



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA

SENTENCIA TC/0281/21

Referencia: Expediente núm. TC-01-2020-0027, relativo a la acción directa en inconstitucionalidad incoada el diez (10) de junio de dos mil veinte (2020) por el señor José Gregorio Olivero Labort contra la Resolución núm. 560-2011, dictada el primero (1^{ro}) de agosto de dos mil once (2011) por la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas.

En el municipio Santo Domingo Oeste, provincia Santo Domingo, República Dominicana, a los ocho (8) días del mes de septiembre del año dos mil veintiuno (2021).

El Tribunal Constitucional, regularmente constituido por los magistrados Milton Ray Guevara, presidente; Lino Vásquez Sámuel, segundo sustituto; Alba Luisa Beard Marcos, Manuel Ulises Bonnelly Vega, Justo Pedro Castellanos Khoury, Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Domingo Antonio Gil, María del Carmen de Santana, José Alejandro Vargas Guerrero y Eunisis Vásquez Acosta, y en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 185.1 de la Constitución de la República y 9 y 36 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, de trece (13) de junio de dos mil once (2011), dicta la siguiente sentencia:

I. ANTECEDENTES

Expediente TC-01-2020-0027, relativo a la acción directa en inconstitucionalidad incoada el diez (10) de junio de dos mil veinte (2020) por el señor José Gregorio Olivero Labort contra la Resolución núm. 560-2011, dictada el primero (1^{ro}) de agosto de dos mil once (2011) por la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

1. Descripción de la noma impugnada

El acto impugnado en acción directa de inconstitucionalidad es la Resolución núm. 560-2011, dictada el primero (1^{ro}) de agosto de dos mil once (2011) por la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas. Dicha resolución dispone:

En Santo Domingo, Distrito Nacional, Capital de la República Dominicana, el día 01 del mes de agosto del año 2011, años [sic] 167 de la Independencia y 148 de la Restauración: LA JUNTA DE RETIRO DE LAS FUERZAS ARMADAS, regularmente constituida por los oficiales;

General de Brigada José E. Taveras Arias, E.N., (DEM) presidente, coronel Médico Dr. Pedro Ramón García Castro, E.N., vicepresidente, coronel paracaidista Francisco José Hidalgo Tous, FAD (DEM), tesorero, coronel Luis David Gómez Pratts, E.N., coronel Abog. Dr. Miguel Ant. Matos y Matos, E.N., Capitán de Navío Médico Dr. Manuel Fernández Martínez, M.D.G., Coronel Médico Radiólogo Dr. David E. Cuevas Mosquea, F.A.D., vocales, y coronel Elvis Antonio Almonte Santana, E.N., (DEM), secretario, ha dictado la siguiente:

RESOLUCIÓN

VISTO el informe rendido por la Junta de Médicos, de fecha 13 de abril de 2011, referido al presidente de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, mediante Oficio No.17000, de fecha 26-06-2011, del viceministro de las Fuerzas Armadas, Ejército Nacional, Encargado del Ministerio de las Fuerzas Armadas, dicha Junta de Médicos está compuesta por los Oficiales:



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Coronel Médico Psiquiatra Dr. Pedro A. Fernández Tejada, F.A.D., Capitán Médico Emergencióloga Dra. Francisca Y. Rojas Rosario, F.A.D., y Capitán Médico Psiquiatra Dra. Damaris Alt. Marmolejos Almonte, F.A.D., los cuales concluyeron que el Capitán Paracaidista José Gregorio Peña Labort, F.A.D., se encuentra padeciendo de “Trastorno Psicótico Secundario A Enfermedad Medica (Trauma Craneal Moderado)”, que tuvo su origen y evolución después de su ingreso a las Fuerzas Armadas, produciéndole una incapacidad en más de un 50%, en el desarrollo del trabajo productivo y de su vida normal.

CONSIDERANDO:- Que el retiro es la situación en que se coloca al militar al cesar en el servicio activo, con goce de pensión, en las condiciones determinadas por la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, No.873, de fecha 31-07-1978, y con las facultades, exenciones y deberes que las demás Leyes y Reglamentos prescriben;

PÁRRAFO:- Los beneficios de pensión que se conceden por retiro no estarán sujetos a ningún impuesto fiscal ni de otra índole en razón de ser la compensación que las Fuerzas Armadas otorga a sus miembros en retiro.

