los cuales se encuentra el colombiano<sup>11</sup> y el venezolano.<sup>12</sup>

---

<sup>9</sup> Humberto Nogueira Alcalá, *Justicia y Tribunales Constitucionales en América del Sur*, Editorial Palestra, Perú, 2006, p. 331)

<sup>10</sup> Uno de los temas a los cuales el gran jurista austríaco, Hans Kelsen, prestó atención fue el relativo a la acción popular, respecto de la cual hizo las consideraciones que indicamos a continuación: La más fuerte garantía consistiría, ciertamente, en autorizar una *actio populares*: así, el Tribunal Constitucional estaría obligado a proceder al examen de la regularidad de los actos sometidos a su jurisdicción, en especial las leyes y los reglamentos, a solicitud de cualquier particular. Es de esta manera como el interés político que existe en la eliminación de los actos irregulares recibiría, indiscutiblemente la más radical satisfacción. No se puede, sin embargo, recomendar esta solución porque entrañaría un peligro muy grande de acciones temerarias y el riesgo de un insoportable congestionamiento de procesos. Pero, sigue diciendo el autor, Sería muy oportuno acercar un poco el recurso de inconstitucionalidad interpuesto ante el Tribunal Constitucional, a una *actio populares*, permitiendo a las partes de un proceso judicial o administrativo interponerlo contra los actos de autoridades públicas – resoluciones judiciales o actos administrativos – en razón de que, aunque inmediatamente regulares, estos actos realizados en ejecución de una norma irregular, ley inconstitucional o reglamento ilegal. Aquí se trata no de un derecho de acción abierto directamente a los particulares, sino de un medio indirecto de provocar la intervención del Tribunal Constitucional: ya que supone que la autoridad judicial o administrativa llamada a tomar una decisión se adherirá a la opinión de la parte y presentará, en consecuencia, el pedido de anulación. (véase Hans Kelsen, “Las Garantías Jurisdiccionales de la Constitución”, *Revista Dominicana de Derechos Procesal Constitucional*, núm. 10, julio- diciembre, 2010. Pp. 38-39. (Traducción de Rolando Tamayo y Salmoran. Revisión de Domingo García Belaunde).

<sup>11</sup> Humberto Nogueira Alcalá, *IBIDEM*, p. 332. En los artículos 241.2, 241.4 y 241.5 de la Constitución colombiana se establece lo siguiente: “*Art. 241.2. Decidir, con anterioridad al pronunciamiento popular,*

Expediente núm. TC-01-2015-0008, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).



**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

17. Respecto del sistema venezolano, conviene destacar que la figura de la acción popular tiene un origen pretoriano, en la medida que la Sala Constitucional de ese país la configuró a partir del artículo 21, inciso 9, de la Ley Orgánica de 2004, cuyo contenido es el siguiente: *“Toda persona natural o jurídica que sea afectada en sus derechos o intereses por una ley, ordenanza, emanada de alguno de los órganos del Poder Público Nacional, Estatal o Municipal”*.<sup>13</sup>

18. Nos parece sumamente forzado el hecho de que la Sala Constitucional de Venezuela haya deducido la figura de la “acción popular” del contenido del texto transcrito, pues una simple lectura del mismo, evidencia que la legitimación de las personas físicas y jurídicas fue condicionada a que se demuestre *“(…) la afectación de derechos o intereses (…)*”. Entendemos que la referida sala en lugar de interpretar modificó el indicado texto, arrogándose facultades propias del Poder Legislativo.

19. Se trata de una grave situación, pues el texto de referencia no solo se refiere a las personas físicas, sino también a las morales, hipótesis donde resulta más difícil deducir la acción popular de un texto que prevé una condición precisa para que las personas tengan legitimación.

---

*sobre la constitucionalidad de la convocatoria a un referendo o a una asamblea constituyente para reformar la Constitución, solo por vicios de procedimiento en su formación. Art.241.4 Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación. 241.5 Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra los decretos con fuerza de ley dictados por el Gobierno con fundamento en los artículos 150 numeral 10 y 341 de la Constitución, por su contenido material o por vicios de procedimiento en su formación”*.

<sup>12</sup> Humberto Nogueira Alcalá, IBIDEM, p. 332-33. La acción popular que se predica en el sistema venezolano fue deducida del artículo del contenido del artículo 21, inciso 9, de la Ley Orgánica de 2004, cuyo texto es el siguiente: *“Toda persona natural o jurídica que sea afectada en sus derechos o intereses por una ley, ordenanza, emanada de alguno de los órganos del Poder Público Nacional, Estatal o Municipal”*

<sup>13</sup> Véase Alain Brewer Carias, La Justicia Constitucional (Procesos y Procedimientos Constitucionales), Editorial Porrúa, México e Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, México, 2007, pp. 277-284

Expediente núm. TC-01-2015-0008, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

20. A modo de conclusión, en lo que concierne a esta parte de este voto, nos parece que hemos dejado claramente establecido que no existe un modelo único en materia de legitimación. Por otra parte, debemos destacar que el diseño del modelo es una facultad del constituyente derivado o del legislador ordinario, no del Tribunal Constitucional, órgano que debe limitarse a interpretarlo y darle contenido.

### **II. La Legitimación de los particulares para accionar en inconstitucionalidad en el sistema de justicia constitucional dominicano**

La cuestión de la legitimación ha tenido una evolución particular en nuestro sistema, tanto en el orden normativo como en el orden jurisprudencial. A esta evolución nos referiremos en los párrafos que siguen.

#### **A. Evolución normativa**

21. En la Constitución de 1924, el constituyente consagró un sistema de control concentrado muy especial, el cual estaba previsto en el artículo 61.5, cuyo contenido es el siguiente:

*Art. 61. Corresponde exclusivamente a la Suprema Corte de Justicia, sin perjuicio de las demás atribuciones que le confiere la ley: (...) 5. Decidir en primera y última instancia sobre la constitucionalidad de las leyes, decretos, resoluciones y reglamentos, cuando fueren objeto de controversia entre partes ante cualquier Tribunal, el cual, en este caso, deberá sobreseer su decisión sobre el fondo hasta después del fallo de la Suprema Corte; y, en interés general, sin que sea necesario que haya controversia judicial, cuando se trate de leyes, decretos,*



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*resoluciones y reglamentos atentatorios a los derechos individuales consagrados por la presente Constitución.*

22. En lo que concierne a la legitimación, cuestión que es la que nos concierne, cabe destacar que, por una parte, de la exégesis del texto transcrito se desprende que, como regla general, debía existir un caso previo para que se pudiera cuestionar la constitucionalidad de la norma ante la Suprema Corte de Justicia y, por otra parte, que cualquier persona estaba legitimada para accionar en inconstitucionalidad cuando el fundamento de la acción fuere la violación a un derecho individual.<sup>14</sup>

23. Este sistema guarda relación con el sistema actual, al menos en lo que concierne a la condición habilitante de las personas para accionar en inconstitucionalidad, pues la invocación de la violación a un derecho individual pudiera tipificar el “interés legítimo y jurídicamente protegido” a que se refiere el artículo 185 de la Constitución vigente.

24. Un elemento que nos parece interesante y pertinente, a propósito de la tesis que defendemos en este voto salvado, lo constituye el hecho de que el constituyente deslindó de manera precisa el requisito que debía acreditar una persona para estar habilitada para apoderar a la Suprema Corte de Justicia de una acción de inconstitucionalidad. Esta visión del constituyente dominicano se ha mantenido invariable en el tiempo, pues como veremos en los párrafos que siguen, en las dos reformas constitucionales que analizaremos se han previsto requisitos respecto de la legitimación de los particulares.

---

<sup>14</sup> Véase Hermógenes Acosta de los Santos, *El Control de Constitucionalidad como Garantía de la Supremacía de la Constitución*, Editora Búho, Universidad APEC, República Dominicana, 2010, pp.217-224

Expediente núm. TC-01-2015-0008, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Llubes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

25. En la reforma constitucional de 1994, el control concentrado de constitucionalidad estuvo regulado en el artículo 67.1, texto constitucional en el que se establecía que:

*Art. 67.- Corresponde exclusivamente a la Suprema Corte de Justicia, sin perjuicio de las demás atribuciones que le confiere la ley: 1.- Conocer en única instancia de las causas penales seguidas al Presidente y al Vicepresidente de la Republica, a 10s Senadores, Diputados, Secretarios de Estado, Subsecretarios de Estado, Jueces de la Suprema Corte de Justicia, Procurador General de la Republica, Jueces y Procuradores Generales de las Cortes de Apelación, Abogado del Estado ante el Tribunal de Tierras, Jueces del Tribunal Superior de Tierras, a 10s miembros del Cuerpo Diplomático, de la Junta Central Electoral, de la Cámara de Cuentas y 10s Jueces del Tribunal Contencioso Tributario; y de la constitucionalidad de las leyes, a instancias del Poder Ejecutivo, de uno de los Presidentes de las Cámaras del Congreso Nacional o de parte interesada. (...)*

26. Según el texto transcrito, la legitimación de las personas también fue condicionada, aunque en esta ocasión el constituyente fue menos preciso que en la reforma anterior, ya que, como puede apreciarse utilizó la expresión “cualquier parte interesada”. Esta situación dio lugar a la producción de una jurisprudencia carente de uniformidad, lo cual quedará evidenciado en el análisis que se hará más adelante.

27. Actualmente y a partir de la revisión constitucional de 2010, la expresión “cualquier parte interesada” fue sustituida por la expresión “cualquier persona que tenga un interés legítimo y jurídicamente protegido”, según se establece en el artículo 185 de dicha Constitución.



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

28. Como se aprecia, en las tres reformas constitucionales en que se ha previsto el control concentrado de constitucionalidad la legitimación de los particulares ha sido condicionada al cumplimiento de requisitos determinados.

### **B. Evolución jurisprudencial**

En esta parte del voto salvado analizaremos los criterios jurisprudenciales adoptados por la Suprema Corte de Justicia respecto de la legitimación de las personas para accionar en inconstitucionalidad durante el tiempo que tuvo competencia en esta materia, es decir, en el período comprendido entre agosto de 1994 y el 23 de diciembre de 2011. Igualmente, se analizarán los precedentes establecidos por el Tribunal Constitucional en la materia a partir de la fecha en que fue instituido.<sup>15</sup>

29. Durante la vigencia de la Constitución de 1994, podía accionar en inconstitucionalidad “cualquier parte interesada”, en adición al Presidente de la República, el Presidente de la Cámara de Diputados y el Presidente del Senado.

30. La noción “cualquier parte interesada” fue interpretada por la Suprema Corte de Justicia, en el sentido de que tenía tal cualidad aquella que figurara como parte en una instancia administrativa o judicial o aquella que ha sufrido un perjuicio a consecuencia de la ejecución de un acto emanado de uno de los poderes públicos en ejecución de una ley considerada inconstitucional.<sup>16</sup>

---

<sup>15</sup> . La designación de los primeros jueces del Tribunal Constitucional tuvo lugar el 23 de diciembre de 2011 y su juramentación el 28 de diciembre del mismo año.

<sup>16</sup> En la sentencia de fecha 1 de septiembre de 1995, Boletín núm. 1018, de septiembre de 1995, la Suprema Corte de Justicia estableció en atribuciones constitucionales, lo siguiente: “**Considerando**, que de acuerdo a lo que dispone el referido artículo 67, inciso 1ro., de la Constitución de la República, el ejercicio de dicha acción en inconstitucionalidad pertenece al Presidente de la República, a los presidentes de una u otra Cámara del Congreso Nacional y a parte interesada hay que entender, en sentido estricto, aquella que figure como tal en una instancia, contestación o controversia de carácter administrativo o judicial, o contra la cual se realice un acto por uno de los poderes públicos, basado en una disposición legal,

Expediente núm. TC-01-2015-0008, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).





## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

31. Sin embargo, posteriormente el criterio expuesto fue variado de manera significativa, pues la Suprema Corte de Justicia no solo consideró como parte interesada a quienes cumplieran con algunos de los requisitos indicados en el párrafo anterior, sino a quienes justificaran tener un interés legítimo, directo y jurídicamente protegido, o a quienes actuaran como denunciante de la inconstitucionalidad de la ley, decreto, resolución o acto, para lo cual se requerirá que la denuncia fuera grave y seria”.<sup>17</sup> A partir de este último criterio, la legitimación de los particulares fue ampliado de manera considerable.