CONSIDERANDO:- Que el retiro es voluntario o forzoso. Es voluntario cuando se concede a solicitud de los interesados. Es forzoso cuando se otorga por inutilidad física o mental o por razones de edad;

CONSIDERANDO:- Que todo militar o asimilado, cualesquiera que sean su edad o tiempo de servicio, que, como consecuencia de un accidente sufrido en el ejercicio de sus funciones, o de enfermedad repetida o prolongada que no tenga su causa en malos hábitos o conducta viciosa, o que sea proporcionada expresamente, que resultare incapacitado física o mentalmente para el desempeño [sic];



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

CONSIDERANDO:- Que todo militar que sea retirado por inutilidad física o mental, que tuviera por lo menos cinco (5) años en el grado que posee al momento del retiro, será ascendido al grado inmediato superior, con el cual será concedido dicho retiro;

CONSIDERANDO:- Que los militares o asimilados de las Fuerzas Armadas que fueren retirados por inutilidad física o mental, tendrán derecho a una pensión liquidable mensualmente, de la siguiente manera:

- a) Hasta 10 años de servicio un 60% de su sueldo; y*
- b) Se le aumentará un 2 ½ % de su sueldo, por cada año de servicio que sobrepase a los 10 años hasta llegar a los 20 años; se le aumentará un 3% de su sueldo, por cada año de servicios que sobrepase a los 20 años hasta llegar a los 25 años.*

CONSIDERANDO:- Que cuando un militar sea colocado en situación de retiro por la pérdida de uno o ambos miembros ya sean superiores o inferiores, o de uno o ambos ojos, se le asignará una pensión igual de sueldos que percibía. En los casos en que un militar o asimilados [sic] sea retirado por inhabilidad física o mental, con una capacidad en más de un cincuenta por ciento de su normalidad, tendrá derecho a un aumento 20% [sic] sobre la cantidad de la pensión que le corresponde. Esta pensión nunca sobrepasará al 100% del sueldo.

CONSIDERANDO:- Que en todos los casos de que [sic] un militar o asimilado fuere retirado, recibirá, además, una suma de dinero de acuerdo a la siguiente escala:

- a) Si fuere Raso o Marino.....RD\$400.00*
- b) Si fuere Cabo.....RD\$500.00*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- c) Si fuere Sargento en sus distintas formas.....RD\$600.00
- d) Si fuere Cadete o Guardia Marina.....RD\$600.00
- e) Si fuere Oficial Subalterno.....RD\$2,000.00
- f) Si fuere Oficial Superior.....RD\$3,000.00
- g) Si fuere Oficial General.....RD\$4,000.00

CONSIDERANDO: Que el Capitán Paracaidista JOSÉ GREGORIO PEÑA LABORT, F.A.D., ingresó a las Fuerzas Armadas, el 09 de Enero del 1997, como aspirante a Cadete, trasladado como Cadete del Ejército Nacional a la Fuerza Aérea Dominicana, efectivo el 31-01-2000, habiendo prestando [sic] servicio durante 14 años, 06 meses y 23 días, ascendido el 01-03-2008, tiene en el rango 03 años, 05 meses y 00 días, nació el 26-10-1978, tiene de edad 32 años, 09 meses y 06 días, está padeciendo de una enfermedad que lo inhabilita a continuar prestando servicio en las Fuerzas Armadas, en consecuencia, procede declarar al Capitán Paracaidista José Gregorio Peña Labort, F.A.D., en retiro por inutilidad física en la categoría de “NO UTILIZABLE”.

LA JUNTA DE RETIRO DE LAS FUERZAS ARMADAS, en ejercicio de sus atribuciones legales, después de haber estudiado el presente caso, y vistos los Artículos 203, 205, 227, 228, 239, 240, 243 y 244 de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas No.873, dada y promulgada en fecha 31 de julio de 1978.

PRIMERO: Recomendar, como en efecto recomienda que, al [sic] Capitán Paracaidista JOSÉ G. PEÑA LABORT, C.001-1189804-5, F.A.D. sea ascendido al grado de _____ colocado en situación de retiro por razones de INHABILIDAD FÍSICA.