32. Pasado un tiempo, la Suprema Corte de Justicia retomó el criterio original, en la medida que declaró inadmisibles una acción de inconstitucionalidad incoada por un grupo de personas, en el entendido de que estas no eran partes interesadas<sup>18</sup>. El cambio de criterio radicó en que en

---

pretendidamente inconstitucional; que el ejercicio de la acción en inconstitucionalidad, por vía principal, contemplado por el referido artículo 67, inciso 1ro., de la Constitución de la República, podría dar lugar a que la ley en cuestión fuera declarada inconstitucional y anulada como tal, erga omnes, o sea frente a todo el mundo; que independientemente de esa acción la inconstitucionalidad de una ley, decreto, reglamento o acto puede ser alegada como medio de defensa, por toda parte que figure en un proceso judicial, o promovida de oficio por todo tribunal apoderado de un litigio, y en este caso, la declaración de inconstitucionalidad será relativa y limitada al caso de que se trate;”

<sup>17</sup> En la sentencia dictada el 6 de agosto de 1998, Boletín Judicial núm. 1053, la Suprema Corte de Justicia estableció, en atribuciones constitucionales, lo siguiente:

**Considerando**, de otra parte, que en armonía con el Estado de Derecho que organiza la Constitución de la República y los principios que le sirvieron de fundamento al constituirse la sociedad dominicana en nación libre e independiente, entre ellos el sistema de control de la constitucionalidad por vía de excepción, hoy ampliado mediante la instauración en 1994, con el derecho a demandar la inconstitucionalidad de la ley por vía directa debe entenderse por "parte interesada" aquella que figure como tal en una instancia, contestación o controversia de carácter administrativo o judicial, o contra la cual se realice un acto por uno de los poderes públicos, basado en una disposición legal, pretendidamente inconstitucional, o que justifique un interés legítimo, directo y actual, jurídicamente protegido, o que actúe como denunciante de la inconstitucionalidad de la ley, decreto, resolución o acto, para lo cual se requerirá que la denuncia sea grave y seria;”

<sup>18</sup> En la sentencia dictada el 18 de diciembre 2008, Boletín Judicial núm. 1777, la Suprema Corte de Justicia estableció, en atribuciones constitucionales, lo siguiente: **Considerando**, que, ciertamente, como ha sido alegado en la especie, el Poder Ejecutivo estaba en el deber ineludible de someter el acto impugnado a la sanción del Congreso Nacional, de conformidad con nuestra normativa constitucional; que, sin embargo, cuando se demanda la inconstitucionalidad o la nulidad de uno de los actos comprendidos en el artículo 46 de

Expediente núm. TC-01-2015-0008, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

este caso el alto el tribunal no tomó en cuenta que los accionantes estaban denunciando una violación a la Constitución, contrario a lo que hizo en el caso referido en el párrafo anterior.

33. En la Constitución promulgada el 26 de enero de 2010, como ya se indicó, fue sustituida la noción “cualquier parte interesada” por “cualquier persona que tenga un interés legítimo y jurídicamente protegido”. Para la Suprema Corte de Justicia, el nuevo requisito de la legitimación de los particulares queda satisfecho cuando se demuestre ser titular de un derecho o interés consagrado por la Constitución de la República, leyes, decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas, cuya violación sea susceptible de causarle un perjuicio.”<sup>19</sup> Es decir, que para dicho tribunal la legitimación de

---

la Carta Magna por el no cumplimiento de un trámite que debió ser agotado por ante el Poder del Estado correspondiente, sólo puede hacerlo el mismo órgano o poder a quien la propia Constitución le atribuye esa competencia;

**Considerando**, que, en consecuencia, siendo una potestad exclusiva del Senado de la República y de la Cámara de Diputados aprobar o no el préstamo a que se contraen las acciones en inconstitucionalidad en cuestión, solamente los presidentes de esas cámaras pueden ser considerados, al tenor del artículo 67 inciso 1, de la Constitución de la República, como parte interesada y, por lo tanto, con calidad para ejercer dicha acción;

**Considerando**, que del estudio del expediente formado en la ocasión, resulta obvio que los impetrantes no ostentan la calidad de presidentes de las Cámaras Legislativas, situación específicamente prevista en el artículo 67 de la Carta Fundamental, para poder ejercer válidamente las acciones en inconstitucionalidad de que se trata, por lo que al no tener los impetrantes esa condición, procede que dichas acciones sean declaradas inadmisibles, por falta de calidad;”

<sup>19</sup> En la sentencia dictada el 19 de mayo de 2010, Boletín Judicial núm. 1194, la Suprema Corte de Justicia estableció, en atribuciones constitucionales, lo siguiente:

**Considerando**, que la propia Constitución de la República establece en su artículo 185 que el Tribunal Constitucional será competente para conocer en única instancia de las acciones directas en inconstitucionalidad contra las leyes, decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas a instancias del Presidente de la República, de una tercera parte de los miembros del Senado o de la Cámara de Diputados y de cualquier persona con interés legítimo y jurídicamente protegido;

**Considerando**, que en virtud del citado artículo 185 de la Constitución de la República los particulares tienen calidad para accionar en inconstitucionalidad cuando posean un interés legítimo y jurídicamente protegido;

Expediente núm. TC-01-2015-0008, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).



**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

los particulares quedó condicionada a partir de la entrada en vigencia de dicha Constitución.

34. Por su parte, el Tribunal Constitucional interpretó la noción de “cualquier persona que tenga un interés legítimo y jurídicamente protegido”, en la misma línea que lo hizo la Suprema Corte de Justicia, en la medida que en cada caso analizaba la vinculación o relación que tenía el accionante con la norma cuestionada.

35. Así, por ejemplo, el Tribunal Constitucional estableció que la accionante tenía legitimación para accionar, porque en su condición de ciudadano tenía un interés legítimo y jurídicamente protegido respecto de una ley que regulaba el derecho a elegir y ser elegido.<sup>20</sup> En otra especie, el tribunal estableció que la legitimación de una persona física estaba condicionada

*(...) a que acredite un interés legítima y jurídicamente protegido. En este orden, cabe destacar que una persona física o moral tendrá interés legítimo y jurídicamente protegido cuando demuestre que la permanencia en el ordenamiento de la norma cuestionada le causa un perjuicio y, por el contrario, la declaratoria la de inconstitucionalidad le proporciona un beneficio.<sup>21</sup>*

36. De gran relevancia es el precedente del Tribunal Constitucional, en el cual se desarrolla la tesis relativa a que cuando se trate de un interés difuso cualquier persona está legitimada para accionar en inconstitucionalidad<sup>22</sup>.

---

**Considerando**, que una persona tiene un interés legítimo y jurídicamente protegido cuando demuestre ser titular de un derecho o interés consagrado por la Constitución de la República, leyes, decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas, cuya violación sea susceptible de causarle un perjuicio;

<sup>20</sup> Véase sentencia TC/0031/13

<sup>21</sup> Véase sentencia TC/0520/16

<sup>22</sup> Véase sentencias TC/0048/13 y TC/0009/17 y TC/0713/16



## **República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

37. En los precedentes señalados y en la totalidad de los casos resueltos en materia de control abstracto de constitucionalidad, el tribunal ha interpretado de manera coherente el texto de referencia, ya que en todos ellos se ha exigido la prueba de la exigencia del “interés legítimo y jurídicamente protegido”. Otra cuestión distinta es el rigor con que se ha evaluado la existencia del referido requisito, pues si nos atenemos a las estadísticas, en muy pocos casos se ha declarado inadmisibile, por falta de legitimación, una acción de inconstitucionalidad incoada por un particular, persona física o moral.

38. Los precedentes señalados en los párrafos fueron abandonados en la Sentencia núm. TC/0345/19. En el sentido, de que a partir de la indicada decisión el “interés legítimo y jurídicamente protegido” se presumirá cuando la acción de inconstitucionalidad la incoe un ciudadano dominicano. Mientras que las personas morales tienen que acreditar que están legalmente constituidas y demostrar que tienen un “interés legítimo y jurídicamente protegido”.

39. Como se aprecia, en nuestro sistema ha quedado instaurada, por la vía pretoriana, la acción popular, es decir, que se ha operado un significativo cambio de precedente, con el cual no estamos de acuerdo, por las razones que explicamos en los párrafos que siguen.

### **III. Exposición de las razones que justifican este voto salvado**

En la primera parte de este voto salvado tratamos algunas cuestiones generales respecto de la legitimación de los particulares para accionar en inconstitucionalidad, con la finalidad de facilitar la comprensión de las tesis jurídicas que estamos defendiendo. En esta segunda parte, analizaremos el criterio de la mayoría del tribunal y explicamos las razones por las cuales no compartimos dicho criterio.



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

### **A. El nuevo criterio de la mayoría del tribunal respecto de la legitimación de los particulares para accionar en inconstitucionalidad**

40. Durante el tiempo que el Tribunal Constitucional tiene en funcionamiento ha interpretado la noción “interés legítimo y jurídicamente protegido” de una manera muy flexible, pues en todos los casos hace esfuerzos extremos para reconocer la legitimidad de los ciudadanos, pero en ningún caso asumió la tesis relativa a que debía presumirse el “interés legítimo y jurídicamente protegido”, tesis que, como resulta obvio, supone instituir, de manera indirecta, la figura de “la acción popular”.

41. El contenido de la decisión mayoritaria que trajo consigo la aplicación de la tesis de la acción popular fue el siguiente:

*En efecto, de ahora en adelante tanto la legitimación procesal activa o calidad de cualquier persona que interponga una acción directa de inconstitucionalidad, como su interés jurídico y legítimamente protegido, se presumirán en consonancia a lo previsto en los artículos 2, 6, 7 y 185.1 de la Constitución dominicana. Esta presunción, para el caso de las personas físicas, estará sujeta a que el Tribunal identifique que la persona goza de sus derechos de ciudadanía. En cambio, cuando se trate de personas jurídicas, dicha presunción será válida siempre y cuando el Tribunal pueda verificar que se encuentran constituidas y registradas de conformidad con la ley y, en consecuencia, se trate de una entidad que cuente con personería jurídica y capacidad procesal para actuar en justicia, lo que constituye un presupuesto a ser complementado con la prueba de una relación existente entre su objeto o un derecho subjetivo del que sea titular y la aplicación de la norma atacada, justificando, en la línea jurisprudencial ya establecida por este*



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*Tribunal, legitimación activa para accionar en inconstitucionalidad por apoderamiento directo.*<sup>23</sup>

42. Según este novedoso precedente, los ciudadanos dominicanos podrán acceder al Tribunal Constitucional por la vía de la acción directa de inconstitucionalidad, sin necesidad de acreditar que tienen un “interés legítimo y jurídicamente protegido”, pues este requisito se presumirá. En cambio, en lo concerniente a las personas morales o jurídicas, su legitimación estará condicionada a que demuestren que están legalmente constituida y a que exista un vínculo entre su objeto o un derecho subjetivo del que sea titular y la aplicación de la norma atacada. De manera que en lo que respecta a estas últimas personas no aplica la presunción.

43. No compartimos el referido precedente, en lo que concierne a presumir el interés legítimo y jurídicamente protegido respecto de la persona física, porque entendemos que de la misma manera que las personas morales tienen que acreditar el referido requisito, también deben hacerlo las personas físicas, en la medida pues lo contrario implica modificar un precepto constitucional claro y preciso, como lo es la parte *in fine* del artículo 185.1, tal y como lo explicaremos más adelante.

44. Para justificar el cambio de precedente, la mayoría del tribunal expuso en la sentencia que sentó dicho cambio los motivos que se desarrollan en los párrafos que copiamos a continuación:

*Todas estas variantes en que ha incurrido el Tribunal Constitucional para retener la legitimación procesal activa o calidad de cualquier persona que procura el ejercicio de la acción directa de inconstitucionalidad, a partir de la atemperación de la percepción del*

---

<sup>23</sup> Véase núm. 8, letra (o) de la Sentencia relativa al Expediente TC-01-2017-0017

Expediente núm. TC-01-2015-0008, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*interés jurídico y legítimamente protegido, son muestra de que el ánimo de este colegiado siempre ha sido que el pueblo, encarnado en el ciudadano que goce de sus derechos de ciudadanía y las persona morales constituidas conforme a la ley, tengan la opción de fiscalizar la constitucionalidad de las normas por esta vía, sin mayores complicaciones u obstáculos procesales.<sup>24</sup>*

*En ese sentido, ante la meridiana imprecisión y vaguedad que se desprende del requisito de comprobación de la legitimación procesal activa o calidad de cualquier persona que pretenda ejercer la acción directa de inconstitucionalidad, mediante la acreditación de un interés jurídico y legítimamente protegido, es que este Tribunal Constitucional se dispondrá a reorientar, en aras de expandirlo, el enfoque con que se ha manejado la legitimación procesal activa como requisito de acceso al control concentrado de la constitucionalidad. Esto, por aplicación de los principios de accesibilidad, constitucionalidad, efectividad e informalidad previstos en el artículo 7, numerales 1), 3), 4) y 9) de la ley número 137-11, orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales.<sup>25</sup>*

*Por tanto, es imperativo recordar que la acción directa de inconstitucionalidad supone un proceso constitucional instituido para que la ciudadanía, profesando su derecho a participar de la democracia de acuerdo a las previsiones de las cláusulas de soberanía popular y del Estado social y democrático de Derecho preceptuadas en los artículos 2 y 7 de la Constitución dominicana, tenga la oportunidad —real y efectiva— de controlar la constitucionalidad de aquellas leyes, decretos, resoluciones, ordenanzas y actos que contravengan el contenido de*

---

<sup>24</sup> Véase párrafo núm.8, letra, l de la sentencia relativa al Expediente TC-01-2017-0017

<sup>25</sup> Véase párrafo núm.8, letra m de la sentencia relativa al Expediente TC-01-2017-0017



**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

*nuestra Carta Política; esto, ante este Tribunal Constitucional, a fin de preservar la supremacía constitucional, el orden constitucional y garantizar el respeto de los derechos fundamentales.*<sup>26</sup>

45. De la lectura de los párrafos transcritos se pueden extraer los argumentos que sintetizamos a continuación:

- a. Según el criterio mayoritario, del estudio de los precedentes del Tribunal Constitucional se advierte la atemperación de la expresión “interés legítimo y jurídicamente protegido”, con la intención de que los ciudadanos y las personas jurídicas legalmente constituida tengan la opción de fiscalizar la inconstitucionalidad de las normas, sin mayores complicaciones u obstáculos.
- b. La vaguedad e imprecisión de la expresión “interés legítimo y jurídicamente protegido”, requiere la reorientación de su enfoque, en aras de ampliarlo, en aplicación de los principios de accesibilidad, constitucionalidad, efectividad e informalidad previstos en el artículo 7, numerales 1), 3), 4) y 9) de la ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal y sobre los Procedimientos Constitucionales.
- c. La acción directa de inconstitucionalidad es un mecanismo de participación ciudadana que tiene su fuente en las cláusulas de soberanía popular y del Estado Social y Democrático de Derecho, previsto en los artículos 2 y 7 de la Constitución dominicana.

**B. Nuestra posición respecto de la legitimación de los particulares para accionar en inconstitucionalidad**

Esta parte del voto tiene dos secciones. En la primera analizo y respondo los argumentos desarrollados por la mayoría para justificar su tesis y en la segunda examino el acta núm. 54, de fecha 19 de octubre de 2009, levantada

---

<sup>26</sup> Véase párrafo núm.8, letra n de la sentencia relativa al Expediente TC-01-2017-0017

Expediente núm. TC-01-2015-0008, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberés García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).





## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

en una de las reuniones celebradas por la Asamblea Revisora de la Constitucional y en la cual se discutió la cuestión de la legitimación.

### **B.1. Análisis y respuesta a la tesis mayoritaria**

En los párrafos que siguen explicaremos las razones por las cuales consideramos que la mayoría del tribunal modificó el artículo 185 de la Constitución, en lo relativo a la legitimación de los particulares para accionar en inconstitucionalidad, en lugar de interpretarlo como lo había hecho hasta la fecha de la sentencia que instituyó el cambio de precedente.

46. Respecto del primer argumento, estamos contestes con la mayoría de este tribunal en lo que concierne a que del estudio de los precedentes establecidos por el tribunal en materia de legitimación de las personas físicas y morales se advierte una notable atemperación de la expresión “interés legítimo y jurídicamente protegido” orientado a facilitar el acceso al Tribunal Constitucional por la vía de la acción de inconstitucionalidad. Se trata de una línea jurisprudencial positiva, en la medida que corresponde al Tribunal Constitución darle contenido, en su condición de último intérprete de la constitucionalidad, a las disposiciones constitucionales, en aras de que se hagan realidad los fines de la justicia constitucional, como son la protección de los derechos fundamentales, la supremacía constitucional y la preservación y funcionamiento del orden constitucional.

47. La apertura exhibida por el tribunal en la materia tiene dos lecturas, desde mi punto de vista. Por una parte, evidencia el reconocimiento de que el acceso de las personas físicas y morales al Tribunal Constitucional por la vía de la acción en inconstitucionalidad fue condicionado por el constituyente a que se demostrara “un interés legítimo y jurídicamente protegido”. Esta convicción es la que explica que en cada caso conocido en la materia se



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

fiscalizara el cumplimiento del referido requisito procesal. Por otra parte, se evidencia una considerable flexibilidad al momento de establecer la acreditación del mencionado presupuesto procesal.

48. En este sentido, la referida línea jurisprudencia no debió servir de fundamento para deducir, muy forzosamente y sin necesidad, del texto constitucional la figura de la “acción popular”, sino para sustentar la inexistencia de dicha figura, pues de existir la misma, el Tribunal Constitucional no hubiera exigido, durante más de siete años, la acreditación del “interés legítimo y jurídicamente protegido”.

49. Respecto del segundo argumento, en este la mayoría del tribunal sostiene que la expresión “interés legítimo y jurídicamente protegido” es “vaga e imprecisa”, y que por esta razón se hacía necesario reorientar el enfoque hecho hasta la fecha, con la finalidad de ampliarlo. La ampliación, como ya hemos visto, consistió en presumir el requisito procesal indicado e instaurar pretorianamente la figura de la “acción popular”. Esta reorientación la sustentó la mayoría del tribunal en los principios de accesibilidad, constitucionalidad, efectividad e informalidad previstos en el artículo 7, numerales 1), 3), 4) y 9) de la ley número 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y sobre los Procesos Constitucionales.

50. Contrario a lo afirmado por la mayoría del tribunal, la expresión de referencia es muy precisa, pues alude a que todo accionante tiene que demostrar “un interés legítimo y jurídicamente protegido”, lo cual supone establecer el perjuicio que la aplicación de la norma cuestionada le causaría. Vaga e imprecisa era la expresión “cualquier parte interesada”, prevista en la parte *in fine* del artículo 61 de la Constitución anterior. Oportuna es la ocasión para que se reflexione sobre las razones por las cuales el constituyente



## **República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

de 2010 y el legislador de 2011, optó por no utilizar la expresión “cualquier parte interesada”.

51. Este cambio tuvo por finalidad, según veremos cuando analicemos los debates que tuvieron lugar en el seno de la Asamblea Revisora, evitar que se repitiera la experiencia vivida con la Suprema Corte de Justicia, cuando esta ejerció control de constitucionalidad e interpretó la expresión “cualquier parte interesada” como si se tratara de la figura de la “acción popular”.

52. No obstante el cambio de la expresión, la mayoría de este tribunal no ha tenido obstáculo para entender que en nuestro sistema existe “acción popular”, lo cual me parece que, con el mayor respeto que me merece dicho criterio mayoritario, que estamos en presencia de un desconocimiento de la decisión tomada por el constituyente derivado.

53. La “reorientación” para ampliar el enfoque dado por el tribunal a la expresión “interés legítimo y jurídicamente protegido” se sustentó, como indicamos anteriormente, en los principios de accesibilidad, constitucionalidad, efectividad e informalidad previstos en el artículo 7, numerales 1), 3), 4) y 9) de la Ley número 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales.

54. Lo primero que llama la atención de esta tesis es que no se explica la relación que existe entre presumir el “interés legítimo y jurídicamente protegido” y dichos principios. Es decir, que no se indica la manera en que el constituyente desconoció los principios de accesibilidad, constitucionalidad, efectividad e informalidad, al condicionar el acceso al Tribunal Constitucional de las personas físicas y morales.



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

55. Entendemos que el hecho de que el constituyente haya exigido a los particulares que demuestre un “interés legítimo y jurídicamente protegido” no viola los referidos principios, tal y como quedará evidenciado en los párrafos que siguen.

56. El principio de accesibilidad es uno de los tres componentes de la tutela judicial efectiva, siendo los dos restantes, el derecho a una decisión en un plazo razonable y el derecho a la ejecución de la sentencia. Para los fines de este voto, solo interesa el análisis del acceso a la justicia, el cual se concretiza cuando el ordenamiento contempla los mecanismos que permiten a las personas exigir sus pretensiones ante un tribunal.

57. Sin embargo, el principio de accesibilidad no supone, como parece entenderlo la mayoría de este tribunal, que el constituyente y el legislador deban abstenerse de establecer requisitos procesales para accionar, pues lo contrario implicaría el desorden y la anarquía del sistema.

58. Obviamente, lo anterior no implica que entendamos que el constituyente y el legislador tengan la potestad de establecer requisitos procesales irracionales, sin sentido y que solo sirvan para entorpecer la administración de justicia. No, reconocemos que dicha facultad tiene límites y, en consecuencia, puede ser objeto de cuestionamientos.

59. El principio de accesibilidad no autoriza al Tribunal Constitucional a desconocer requisitos sustanciales de orden procesal establecidos por el legislador y, menos aún, si los mismos los previó el constituyente, como ocurre en la especie. La correcta aplicación de dicho principio se produce cuando el tribunal interpreta el “interés legítimo y jurídicamente protegido” al amparo de otros principios esenciales del sistema, como son el *pro homine* y



## **República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

*pro libertatis*. En esta dirección fue que se consolidó la línea jurisprudencia sobre la materia que hoy, lamentablemente, se está abandonando.

60. En efecto, una revisión de las sentencias dictadas en la materia permite advertir la flexibilidad mostrada por el tribunal al momento de verificar la acreditación del requisito del “interés legítimo y jurídicamente protegido”, con lo cual se estaba siendo respetuoso del principio de accesibilidad.

61. Respecto del principio de informalidad, entendemos que este tampoco impide que se establezcan requisitos para acceder ante un tribunal, pues este principio hace referencia a que no deben consagrarse formalidades innecesarias y que se constituya en un obstáculo para acceder a la justicia. Es importante tener en cuenta que los requisitos de admisibilidad, como el que nos ocupa, no son de pura forma, sino que están vinculados con principios esenciales del sistema de justicia. Por otra parte, el principio de informalidad no debe interpretarse de la misma manera en todos los procesos constitucionales, ya que la naturaleza de los mismos difiere.

62. Así, por ejemplo, cuando se trata de la acción de inconstitucionalidad se exigen determinados requisitos que no aplican para la acción de amparo, ya que esta última es, esencialmente, informar. En este sentido, en la acción de inconstitucionalidad se exige, contrario a lo que ocurre en materia de amparo, el ministerio de abogado, así como que la instancia esté rigurosamente motivada, so pena de ser declarada inadmisibile, en aplicación de lo previsto en el artículo 38 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y sobre los Procedimientos Constitucionales.

63. Respecto del principio de constitucionalidad, es oportuno destacar que el mismo hace referencia a la responsabilidad que tiene el Tribunal Constitucional y los tribunales del Poder Judicial de defender el principio de



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

supremacía de la Constitución, lo que en modo alguno supone que sea necesario la implementación de la figura de la “acción popular” para que estos órganos puedan cumplir con dicha obligación.

64. Respecto de la efectividad, se trata de un principio referido a que los jueces deben conocer los procesos constitucionales imbuidos del deseo de proteger la integridad de la Constitución, los derechos fundamentales y el orden constitucional. En la especie que nos ocupa la aplicación del principio supone el respeto de un texto constitucional que, como el artículo 185, condiciona la legitimación de los particulares, en materia de acción directa de inconstitucionalidad, a que demuestren un “interés legítimo y jurídicamente protegido”, no en modificar dicho texto.

65. El tribunal actúa de manera efectiva, cuando interpreta con flexibilidad y bajo la orientación de los principios *pro homine* y *pro libertatis*, el requisito procesal de referencia, no presumiéndolo y estableciendo pretorianamente la figura de la “acción popular”, como erróneamente lo ha entendido la mayoría de este tribunal.

66. Respecto del tercer argumento, en este la mayoría del tribunal concibe la acción directa de inconstitucionalidad como un mecanismo de participación ciudadana que tiene su fuente en las cláusulas de soberanía popular y del Estado Social y Democrático de Derecho, previstas en los artículos 2 y 7 de la Constitución dominicana. Este argumento no se desarrolla, como ocurre con los demás que hemos analizado.

67. Para comprender correctamente el sistema de justicia constitucional dominicano y de cualquier otro país, no puede perderse de vista que no existen democracias directas, sino democracias representativas. Esto es lo que explica que, en la mayoría de los sistemas, si bien los ciudadanos tienen la posibilidad



## **República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

de incidir en los asuntos públicos no lo hacen directamente, sino a través de las autoridades que han elegido. Sus representantes. En el caso de la defensa de la supremacía de la Constitución lo hacen, vía el Presidente de la República, un número determinado de legisladores o el Defensor del Pueblo. De manera que estamos de acuerdo con la mayoría cuando afirma que el control de constitucionalidad fue previsto para que el ciudadano pueda defender la supremacía de la Constitución, sin embargo, el ejercicio de este derecho lo hace, generalmente, a través de sus representantes. No directamente.

68. En el sistema de justicia constitucional dominicano, como en la mayoría de los sistemas de justicia del Continente Americano, la legitimación del ciudadano para accionar en inconstitucionalidad está condicionado; mientras que en el Continente Europeo el ciudadano carece, generalmente, de legitimación. Todo lo cual se enmarca en la lógica, según la cual la participación directa del ciudadano en las decisiones públicas, es excepcional y, en consecuencia, requiere de una habilitación expresa del constituyente o del legislador.

69. La cláusula de la soberanía popular supone que el poder reside en los ciudadanos y que los representantes no son más que mandatarios. Sin embargo, mientras los representantes mantengan su mandato es a ellos a quienes corresponde tomar las decisiones políticas. Esto es lo que explica, por ejemplo, que la iniciativa legislativa no corresponda a cada uno de los ciudadanos, sino a los legisladores, Presidente de la República, Suprema Corte de Justicia y la Junta Central Electoral. De la misma manera que no se viola el principio de soberanía popular porque un solo ciudadano no pueda introducir un proyecto de ley de manera directa, tampoco se viola dicho principio porque se condicione la legitimación de los particulares a que demuestre un “interés



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

legítimo y jurídicamente protegido”, como de manera expresa lo estableció el constituyente dominicano.

70. La Constitución vigente consagra la iniciativa legislativa popular, lo cual supone una modalidad de ejercicio de democracia directa. Esto no existía hasta el 26 de enero de 2010, fecha de proclamación de la actual Constitución. Pero esto no significa que la inexistencia de dicha figura implicara una violación al principio de soberanía popular. Es incuestionable que según este principio todo el poder reside en el pueblo, pero en las democracias que existen en el mundo dicho poder se ejercer por la vía de la representación, a menos de que, insistimos, haya una habilitación expresa por parte del constituyente o del legislador, verbigracia la iniciativa popular o el referendo.

71. En el caso particular de la República Dominicana, el principio de la representación está claramente delimitado. En efecto, en el artículo 2 de la Constitución se establece que: *“La soberanía popular reside exclusivamente en el pueblo, de quien emanan todos los poderes, los cuales ejerce por medio de sus representantes o de forma directa en los términos que establece esta Constitución y las leyes”*. No cabe dudas, que la representación es la regla y la participación directa en las decisiones política es la excepción. Esto supone, como ya hemos indicado, que la participación directa de los ciudadanos requiere de una habilitación constitucional o legal.

72. En este orden, un sistema de justicia constitucional que solo habilite a determinados órganos políticos para accionar en inconstitucionalidad como existe en la mayoría de los países del Continente Europeo, no viola el principio de soberanía. Si el principio de soberanía popular no se viola cuando el ciudadano no puede acceder directamente al Tribunal Constitucional, menos se viola en los sistemas de justicia constitucional que, como el dominicano, no impide dicho acceso, sino que lo condiciona a la acreditación de un requisito





## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

carente de complejidad y que el Tribunal Constitucional podía interpretar de manera flexible, como precisamente lo hizo durante más de siete años.

73. En otro orden, es cierto que cualquier violación constitucional incide negativamente en los ciudadanos, pero también es cierto que no todas las violaciones tienen el mismo nivel de incidencia. Esta diferencia fue la tomada en cuenta para condicionar la legitimación de los ciudadanos y es aquí donde reside la justificación de la exigencia del “interés legítimo y jurídicamente protegido”. En la lógica del sistema, las violaciones constitucionales que no conciernen directamente al ciudadano, este no puede cuestionarla directamente sino a través de sus representantes y aquellas que les afectan directamente puede cuestionarla sin intermediario.

74. Como se aprecia, el condicionamiento de la legitimación de los particulares a que demuestre el interés legítimo y jurídicamente protegido, no se debe a que los redactores de la Constitución tuvieran una mentalidad civilista como frecuentemente se repite. Nada de eso, pues la realidad es que su explicación hay que buscarla en la esencia misma de la democracia representativa.

75. La mayoría del tribunal también fundamenta su tesis en la Cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho. En este orden, se asume que el hecho de que el Constituyente haya definido la República Dominicana como un Estado Social y Democrático de Derecho<sup>27</sup>, le cierra la posibilidad de condicionar el acceso de los ciudadanos al Tribunal Constitucional y menos aún prohibirle dicho acceso.

---

<sup>27</sup> Según el artículo 7 de la Constitución: “*La República Dominicana es un Estado Social y Democrático de Derecho, organizado en forma de República unitaria, fundado en el respeto de la dignidad humana, los derechos fundamentales, el trabajo, la soberanía popular y la separación e independencia de los poderes públicos*”.

Expediente núm. TC-01-2015-0008, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

76. En otras palabras, lo que se plantea es que, si el constituyente consagró dicha cláusula, por vía de consecuencia, queda obligado a instaurar la figura de la “acción popular” y que, en la eventualidad de que no ocurra así, los Tribunales Constitucionales quedan habilitados para establecerla pretorianamente. Nosotros consideramos que se trata de una tesis absolutamente incorrecta, por las razones que explicamos a continuación.

77. La cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho tiene su origen en el constitucionalismo alemán posterior a la Segunda Guerra Mundial, siendo utilizada por primera vez en las constituciones de algunos Lander y quedando consolidada con su incorporación en la Ley Fundamental de Bon, en el artículo 20.1, en el cual se define a la República Federal de Alemania como un Estado “federal, democrático y social”.<sup>28</sup>

78. De manera que se trata de una cláusula que nace del constitucionalismo social alemán y resulta que en el sistema de justicia constitucional de ese país no existe la figura de la “acción popular”, un dato relevante que debió valorar la mayoría del Tribunal antes de pretender justificar la creación pretoriana de la referida figura procesal en dicha cláusula.

79. Ahora bien, ¿Cuál es el significado de esta cláusula? Sobre esta cuestión se afirma que ella constituye uno de los rasgos que diferencia el Estado democrático posterior a la Primera Guerra Mundial de su forma de manifestación anterior, pues, se entiende que aunque el Estado es, desde el origen de la sociedad, producto del contrato social, y en consecuencia, los individuos fueron convertidos en ciudadanos, históricamente fue un poder representativo de solo una parte de la sociedad, en la medida de que producto de los mecanismos de restricción del sufragio o de las manipulaciones

---

<sup>28</sup> Javier Pérez Royo, Curso de Derecho Constitucional, Duodécimo edición, revisada y puesta al día por Manuel Carrasco Duran, Marcial Pons, Madrid, 2010, p. 145



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

electorales, la mayor parte de la sociedad estuvo excluida del proceso político.<sup>29</sup>

80. La democratización y socialización del Estado fue el producto de un proceso que inició a finales del siglo XIX, con la incorporación al proceso político de una nueva clase social representada políticamente por los partidos obreros, fundamentalmente los partidos socialistas, y con la extensión progresiva del sufragio. Esta evolución transformó el Estado formalmente democrático y en un verdadero Estado Social y Democrático de Derecho, es decir, un Estado garantista del individuo frente al poder y en el intercambio con los demás ciudadanos; pero también un Estado comprometido con la promoción del bienestar de la sociedad y de manera muy especial con aquellos sectores más desfavorecidos.<sup>30</sup>

81. Actualmente los Estados de los países democrático se ocupan no solo de garantizar los derechos de los ciudadanos frente al Estado y los particulares, sino también de satisfacer las necesidades sociales, es decir, que en estos países pueden definirse como Estados Sociales y Democráticos de Derecho, lo cual no significa que, como lo pretende la mayoría de este tribunal, que el constituyente y el legislador de dichos países esté obligado a implementar la figura de la “acción popular” y que de no hacerlo inobserva la referida cláusula.

82. Todo lo contrario, en la mayoría de estos sistemas no existe la “acción popular”, ya que el acceso de los ciudadanos al tribunal por la vía de la acción de inconstitucionalidad, en algunos casos está prohibido y, en otros casos, está condicionado.

---

<sup>29</sup> Javier Pérez Royo, IBIDEM, p. 149

<sup>30</sup> Javier Pérez Royo, IBIDEM, p.149



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

### **B.2 El constituyente de 2010 excluyó expresamente la “acción popular”**

83. Para que no quede dudas de que el constituyente dominicano excluyó deliberadamente la figura de la “acción popular” en materia de acción directa de inconstitucionalidad, en los párrafos que siguen analizaremos el acta núm. 54, levantada en la sesión de la Asamblea Revisora de la Constitución celebrada en fecha 19 de octubre de 2009, y en la cual fue discutida la cuestión relativa a la legitimación de los particulares.

84. En esta sesión los representantes de los dos partidos mayoritarios, (en ese momento): el Partido de la Liberación Dominicana (PLD) y el Partido Revolucionario Dominicano (PRD) propusieron respecto del Tribunal Constitucional lo que copiamos a continuación:

*El Tribunal Constitucional será competente para conocer en única instancia: 1) Las acciones directas de inconstitucionalidad contra las leyes, decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas, a instancias del Presidente de la República, de una tercera parte de los miembros del Senado y de la Cámara de Diputados y de cualquier persona con interés legítimo y jurídicamente protegido. 2) El control preventivo de los tratados internacionales antes de su ratificación por el órgano legislativo. 3) Los conflictos de competencia entre los poderes públicos, a instancia de uno de sus titulares. 4) Cualquier otra materia que disponga la ley.*

85. Hecha la propuesta anterior, se inició el debate, el cual se centró en lo relativa al requisito previsto para que los particulares pudieran acceder al Tribunal Constitucional, por la vía de la acción de inconstitucionalidad. En este orden, en dicho debate destacan la intervención de la asambleísta Ana Isabel Bonilla Hernández; así como la del asambleísta Julio César Valentín



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Jiminián. La primera propugnó por una legitimación incondicionada de los ciudadanos, es decir, por lo que se conoce como la “acción popular”, mientras que el segundo defendió la propuesta de los partidos mayoritarios, en la cual, como ya hemos indicados, la legitimación de los particulares se condicionaba a que demostraran un “interés jurídico y legítimamente protegido”. Las posiciones de ambos asambleístas se copian a continuación y luego se analizan.

86. El texto de la intervención de la asambleísta Ana Isabel Bonilla Hernández es el siguiente:

*Asambleísta Ana Isabel Bonilla Hernández: “Presidente, mire, en el artículo que es el artículo relativo a los derechos de ciudadanía, la Asamblea determinó eliminar el numeral 7), que establecía como un derecho de ciudadanos demandar la inconstitucionalidad de las normas o actos jurídicos de conformidad con los procedimientos establecidos en la ley. Aunque muchos asambleístas no lo quieran reconocer, eliminar eso constituye una disminución al derecho de una garantía fundamental y mucho más en una Constitución que pretende tener un Estado social, democrático y de derecho. Si nosotros en el numeral 1) mantenemos que la acción directa en inconstitucionalidad de la ley sólo la pueden demandar el Presidente de la República, los Presidentes de las Cámaras, la tercera parte de los miembros de una u otra Cámara del Congreso, el Presidente de la Suprema o el Defensor del Pueblo o las personas que tengan un interés jurídicamente protegido en esta Constitución, humildemente a mí me parece que eso es una limitación y es una elitización de la materia constitucional, ¿por qué?, porque los presidentes de las Cámaras, la tercera parte de los legisladores, somos parte interesada porque nosotros hacemos la ley. Entonces, hacemos una ley y si uno de nosotros, o una tercera parte, la considera*



## **República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

*inconstitucional pudiéramos ir a la instancia en una acción directa. Ahora, a mí no me parece justo el que un ciudadano, para ir al Tribunal Constitucional, tenga que probar que tiene un interés jurídicamente protegido, porque la condición de ciudadano tiene que ser inherente al derecho de incoar la acción en inconstitucionalidad, como lo previó la Constitución reformada en el 1994, y como lo estableció la Suprema Corte de Justicia en el 1998. Por lo que, yo creo que en ese texto lo primero que debe tener el derecho de demandar la inconstitucionalidad por vía directa ante el Tribunal Constitucional es todo ciudadano, porque no tenemos en esa condición que demostrar que tenemos el interés jurídicamente protegido, porque mantener eso es tener que probarle a los jueces que el interés está jurídicamente protegido, y para mí eso es una lesión a los derechos fundamentales de ciudadanía. Es posible que esto que yo estoy proponiendo no se apruebe, pero yo quiero que conste en acta que alguien lo dijo, porque cometimos el error de quitarlo en el artículo 50 y eso vulnera un derecho fundamentalísimo, ¡fundamentalísimo!, porque no es verdad que el ciudadano, en un estado social, tiene que probar el interés jurídicamente protegido para incoar la acción, porque si no tiene que probarlo en el procedimiento de la vía difusa en cualquier tribunal, tampoco tendría que probarlo en la justicia constitucional, que fundamentalmente la prerrogativa del Tribunal Constitucional es someter el ejercicio del poder político y público a la Constitución, y cualquier ciudadano o ciudadana tiene que tener ese derecho, esa facultad garantizada, sin tener que demostrarle al juez que tiene un interés jurídicamente protegido, porque cuando me ponen como ejemplo Los Haitises, nada más no son los de Gonzalo los que tienen derecho al medio ambiente y derecho sobre Los Haitises, lo tenemos todos, porque contemplamos que en la Constitución todos tenemos el libre derecho al medio ambiente y a cualquier otra cosa, y a cualquier*



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*otro derecho contemplado en la propia Constitución. Claro que en el caso del medio ambiente todo el mundo podrá tener la acción directa, porque ése es un derecho colectivo o difuso, pero yo creo que establecer que sólo personalidades tengan derecho a incoar la acción en inconstitucionalidad, sería una justicia constitucional de élites. Por lo que, yo propongo formalmente que la acción en inconstitucionalidad de manera directa esté abierta a cualquier ciudadano o ciudadana, y que se elimine 'que tenga un interés jurídicamente protegido, de conformidad con la Constitución', para que diga: 'o de las personas de conformidad con los procedimientos establecidos en la ley'. Aunque me quede sola otra vez, creo que es lo jurídicamente justo, y el único mecanismo que restablece el daño que se hizo cuando se eliminó del artículo 50 la prerrogativa ciudadana de incoar de manera directa la inconstitucionalidad de toda norma o todo acto jurídico. El que tenga oídos para oír, que oiga, y el que no, que se haga el sordo”.*

87. Mientras que el texto de la intervención del asambleísta Julio Cesar Valentín Jiminián es el siguiente:

***Asambleísta Vicepresidente en funciones de Presidente, Julio César Valentín Jiminián:*** “Quiero fijar la posición del Partido de la Liberación Dominicana y la posición que hemos consultado y que respaldará el Partido Revolucionario Dominicano. El Partido Reformista no está presente, excepto el presidente de la Comisión de Verificación, Frank Martínez, y quiero al momento de fijar la posición del Partido de la Liberación Dominicana, sí, está también Félix Vásquez, quiero además de fijar la posición del Partido de la Liberación Dominicana desmontar lo que estimo es un error y es querer decir, querer afirmar, que un Estado social y democrático de derecho supone la premisa de que de manera abierta cualquier



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*ciudadano, aún sin interés legítimo, pueda intentar una acción directa en inconstitucionalidad, y esa afirmación es falsa de toda falsedad, no es una prerrogativa sine qua non que para que un Estado sea social y democrático de derecho deba establecerse la acción popular en inconstitucionalidad. Ni estuvo fijada en la Constitución de 1994, interpretada antojadizamente por la actual Suprema Corte de Justicia en ocasión de discutirse lo que fue la aprobación de ambas cámaras legislativas de la ley de la judicatura; hicieron una interpretación declarando inconstitucional a partir de una acción que intentó una organización de la sociedad civil, posición que algún tiempo después, una decena de años después, modificaron estableciendo qué pretendió el legislador cuando dijo 'cualquier parte interesada'. España es un Estado social y democrático de derecho y el constitucionalismo iberoamericano de hoy, incluyendo todas las reformas que se han hecho a principios del Siglo XXI y todas las que se hicieron en la última década del Siglo XX...yo les pido que me escuchen, como yo escuché. En todas las constituciones de Iberoamérica, en todas, excepto en la colombiana, en ninguna existe lo que aquí se ha pretendido vender como una acción popular en inconstitucionalidad y que su no incorporación sería un acto de retroceso, ¡falso de absoluta falsedad!, ¡a nosotros no nos van a sorprender!; que sea un derecho de cualquier ciudadano o de cualquier asambleísta defender ese criterio, ¡perfecto!, pero no hay tal regresión, porque la regresión es conforme o de acuerdo a lo que tenemos en la actualidad. Regresión o retroceso sería si no estuviésemos ampliando las atribuciones o derechos; es avance porque estamos desmontando esa atribución a la Suprema Corte de Justicia, cargada de responsabilidades administrativas, cargada de un sinnúmero de recursos de casación, cargada de una cantidad de recursos o de acciones en inconstitucionalidad no falladas, ahora tendremos una justicia*





## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*constitucional pronta y adecuada. Si Francia es un Estado social y democrático de derecho y no tiene la acción popular; si Holanda es un Estado social y democrático de derecho y no tiene acción popular; Suecia es un Estado democrático y de derecho y todos los Países Bajos, que son los de mayor configuración y tradición democrática aún en los momentos de mayores traumas autoritarios del mundo, esos países se mantuvieron en una actitud y una defensa enorme de los principios democráticos. En consecuencia, establecer que no establecer la acción directa en inconstitucionalidad como una atribución o como una acción popular es una negación de principios elementales del Estado social y democrático de derecho, nosotros le decimos: ¡no es verdad!, se puede establecer, pero no es ése el argumento más razonable. Segundo, España, que es el Estado del cual nosotros tenemos mayores influencias en nuestra tradición constitucional en los últimos tiempos sólo permite la acción en inconstitucionalidad en dos casos; la acción directa la tienen reservada las autonomías, las Cortes Generales, es decir, el Tribunal, el Congreso, otros órganos del Estado y cuando son derechos difusos que sólo son dos, aquí son más, sólo dos: derechos urbanísticos y derechos medioambientales. Lo que aconteció con el tema de la cementera cualquier ciudadano del país podía intentarlo, si el Presidente de la República Dominicana, sea quien sea, mañana dispone que la zona colonial se transfiera a una institución extranjera, turística, para explotar esta zona que es patrimonio cultural e histórico de la República Dominicana, cualquier ciudadano, sin demostrar que tiene interés legítimo, sólo por ser un derecho difuso tiene derecho a intentar acción directa en inconstitucionalidad. Cualquier ciudadano tiene derecho a intentar una acción directa en inconstitucionalidad si alguna empresa privada, si el propio Estado, si una concesión atenta contra un recurso natural, puede, perfectamente cualquier ciudadano intentar una acción directa en inconstitucionalidad. ¿Avance o*



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*retroceso?, ¡irrefutable avance! Cuando aquí se habla de que uno de los derechos difusos es la conservación del equilibrio ecológico, de la fauna y de la flora, una actuación que ponga en riesgo la zona endémica de los bubíes en la isla contigua a Montecristi, cualquier ciudadano puede intentar una acción directa si el Estado o cualquier órgano toma una determinación mediante un acto e intentar la acción directa, popular, ante el Tribunal Constitucional. Estamos avanzando, probablemente no en los propósitos que todos soñemos, pero la mejor ley, aprendí, en los primeros años de mi ejercicio como legislador, no es la que yo pretendo, sino la que es materialmente posible en un momento histórico determinado. Cuando la preservación del patrimonio cultural, otro derecho difuso; la preservación del patrimonio histórico, otro derecho difuso; la preservación del patrimonio urbanístico, otro derecho difuso; la preservación del patrimonio artístico nacional, otro derecho difuso; la preservación arquitectónica y arqueológica, otro de los derechos difusos. ¡No es verdad que son sólo tres derechos difusos que estamos estableciendo!, tenemos derechos difusos y por tanto el derecho a la potestad de cualquier ciudadano a intentar una acción directa en inconstitucionalidad, ¿por qué?, si la Constitución del año 1994 pretendía establecer que era un derecho de todo ciudadano la acción directa en inconstitucionalidad, ¿por qué razón estableció al Presidente de la República con facultad?, él es un ciudadano, ¿Por qué estableció al presidente de ambas cámaras legislativas?, él es un ciudadano, (a viva voz se escuchó a la **asambleísta Ana Isabel Bonilla Hernández** decir: ‘Son ciudadanos especiales’) ahora le estamos estableciendo el Defensor del Pueblo, pero además de eso, además de los presidentes de las cámaras legislativas, que como en el caso actual, los presidentes de las cámaras legislativas son del mismo partido del Presidente de la República, se le está atribuyendo la potestad de la*



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*acción directa en inconstitucionalidad, ¿saben a quién?, a un tercio, a la minoría que haya advertido en el Parlamento: ‘esa ley que pretenden aprobar es inconstitucional y sólo la irracionalidad de la mayoría puede imponerla’, si la impone la mayoría partidaria tiene derecho no sólo el Presidente, como dice la Constitución del 1994, sino una minoría que fue aplastada y no fue escuchada en la discusión constitucional, ¿es avance o retroceso?, ¡improtestable avance!, ¡improtestable! Y no es verdad que se quiere elitizar, no es verdad que se quiera ‘elitizar’, como se busca, probablemente, algún titular en el día de mañana no lo podemos permitir, porque aquí no hay ni malos ni buenos legisladores, aquí no hay ni patriotas, ni antipatriotas, aquí nosotros, como hicieron los españoles en el año 1978, fueron capaces de asumir, cada partido, para ajustar una Constitución que les permitiera la vida pacífica en democracia después de la transición de esa prolongada dictadura de Franco, fueron a votar por las posiciones partidarias y tienen una Constitución a la que se le movilizaron millones de personas en contra, diciendo: ‘Ésta no es mi Constitución’, afortunadamente es la minoría la que está con esas ‘voces agoreras’ en República Dominicana, minoría que respetamos, fragmentos que respetamos y aceptamos su movilización y su protesta, pero esta Constitución, que hoy aprobamos, y ese Tribunal Constitucional, en esa fórmula, es correcta. Apoyamos la propuesta de Pelegrín Castillo de que los estados de excepción no deben estar revisables en inconstitucionalidad por los traumas que puede generar. Creemos el Tribunal, pero no hagamos de este Tribunal Constitucional un espacio institucional para dioses, sino para seres humanos que van a arbitrar, que van a conocer en la jurisdicción lo relativo a una acción que contraría la Constitución de la República. Si en el año 1994 se hubiera querido decir que fuera abierta la acción en inconstitucionalidad, como sólo existe en dos países del mundo, en Colombia, y en ese país*



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*que después de la Segunda Guerra Mundial se ha ganado el título de una de las democracias más configuradas, que es Alemania, esa Alemania de post-guerra ha configurado toda una estructura legal, constitucional e institucional que le dice 'no más a aquellos resabios autoritarios del pasado'. Hoy nosotros queremos invitar a esta Asamblea a votar por la siguiente posición: primero, en cuanto al artículo 189, planteamos que el texto diga lo siguiente: 'Habrá un Tribunal Constitucional para garantizar la supremacía de la Constitución, la defensa del orden constitucional y la protección de los derechos fundamentales. Sus decisiones son definitivas e irrevocables y constituyen precedentes vinculantes para los poderes públicos y todos los órganos del Estado. Gozará de autonomía administrativa y presupuestaria'. Es decir, que ahí sólo se está agregando una 'y', es el mismo texto. Apoyamos la Comisión. Al 190. La propuesta del Partido de la Liberación Dominicana, suscrita por el Partido Revolucionario Dominicano, dice: 'El Tribunal Constitucional será competente para conocer en única instancia: 1) Las acciones directas de inconstitucionalidad contra las leyes, decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas, a instancias del Presidente de la República, de una tercera parte de los miembros del Senado y de la Cámara de Diputados y de cualquier persona con interés legítimo y jurídicamente protegido. 2) El control preventivo de los tratados internacionales antes de su ratificación por el órgano legislativo. 3) Los conflictos de competencia entre los poderes públicos, a instancia de uno de sus titulares. 4) Cualquier otra materia que disponga la ley'. ¿Por qué estamos estableciendo 'cualquier otra materia que disponga la ley'? ¡Señores, para no trancar el juego! ¿Por qué todas las potestades, todas las atribuciones, los legisladores que fueron a la Asamblea Nacional en el año 2009 le tuvieron que decir a los legisladores de las próximas décadas, a los valores democráticos variables de las futuras*



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*generaciones tenemos que decirles todas las atribuciones?, déjenles algo a los legisladores del futuro. En consecuencia, particularmente yo entiendo que en algún momento se va a incorporar los recursos de apelación contra las acciones de amparo, yo lo creo, en un mes, en dos meses, en cinco meses, en diez meses, pero cualquier otra atribución que se vea en el futuro (...)*

88. Del contenido de los párrafos transcritos se advierte claramente que en el seno de la Asamblea Revisora de la Constitución se discutió ampliamente la cuestión de la legitimación para accionar de los ciudadanos. Esta constancia es muy importante, porque demuestra que el modelo seguido en materia de legitimación para accionar en inconstitucionalidad se consagró en la Constitución de manera reflexiva, es decir, que hubo una decisión consciente y deliberada.

89. De manera que en el seno de la Asamblea Revisora de la Constitución tuvo lugar un debate orientado a determinar cuál de los modelos debía seguirse. Recuérdese que, como lo indicamos en la primera parte de este voto, desde nuestro punto de vista los modelos son tres: el cerrado, exclusión de la legitimación de los particulares para accionar en inconstitucionalidad, semiabierto, reconocimiento condicionado de la legitimación de las personas y, el abierto, en el cual la sola condición de ciudadano habilita para accionar en inconstitucionalidad, es decir, “acción popular”.

90. La evidencia de que se produjo un debate consciente respecto del modelo que debía seguirse en la materia que nos ocupa, la constituye la intervención de otro de los asambleístas, el diputado Rafael Porfirio Calderón Martínez, pues este afirmó de manera precisa que



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*Ahora, os toca determinar si nos acogemos a mantener el criterio de un interés jurídicamente protegido, que ya hay jurisprudencia, o si decidimos generar un ambiente donde cualquier ciudadano pueda accionar en el control concentrado, que es lo que estamos discutiendo ahora, el control concentrado, si pudiera, para que luego se determine su calidad, porque los tribunales evalúan ciertamente la competencia y la calidad de quienes intervienen. En esa tesitura, honorables asambleístas, pienso que es prudente qué dadas las experiencias acumuladas a partir del 1994, con el control concentrado, fijemos un criterio hacia futuro para poder evaluar el criterio que hoy se presenta en el artículo 190.*

91. Dicho lo anterior, sintetizaremos las posiciones de los referidos asambleístas. En este orden, Bonilla Hernández indicó que condicionar la legitimación de las personas a que acrediten un “interés legítimo y jurídicamente protegido” no es coherente con la cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho, pues según ella el derecho a accionar en inconstitucionalidad es un derecho de ciudadanía. Esta posición fue rebatida por el asambleísta Valentín Jiminián, quien destacó que el hecho de que la República Dominicana se haya definido como un Estado Social y Democrático de Derecho no obliga al constituyente a consagrar la figura de la “acción popular”.

92. Lo que en definitiva plantea el asambleísta Valentín Jiminián es que nada impide que en un Estado Social y Democrático de Derecho se adopte una modalidad de legitimación distinta a la de la “acción popular”, como lo han hecho la mayoría de los países del mundo. Nosotros entendemos que esta es la posición correcta, por las razones que ya hemos explicado y a las cuales nos remitimos.



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

93. No cabe dudas de que la posición defendida por el asambleísta Valentín Jiminián, no solo es la correcta, sino que, además, fue apoyada mayoritariamente por los demás los asambleístas, pues es importante tener en cuenta que el artículo 185 de la Constitución donde se consagra la cuestión de la legitimación obtuvo 99 votos de un total de 114 asambleístas. A lo anterior hay que agregar que cuando fue discutido el texto relativo a los derechos de los ciudadanos, se propuso incluir entre los mismos la prerrogativa de accionar en inconstitucionalidad, propuesta que no fue acogida, ya que el texto que rige la materia, artículo 22 de la Constitución vigente, no lo contempla.<sup>31</sup>

94. Por otra parte, en el artículo 28.2 del proyecto de Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y sobre los Procesos Constitucionales se establecía la presunción del “interés legítimo y jurídicamente protegido”, aspecto este que fue eliminado, pues la ley vigente sobre la materia no contempla dicha presunción. En efecto según el indicado texto:

*(...) 2. En las acciones dirigidas contra leyes, reglamentos y disposiciones normativas dictadas por los poderes públicos, órganos constitucionales u otras autoridades se presume que toda persona tiene un interés legítimo y jurídicamente protegido en tanto eventual destinatario de la norma atacada en inconstitucionalidad. Los mismos se presumen tener un interés legítimo y jurídicamente*

---

<sup>31</sup> El texto relativo a los derechos de ciudadanía fue discutido en la sesión de la Asamblea Revisora de fecha 29 de septiembre de 2009 y, según se indica en el acta núm. 045, levantada en la referida fecha, en la propuesta hecha por la comisión verificadora sobre el tema se consideró el derecho a accionar en inconstitucionalidad como uno de los derechos de ciudadanía. Sin embargo, el asambleísta Alejandro Montas solicitó que se excluyera dicho derecho, solicitud que fue acogida, con una votación de 112 votos a favor y 48 en contra. Actualmente los derechos de ciudadanía están consagrados en el artículo 22 de la Constitución, texto según el cual: “Son derechos de ciudadanas y ciudadanos: 1) Elegir y ser elegibles para los cargos que establece la presente Constitución; 2) Decidir sobre los asuntos que se les propongan mediante referendo; 3) Ejercer el derecho de iniciativa popular, legislativa y municipal, en las condiciones fijadas por esta Constitución y las leyes; 4) Formular peticiones a los poderes públicos para solicitar medidas de interés público y obtener respuesta de las autoridades en el término establecido por las leyes que se dicten al respecto; 5) Denunciar las faltas cometidas por los funcionarios públicos en el desempeño de su cargo.

Expediente núm. TC-01-2015-0008, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*protegido para accionar directamente en inconstitucionalidad. Si los actos cuestionados vulneran derechos colectivos y del medio ambiente o intereses colectivos y difusos tendrán interés para accionar las mismas personas legitimadas para interponer acciones de amparo colectivos.*

95. El hecho de que el constituyente haya rechazado la idea de considerar entre los derechos de ciudadanía el derecho a accionar en inconstitucionalidad e igualmente, el hecho de que el legislador haya descartado la idea de presumir el “interés legítimo y jurídicamente protegido”, constituyen elementos que despejan la más mínima duda respecto de que la figura de la acción popular es extraña a nuestro sistema de justicia constitucional. En este orden, la línea jurisprudencial, que ahora se abandona (revisión de la legitimación de los particulares, de manera casuística) es la correcta.

96. Respecto de esta cuestión, Alan Brewer Carías ha sostenido que al condicionarse el acceso de los particulares al Tribunal Constitucional por la vía de la acción directa de inconstitucionalidad a la acreditación de un “interés legítimo y jurídicamente protegido”, quedó eliminada

*(..) toda posibilidad de que la acción en inconstitucionalidad se pudiera configurar como una acción popular, que corresponde a todos los ciudadanos por el simple interés en la constitucionalidad, como existe en Colombia y Venezuela. A tal efecto, en el Proyecto enviado al Senado por el Presidente de la República 2010 (art. 99), se disponía que frente a los actos normativos se presumía siempre que toda persona tenía un interés legítimo y jurídicamente protegido, con lo que la acción de inconstitucionalidad contra los actos normativos, se configuraba como una acción popular, pudiendo cualquier persona interponerla. No estableciéndose en el*





## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*texto de la Ley Orgánica esta presunción legal, es forzado que se interprete que todo ciudadano siempre tiene “interés legítimo” en la constitucionalidad de los actos estatales, y que dado el principio constitucional de la supremacía, se presuma que por ello ese interés en la constitucionalidad está “jurídicamente protegido”.<sup>32</sup>*

97. En este mismo orden, cuando estudiamos el tema de la legitimación en el proyecto de reforma constitucional, planteamos la conveniencia de que el constituyente recogiera en el texto constitucional la figura de la “acción popular”<sup>33</sup>, lo cual, como sabemos, no ocurrió. Luego de aprobada la reforma constitucional fuimos partidarios de que el Tribunal Constitucional interpretara la expresión “interés legítimo y jurídicamente protegido”, como si se tratara de la figura de la acción popular.<sup>34</sup>

98. Nuestra posición estuvo motivada en el dato estadístico relativo a que las acciones que se habían incoado hasta la fecha provenían de particulares y no del Presidente de la República ni de los Presidentes de las Cámaras del Congreso. A partir de esta realidad consideramos la necesidad de una interpretación flexible del texto de referencia, posición a la cual no renunciamos, pero sin llegar al extremo de presumir el interés legítimo y jurídicamente protegido e instaurar pretorianamente la acción popular.

99. No hay necesidad de que el Tribunal Constitucional desconozca la voluntad expresa del constituyente, instaurando pretorianamente la “acción

---

<sup>32</sup> Allan Brewer Carías. “El Sistema de Justicia Constitucional en la República Dominicana y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales (2011)”. VII Encuentro Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional. Tomo I. Santo Domingo, pp.313.

<sup>33</sup> Véase Hermógenes Acosta de los Santos, “La reforma constitucional en la República Dominicana”, Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, núm. 11, enero-junio, 2009, pp. 275-299, particularmente la p. 294

<sup>34</sup> Hermógenes Acosta, El Control de Constitucionalidad como Garantía de la Supremacía de la Constitución”, Editora Búho, S.A., Santo Domingo, República Dominicana, 2010, pp. 260-270, particularmente véase p. 268



## **República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

popular”. Lo correcto es que se continúe con la línea jurisprudencial orientada a verificar en cada caso, pero de manera flexible, la acreditación del interés legítimo y jurídicamente protegido”.

100. No me parece que en el sistema de justicia constitucional vigente en nuestro país pueda implementarse la figura de la “acción popular” sin modificar el artículo 185 de la Constitución, pues si bien es cierto que todos los ciudadanos tenemos un derecho fundamental a la supremacía de la Constitución, no menos cierto es que una cosa es ser titular de este derecho y otra muy distinta es el derecho a acceder directamente y sin condiciones al Tribunal Constitucional por la vía de la acción de inconstitucionalidad.<sup>35</sup>

### **Conclusiones**

En el sistema de justicia constitucional dominicano el constituyente optó por el modelo semiabierto, en materia de legitimación de los particulares para acceder al Tribunal Constitucional por la vía de la acción de inconstitucionalidad. La elección del referido modelo se evidencia en el contenido de la parte in fine del artículo 185.1, de la Constitución, texto que condiciona la legitimación de los particulares a que acrediten un “interés legítimo y jurídicamente protegido”.

Del contenido del acta levantada en la sesión celebrada por la Asamblea Revisora, en particular de la núm. 54, de 9 de octubre, de 2009, se advierte que el tema que nos ocupa fue debatido ampliamente, pues tal y como se explica en el desarrollo de este voto salvado, hubo propuesta en el sentido de que se reconociera el derecho a accionar a todos los ciudadanos, por la sola

---

<sup>35</sup> Eduardo Jorge Prats considera que frente a las leyes inconstitucionales existe un derecho implícito a la supremacía constitucional. Véase Derecho Constitucional, Jus Novum, Santo Domingo, República Dominicana, volumen I, pp.530-532, en particular la p. 532. En este mismo sentido Cristóbal Rodríguez Gómez sostiene que en la lógica del control de constitucionalidad todos somos interesados en reclamar el respeto de la supremacía de la Constitución, véase Constitución Comentada, 2015, pp. 404-405.

Expediente núm. TC-01-2015-0008, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).



## **República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

condición de ser ciudadano, es decir, que se propugnó por la instauración de la figura de la “acción popular”. Pero esta tesis no prosperó, en la medida que, como indicamos anteriormente, una mayoría abrumadora de los asambleístas (99 de 114 que asistieron a la referida sección del 9 de octubre de 2009) prefirieron el modelo semiabierto, al cual ya nos hemos referido.

De manera que hubo una posición clara y expresa del constituyente dominicano de no consagrar la figura de la “acción popular”. En este mismo orden, es importante destacar que, por una parte, de los derechos de ciudadanía que se contemplaban en el proyecto de reforma constitucional fue eliminado el derecho a accionar en inconstitucionalidad y, por otra parte, en el proyecto de ley orgánica del Tribunal Constitucional y sobre los Procesos Constitucionales, artículo 28.2, se establecía que el “interés legítimo y jurídicamente protegido” se presumía, lo que suponía que el accionante no tenía que acreditarlo. Esta presunción tampoco fue aprobada.

Todo lo anterior despeja la más mínima duda respecto de que en nuestro sistema de justicia constitucional no existe la figura de la “acción popular”, razón por la cual el Tribunal Constitucional debió seguir examinando en cada caso si el accionante tenía “interés legítimo y jurídicamente protegido”, tal como lo hizo durante más de siete años. Presumir el “interés legítimo y jurídicamente protegido” y, en consecuencia, establecer pretorianamente la “acción popular”, constituye un desconocimiento del artículo 185.1 de la Constitución.

El tribunal no debió abandonar la línea jurisprudencial que articuló desde sus orígenes, ya que ésta le permitió facilitar el acceso de los particulares al Tribunal Constitucional, interpretando flexiblemente el referido texto constitucional, pero no desconociéndolo como se hace a partir de la fecha de



**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

la Sentencia núm. TC/0345/19, de fecha 16 de septiembre, que sentó el cambio de precedente.

Firmado: Hermógenes Acosta de los Santos, Juez

**VOTO SALVADO DE LA MAGISTRADA**  
**ALBA LUISA BEARD MARCOS**

Con el debido respeto al criterio mayoritario desarrollado en esta sentencia y conforme a la opinión que sostuvimos en la deliberación, en ejercicio de la facultad prevista en el artículo 186 de la Constitución y de las disposiciones del artículo 30, de la Ley 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, de fecha trece (13) de junio de dos mil once (2011), que establece: *“Los jueces no pueden dejar de votar, debiendo hacerlo a favor o en contra en cada oportunidad. Los fundamentos del voto y los votos salvados y disidentes se consignarán en la sentencia sobre el caso decidido”*, presentamos un voto salvado fundado en las razones que expondremos a continuación:

1. El proceso que dio como resultado la sentencia respecto a la cual presentamos este voto salvado, tuvo su origen cuando los señores los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez, interpusieron una acción directa de inconstitucionalidad contra el artículo 4 de la Ley 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007). El contenido de la norma objeto de control de constitucionalidad es el siguiente:

***“Artículo 4. Agotamiento facultativo vía administrativa. El agotamiento de la vía administrativa será facultativo para la interposición de los recursos, contencioso administrativo y contencioso tributario, contra los actos***

Expediente núm. TC-01-2015-0008, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).



**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

*administrativos dictados por los órganos y entidades de la administración pública, excepto en materia de servicio civil y carrera administrativa.”*

2. Los accionantes procuraban que dicha norma fuese declarada inconstitucional por considerar que la misma vulnera el artículo 69, numeral 1 de la Constitución, el cual establece lo siguiente:

*“Artículo 69.- Tutela judicial efectiva y debido proceso. Toda persona, en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, tiene derecho a obtener la tutela judicial efectiva, con respeto del debido proceso que estará conformado por las garantías mínimas que se establecen a continuación:*

*1) El derecho a una justicia accesible, oportuna y gratuita;”*

3. Asimismo, para sustentar sus conclusiones, los accionantes argumentaron los hechos y razones siguientes:

*“4.1.- Que “(...) interpretan que el artículo 4 de la Ley No. 13-07 si se le aplica a los accionantes en inconstitucionalidad o que el servicio civil y carrera administrativa incluye a los policías y militares, somos de la consideración e interpretación legal que el preindicado precepto legal adjetivo difiere con la Constitución de la República por todas las razones más abajo descritas en la presente instancia, razón por la cual la misma debe ser declarada INCONSTITUCIONAL”.*

*4.2.- “A que dicha vía legal es facultativa u opcional para la mayoría de ciudadanos como lo plantea el distinguido tratadista, no así para los ciudadanos que fueron servidores públicos y que al ser despedido, solo tendrán como vía legal inicial el agotamiento obligatorio de la vía administrativa, lo cual les impide ejercer la acción en justicia directamente,*



**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

*sin tener que sufrir todo un letargo y ritualismo procesal, razones por las cuales dicho precepto legal adjetivo merece ser declarado INCONSTITUCIONAL”.*

*4.3.- “A que el agotamiento facultativo de la vía administrativa previo a la incoación de un recurso contencioso administrativo constituye una vía legal opcional para cualquier sujeto pasivo de una arbitrariedad o abuso de poder por parte de una autoridad o ente público, no así para los servidores públicos cancelados, lo cual significa que al igual que la acción de amparo, pero hasta cierto punto, entiéndase que no ampara a los ex-servidores públicos, el recurso contencioso administrativo constituye una acción judicial autónoma la cual no depende de una vía legal previa para la petición de garantías judiciales, el control de los actos administrativos y la lucha por el imperio de la ley”.*

*4.4.- “A que los accionantes en justicia constitucional tienen el derecho de impugnar y someter a la acción de la justicia todos los actos administrativos que les perjudiquen derechos e intereses de carácter legal y constitucional, sin necesidad de agotar previamente la vía gubernamental o administrativa y acusar por la vía judicial la ilegalidad de los actos administrativos en su contra”.*

*4.5.- “A que de conformidad con el precepto constitucional preindicado, compete a los tribunales del orden judicial controlar las actuaciones de la administración pública y el derecho a requerir ese control está disponible para la ciudadanía, sin necesidad de agotar previamente la vía administrativa”.*

*4.6.- “A que en aras de evitar el ritualismo procesal, así como garantizar el derecho de acceso a la justicia de manera oportuna, el legislador ha*



**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

*establecido que la vía legal administrativa es facultativa u opcional, más no obligatoria, contrario a como ocurre en otros países del hemisferio americano, los cuales establecen en sus legislaciones que la vía administrativa previa es obligatoria para todo el mundo, no obstante en nuestro sistema legal, si es obligatorio para los servidores públicos cancelados, razón por la cual dicha disposición legal adjetiva debe ser declarada INCONSTITUCIONAL”.*

*4.8.- Que “[C]omo todas las fuentes legales, comparadas, doctrinarias y jurisprudenciales apuntan a que los gobernados o administrados tienen derecho a accionar en justicia sin un ritualismo o formalismo procesal previo y en caso de que esta jurisdicción constitucional interprete que el artículo 4 de la Ley No. 13-07 en lo referente al servicio civil y carrera administrativa es aplicable a los agentes policiales cancelados, solicitarnos a que el mismo sea declarado INCONSTITUCIONAL (...)”.*

4. En ese orden de ideas, el voto mayoritario de este Tribunal Constitucional declaró inadmisibles la referida acción directa de inconstitucionalidad, sustentándose, entre otros, en los motivos siguientes:

*“8.2.- Los accionantes consideran que la referida norma es inconstitucional, porque viola el derecho de igualdad y el derecho de acceso a la justicia de los servidores públicos, particularmente, los de carrera administrativa; en el entendido de que el agotamiento previo de la vía administrativa tiene carácter preceptivo solo respecto a ellos.*

*8.3.- Sin embargo, la referida excepción ya fue eliminada y los empleados públicos no están obligados a agotar las vías administrativa antes de demandar a la administración pública, según el artículo 4.17 de la Ley núm. 107-13, sobre los Derechos de las Personas en sus Relaciones con la Administración y de Procedimiento Administrativo, de fecha seis (6) días del*



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*mes de agosto del año dos mil trece (2013). En efecto, en este texto se consagra que:*

*Artículo 4. Derecho a la buena administración y derechos de las personas en sus relaciones con la Administración Pública. Se reconoce el derecho de las personas a una buena Administración Pública, que se concreta, entre otros, en los siguientes derechos subjetivos de orden administrativo:*

*17. Derecho a interponer recursos ante la autoridad judicial sin necesidad de agotar la vía administrativa previa.*

**8.4.** *Igualmente, en el artículo 51 de la misma ley se consagra lo siguiente:*

*Artículo 51. Carácter optativo de los recursos administrativos. Los recursos administrativos tendrán carácter optativo para las personas, quienes a su opción, podrán interponerlos o acudir directamente a la vía contenciosa administrativa. La elección de la vía jurisdiccional hará perder la administrativa, pero la interposición del recurso administrativo no impedirá desistir del mismo en cualquier estado a fin de promover la vía contenciosa, ni impedirá que se interponga el recurso contencioso administrativo una vez resuelto el recurso administrativo o transcurrido el plazo para decidir.*

**8.5.** *De lo expuesto queda claramente establecido que existe una contradicción entre los artículos 4.17 y 51 de la referido Ley núm. 107-13 y el artículo cuestionado, ya que mientras los primeros textos consagran el carácter optativo del agotamiento de las vías administrativas para todas las personas, el segundo excluye a los empleados y funcionarios público.*

**8.6.** *En este sentido, la norma cuestionada ha quedado derogada, en aplicación del artículo 62 de la referida Ley núm. 107-13, texto según el cual:*





**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**“Artículo 62. Derogaciones. A partir de la entrada en vigencia de esta ley, quedan derogadas todas las disposiciones contenidas en leyes generales o especiales que le sean contrarias.”**

*8.7.- Dado el hecho de que la norma impugnada está derogada, la acción en inconstitucionalidad que nos ocupa carece de objeto y de interés jurídico y, en consecuencia, la misma debe declararse inadmisibile.*

*8.8. Sobre la falta de objeto, en la Sentencia TC/0326/17 del veinte (20) de junio, este tribunal estableció que:*

*9.4. La falta de objeto es un medio de inadmisión aplicado en el marco del conocimiento de las acciones directas de inconstitucionalidad por este tribunal; en este sentido, se refirió el Tribunal Constitucional cuando sentó el precedente mediante la Sentencia TC/0023/12, del veintiuno (21) de junio de dos mil doce (2012), en la cual estableció que: al resultar la falta de objeto un medio de inadmisión admitido tradicionalmente por la jurisprudencia dominicana, procede, en consecuencia, declarar la inadmisibilidad de la presente acción directa en inconstitucionalidad. Dicho criterio ha sido reiterado posteriormente en diversas sentencias emitidas por este tribunal, como por ejemplo la Sentencia TC/0124/13, del dos (2) de agosto de dos mil trece (2013); TC/0287/13, del treinta (30) de diciembre de dos mil trece (2013); TC/0170/14, del siete (7) de agosto de dos mil catorce (2014); TC/359/14, del veintitrés (23) de diciembre de dos mil catorce (2014), TC/0470/15, del cinco (5) de noviembre de dos mil quince (2015), entre otras.*

*8.9.- Igualmente, mediante la Sentencia TC/0191/14 de fecha veinticinco (25) de agosto se estableció lo siguiente:*



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*10.2. En una especie similar a la que nos ocupa, este tribunal constitucional estableció que la acción carecía de objeto y, en consecuencia, era inadmisibile. En efecto, en la sentencia TC/0023/12, del 21 de junio, se desarrolla el criterio siguiente:*

*Por tanto, al quedar sin efecto el Decreto No. 1026-01, en razón del prealudido Decreto No. 176-09, que eliminó la tasa objetada por la accionante, la norma cuestionada desapareció de nuestro ordenamiento jurídico dejando sin objeto la presente acción directa en inconstitucionalidad, y al resultar la falta de objeto un medio de inadmisión admitido tradicionalmente por la jurisprudencia dominicana, procede, en consecuencia, declarar la inadmisibilidad de la presente acción directa en inconstitucionalidad. El criterio anterior fue reiterado en las sentencias TC/0024/12, del 21 de junio; TC/0025/13, del 6 de marzo y TC/0113/13, del 4 de julio.*

*10.3. En aplicación del precedente anteriormente expuesto procede declarar inadmisibile por falta de objeto la acción directa de inconstitucionalidad de incoada contra la Resolución núm. 118, dictada por la Secretaría de Estado de Industria y Comercio (ahora Ministerio de Industria y Comercio), el veintinueve (29) de noviembre de dos mil cuatro (2004).*

**8.10.-** *En virtud de las motivaciones anteriores, procede declarar inadmisibile, por falta de objeto y de interés jurídico la presente acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada en fecha cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).”*



**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

5. Esta juzgadora considera que el tribunal no debió declarar inadmisibles por carecer de objeto la acción directa de inconstitucionalidad en la especie, sino que debió desarrollar más amplia y profundamente las razones por las que consideró derogada la norma atacada en virtud del 62 de la referida Ley núm. 107-13.

6. En ese orden de ideas, la sentencia que nos ocupa debió explicar que la doctrina jurídica identifica dos grandes tipos de derogación de normas: la expresa y la tácita, a ésta última también conocida como derogación por incompatibilidad normativa. En efecto, el doctor Eduardo Jorge Prats, en su obra Derecho Constitucional, volumen I, establece sobre el particular lo siguiente:

*“La derogación expresa es la que se produce mediante una disposición derogatoria que identifica con precisión el objeto de la derogación: “La presente ley deroga tal ley” o “La presente ley deroga los artículos tales y tales de la ley tal”. El objeto de la derogación expresa es siempre una disposición jurídica. Por su parte, la derogación tácita es la que surge de la incompatibilidad entre normas producidas en diferentes épocas y su objeto es siempre una norma jurídica”. La derogación expresa indeterminada, expresada generalmente bajo la fórmula de que “la presente ley deroga y sustituye cualquier otra disposición legal o parte de ella que le sea contraria”, es en realidad una derogación tácita, ya que implica “la previa identificación de la incompatibilidad normativa” (Betegón: 262), lo cual “impone una tarea de investigación y de interpretación” (Jorge Blanco: 113)”<sup>36</sup>.*

---

<sup>36</sup> Jorge Prats, Eduardo. Derecho Constitucional, Vol. I. Santo Domingo, Ius Novum, pp. 251, 252.



**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

7. Por su parte, el citado autor, al explicar las consecuencias jurídicas de la derogación expresa vs. la tácita, establece lo siguiente:

*“Las consecuencias de la derogación dependen del tipo de derogación ante el cual nos encontremos. La derogación expresa produce el efecto derogatorio con todas sus consecuencias, siendo la eficacia ex nunc de la derogación, la ultratividad de las disposiciones derogadas y la posibilidad de ser todavía anuladas las características que tipifican esta derogación. En el caso de la derogación tácita, hay que distinguir entre normas del mismo o distinto grado. Cuando la contradicción se produce entre normas del mismo grado se produce una derogación de la norma anterior incompatible, por lo que cualquier operador jurídico, si identifica la norma derogada, puede inaplicarla cuando proceda. Pero, dado que la contradicción se produce entre “normas” y no entre “disposiciones”, cada intérprete es libre de determinar discrecionalmente si existe o no incompatibilidad normativa. De ahí que es perfectamente posible que un mismo supuesto reciba en un mismo ordenamiento soluciones diferentes debido precisamente a la existencia de diversas interpretaciones de dicho supuesto. Este fenómeno sólo puede ser enfrentado mediante los mecanismos de unificación de jurisprudencia como es el caso de la casación”<sup>37</sup>.*

8. De igual manera, en vista de que parte de los argumentos de los accionantes era que en otras normativas la interposición de los recursos administrativos era un requisito optativo para poder apoderar la jurisdicción contencioso administrativa, entendemos que el tribunal debió declarar inconstitucional el artículo 75 de la Ley 41-08, sobre Función Pública, que establece lo siguiente:

---

<sup>37</sup> Ibídem, pág. 253.



**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

***“Artículo 75.- Después de agotado los recursos administrativos indicados en la presente ley, el servidor público afectado por una decisión administrativa podrá interponer el recurso contencioso administrativo por ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa. Este recurso deberá ser interpuesto dentro de los treinta (30) días francos, contados a partir de la fecha de recepción de la decisión que resuelva el recurso jerárquico o de la fecha en que se considere confirmada la decisión recurrida”.***  
(Negrita y subrayado nuestro)

9. El tribunal debió de declarar inconstitucional el citado artículo 75 de la Ley 41-08, en virtud de las facultades que le concede el artículo 46 de la Ley 137-11, que dispone que lo siguiente:

***“Artículo 46. Anulación de Disposiciones Conexas. La sentencia que declare la inconstitucionalidad de una norma o disposición general, declarará también la de cualquier precepto de la misma o de cualquier otra norma o disposición cuya anulación resulte evidentemente necesaria por conexidad, así como la de los actos de aplicación cuestionados”.***

10. Y es que el artículo 75 de la Ley 41-08, igualmente supedita la posibilidad de apoderar al Tribunal Superior Administrativo al conocimiento y decisión del recurso jerárquico ad intra.

11. Respecto a la anulación por conexidad de las normas jurídicas inconstitucionales, este Tribunal, en el precedente TC/0238/14, de fecha 26 de septiembre de 2014, estableció lo siguiente:



**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

*“10.10. Como se observa, entre el mencionado artículo 14 y los artículos 2 y 3 de la Ley núm. 374-98 existe una estrecha conexión<sup>38</sup>, ya que en el primero se prevé la forma de distribuir los recursos obtenidos como consecuencia de la aplicación de los dos últimos artículos, de manera que como estos fueron anulados y extirpados del ordenamiento jurídico mediante la indicada sentencia TC/0190/13, el primero de los textos, es decir, el artículo 14 resulta inconstitucional por conexión y sin eficacia jurídica. (Negrita y subrayado nuestro)*

*10.11. Respecto de la posibilidad de anular un texto que tiene conexidad con los textos declarados inconstitucionales, en el artículo 46 de la referida ley núm. 137-11 se establece: La sentencia que declare la inconstitucionalidad de una norma o disposición general, declarará también la de cualquier precepto de la misma o de cualquier otra norma o disposición cuya anulación resulte evidentemente necesaria por conexidad, así como la de los actos de aplicación cuestionados”.*

12. En síntesis, esta juzgadora considera que en la especie el Tribunal Constitucional no debió declararse inadmisibles por carecer de objeto la acción directa de inconstitucionalidad por alegadamente haberse derogado la norma atacada en virtud de la aplicación del artículo 62 de la referida Ley núm. 107-13, sino que debió desarrollar más ampliamente el concepto de derogación y pronunciar la inconstitucionalidad tanto del artículo 4 de la Ley 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, como del artículo 75 de la Ley 41-08, sobre Función Pública, por conexidad, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 46 de la Ley 137-11.

---

<sup>38</sup> Véase también la Sentencia TC/0339/14, del 22 de diciembre de 2014, entre otras.



**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**CONCLUSIÓN:**

Esta juzgadora considera que en la especie el Tribunal Constitucional no debió declararse inadmisibles por carecer de objeto la acción directa de inconstitucionalidad por alegadamente haberse derogado la norma atacada en virtud de la aplicación del artículo 62 de la referida Ley núm. 107-13, sino que debió desarrollar más ampliamente el concepto de derogación y pronunciar la inconstitucionalidad tanto del artículo 4 de la Ley 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, como del artículo 75 de la Ley 41-08, sobre Función Pública, por conexidad, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 46 de la Ley 137-11.

Firmado: Alba Luisa Beard Marcos, Jueza

**VOTO DISIDENTE DEL MAGISTRADO**  
**MIGUEL VALERA MONTERO**

1) Con el debido respeto hacia el criterio mayoritario desarrollado en la presente decisión y conforme a la posición sostenida en la deliberación del caso, tenemos a bien emitir en la especie el presente voto particular, que atañe a nuestro desacuerdo respecto a la decisión tomada para el presente expediente. Este voto disidente lo ejercemos en virtud de las previsiones de los artículos 186 de la Constitución y 30 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y sobre los Procedimientos Constitucionales, de fecha 13 de junio de 2011. En el primero de los textos se establece lo siguiente: “(...) *Los jueces que hayan emitido un voto disidente podrán hacer valer sus motivaciones en la decisión adoptada*”; y en el segundo que: “*Los jueces no pueden dejar de votar, debiendo hacerlo a favor o en contra en cada oportunidad. Los fundamentos del voto y los votos salvados y disidentes se consignarán en la sentencia sobre el caso decidido*”.

Expediente núm. TC-01-2015-0008, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Hernán José Lluberes García y Junior Jiménez Rodríguez contra el artículo 4 de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada el cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007).



**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

2) En el caso que nos ocupa este Tribunal Constitucional procedió a declarar inadmisibles las acciones directas de inconstitucionalidad por falta de objeto. De conformidad con el razonamiento mayoritario, en lo que respecta a la norma impugnada, a saber, el artículo 4 parte *in fine*<sup>39</sup> de la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, promulgada en fecha cinco (5) de febrero de dos mil siete (2007), “*existe una contradicción entre los artículos 4.17 y 51 de la referida Ley núm. 107-13 y el artículo cuestionado, ya que mientras los primeros textos consagran el carácter optativo del agotamiento de las vías administrativas para todas las personas, el segundo excluye a los empleados y funcionarios públicos*” y, partiendo de la disposición general derogatoria de la Ley núm. 107-13<sup>40</sup>, arriba a la conclusión de que la norma impugnada está derogada y, por lo tanto, la acción carece de objeto e interés jurídico.

3) Respetuosamente, disintimos tanto del dispositivo como del razonamiento expuesto por la mayoría. Es nuestra opinión que este Tribunal no debía declarar la derogación de la norma impugnada, siendo esto una cuestión de legalidad ordinaria, y proceder a conocer el fondo de la acción, declarando la inconstitucionalidad de la misma.

4) En lo que se refiere a la derogación tácita, cabe aclarar que la derogación, en general, implica una actuación tendente a limitar la vigencia de una norma preexistente a la norma derogatoria. Es decir, el efecto de la derogación de una ley consiste en limitar la vigencia, y en consecuencia la aplicabilidad, de la misma, mediante una ley posterior que ordene dicha limitación. Se ha indicado que dicha actuación se corresponde a la *derogación expresa*<sup>41</sup>, pues

---

<sup>39</sup> El aspecto específicamente impugnado es la excepción creada en materia de servicio civil y carrera administrativa, caso en el cual el ejercicio de los recursos administrativos no sería facultativo.

<sup>40</sup> Artículo 62. Derogaciones. A partir de la entrada en vigencia de esta ley, quedan derogadas todas las disposiciones contenidas en leyes generales o especiales que le sean contrarias.

<sup>41</sup> JORGE PRATS, Eduardo, Derecho Constitucional, Volumen I, Santo Domingo, Ius Novum, 2010, p. 251.





## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

la ley que establece la derogación identifica con precisión la norma objeto de derogación (sea otra ley en general o artículos o disposiciones específicas).

5) Por contraposición, se ha dado la designación de *derogación tácita* o *derogación implícita*, al fenómeno de incompatibilidad de normas de un mismo rango (por ejemplo, entre decretos o entre leyes) pero que han entrado en vigencia en distintas fechas (una con posterioridad a la otra). Cabe entonces distinguir que, mientras en la primera se trata de un mandato expreso del legislador, limitando la vigencia de una norma, en el segundo caso, el de la mal llamada *derogación tácita*, se trata de un caso de incompatibilidad, es decir, de un conflicto de aplicación de normas, respecto del cual el intérprete debe decidir (1ro) si existe un verdadero conflicto, y, en caso afirmativo, (2do) determinar cuál de ambas normas aplicar. Es decir, que se soluciona mediante la inaplicación de una norma, no mediante la cesación de la vigencia de la norma inaplicada.

6) Es por lo anterior que algunos autores sostienen una posición que compartimos en el sentido de que la “...*derogación en sentido propio es la derogación expresa, ... [la derogación tácita no es], sin embargo, una “auténtica derogación”* (p. 331) *porque – dicho ahora en muy pocas palabras – no provoca la pérdida de la vigencia de la **lex praevia**, sino su mera inaplicación ad casum por el órgano judicial, apreciada que sea aquella antinomia. Así, la derogación por incompatibilidad no se sitúa, como la expresa, en el plano de la creación normativa, sino en el de la aplicación del Derecho, y por ello sus efectos no son irreversibles ni tan siquiera – añadido – generales por necesidad, pues es evidente que la incompatibilidad apreciada por un órgano judicial puede no ser advertida – o si advertida, superada – por otro juzgador”*<sup>42</sup>.

---

<sup>42</sup> JIMÉNEZ CAMPO, JAVIER, Sobre la Derogación de las Leyes, Revista Española de Derecho Constitucional, Año 11, Núm. 33, Septiembre-Diciembre 1991, p. 278 [revisión del libro La Derogación de las Leyes, de la autoría de Luís María



## República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

7) Tratándose en este caso de dos normas vigentes respecto de las cuales se deba solucionar judicialmente una antinomia mediante inaplicación *ad casum*. Este Tribunal debió confirmar la coexistencia de ambas normas, ante la inexistencia de una derogación expresa, y proceder a conocer el fondo de la acción.

8) En lo relativo al fondo de la acción, entendemos que la norma impugnada resulta inconstitucional y vulnera el principio de igualdad, como bien arguyen los accionantes. Si bien se debe diferenciar mejor entre el tipo de relación “*administrado-administración*” y “*administrador-servidor público*”, relación de administración propiamente dicha y relación laboral, respectivamente, no es en esta diferenciación que debe focalizarse el análisis del principio de igualdad, sino en el proceso que se genera con el nacimiento de la acción (vulneración del derecho subjetivo) y la posición de las partes en dicho proceso (administrado y servidor público serían accionantes o recurrentes, mientras que la administración es, en ambos casos, recurrido y juez). En ese sentido, el fin de la norma atacada y sus efectos, resultan en una afectación similar, es decir, el daño que se trata de evitar al administrado al darle la facultad de utilizar la vía administrativa previo a la jurisdiccional es el mismo que se provoca al servidor público al no otorgarle dicha facultad. Como lo advierte el jurista Ernesto Jinema Lobo, el “...*agotamiento preceptivo de la vía administrativa, como lo ha indicado alegóricamente García de Enterría al parafrasear a un famoso juez americano, es forzar al administrado a sacar agua de un pozo seco.*”<sup>43</sup> En el caso de esta norma, cuya valoración de

---

Diez-Picazo, Ed. Civitas, Madrid, 1990, y prologado por Francisco Rubio Llorente], en línea [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2\\_uibd.nsf/FD7A6FB762D228EA052575BA0018445C/\\$FILE/REDC\\_033\\_273\[1\].pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2_uibd.nsf/FD7A6FB762D228EA052575BA0018445C/$FILE/REDC_033_273[1].pdf), [Consulta del 5 de Agosto de 2020, 21:42 horas].

<sup>43</sup> JINESTA LOBO, Ernesto “*El agotamiento de la vía administrativa y los recursos administrativos*”, en línea, <http://www.ernestojinema.com/ernesto%20jinesta/curriculum%20y%20art.%20rev/REC-ADS.PDF> [Consulta de fecha 31 de Marzo de 2009, 19:22 horas].



## **República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

inconstitucionalidad fue evitada mediante la decisión de una cuestión de legalidad, estaríamos enviando al servidor público al mismo pozo que enviábamos al administrado.

9) Mantener la obligación de agotamiento previo, convirtiéndola en un requisito de admisibilidad, afecta al servidor público como parte en el proceso tendente a reivindicar sus derechos subjetivos, en forma similar que al administrado, al afectar su acceso a una justicia efectiva e imparcial. Tampoco, entendemos, puede asimilarse este requisito al de “conciliación previa” en materia laboral, que bien pudiera ser emulado legislativamente en este caso, pues 1) quien la dirige es un juez, no el empleador o un superior, papeles que se conjugan en la Administración en este tipo de procesos; 2) basta que una de las partes no esté de acuerdo con conciliar, para dar paso a la parte jurisdiccional del proceso; 3) no constituye un proceso previo e independiente que pueda provocar al accionante inadmisibile en sus pretensiones por falta de agotamiento, y truncar su acceso a la jurisdicción. Si empleados privados y empleados públicos tienen un estatuto diferente en razón de la naturaleza de su empleador y la naturaleza del servicio prestado, dicha diferencia no es, a nuestro entender, suficiente para justificar razonablemente un trato distinto para garantizarle a una categoría acceso expedito y efectivo a la justicia jurisdiccional y a otra no.

10) En razón de todo lo anterior, respetuosamente disentimos de la posición mayoritaria tanto en la fundamentación de la presente decisión como en su dispositivo.



**República Dominicana**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Firmado: Miguel Valera Montero, 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**