SEGUNDO: Que al Capitán Paracaidista JOSÉ G. PEÑA LABORT, F.A.D., le sea acordada una pensión igual al 90%, del sueldo que le



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

corresponde, equivalente a RD\$12,430.52 (DOCE MIL CUATROCIENTOS TREINTA PESOS CON 52/100 pagadera mensualmente más la suma de RD\$2,000.00 (DOS MIL PESOS), que le serán pagados una sola vez, en los cálculos de sus sueldos por año en el ISSFFAA, como bonificación, que le acuerda la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas.

TERCERO: Recomendar, que al Capitán Paracaidista JOSÉ G. PEÑA LABORT, F.A.D. le sea concedido el retiro en la categoría de “NO UTILIZABLE”.

CUARTO: Recomendar, como en efecto recomienda, que la presente Resolución sea sometida a la consideración del Poder Ejecutivo por la vía del ministerio de las Fuerzas Armadas, para los fines consignados en el Art.214 de la referida Ley No.873, y

QUINTO: Recomendar, como en efecto recomienda, que una vez aprobada la presente Resolución, sea comunicada al Departamento de Pensiones de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, para los fines de pagos que por esta Resolución se establece.

**llenar solamente si le corresponde.*

JOSÉ E. TAVERAS ARIAS,
General de Brigada, E.N. (DEM)
Presidente

Dr. PEDRO RAMON GARCÍA CASTRO
Coronel Méd. E.N.
Vicepresidente

FRANCISCO JOSÉ
HIDALGO TOUS
Coronel Paracaidista,
F.A.D. (DEM)



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Tesorero

LUIS DAVID GÓMEZ PRATTS

Coronel, E.N. (DEM)

Vocal

Dr. MANUEL FERNÁNDEZ

MARTÍNEZ

Cap. De Nav. Méd. MDG

Vocal

Dr. MIGUEL ANT. MATOS Y MATOS

Coronel Abogado, E.N.

Vocal

Dr. DAVID E. CUEVAS

MOSQUEA

Coronel Méd. Radiólogo, FAD

Vocal

ELVIS ANTONIO ALMONTE SANTANA

Coronel E.N. (DEM)

Secretario

DADA La Resolución que antecede, fue redactada el mismo día, mes y año expresado [sic], la cual fue leída y firmada por mí, secretario que certifico y doy fe.

ELVIS ANTONIO ALMONTE SANTANA

Coronel E.N. (DEM)

Secretario

2. Pretensiones del accionante

2.1 Breve descripción del caso

El accionante, señor José Gregorio Olivero Labort, mediante una instancia depositada el diez (10) de junio de dos mil veinte (2020), apoderó al Tribunal Constitucional para el conocimiento de una acción directa de

Expediente TC-01-2020-0027, relativo a la acción directa en inconstitucionalidad incoada el diez (10) de junio de dos mil veinte (2020) por el señor José Gregorio Olivero Labort contra la Resolución núm. 560-2011, dictada el primero (1ro) de agosto de dos mil once (2011) por la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

inconstitucionalidad contra la resolución núm. 560-2011, dictada el primero (1^{ro}) de agosto de dos mil once (2011) por la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas. El señor Olivero Labort considera que la referida resolución es contraria a los artículos 6, 7, 38, 40.15, 62, 69.10, 73, 75, 128, literales c) y e) del numeral 1, 138.2 y 253 de la Constitución de la República y 43, 45, 205, 214, 215, 227, 229, 240 y 241 de la Ley núm. 873-78, Orgánica de las Fuerzas Armadas.

2.2 **Infracciones constitucionales alegadas**

El accionante, señor José Gregorio Olivero Labort, expone en síntesis, que la Resolución núm. 560-2011, viola los artículos 6, 7, 38, 40.15, 62, 69.10, 73, 75, 128, literales c) y e) del numeral 1, 138.2 y 253, de la Constitución de la República y 43, 45, 205, 214, 215, 227, 229, 240 y 241 de la Ley núm. 873-78, Orgánica de las Fuerzas Armadas, los cuales disponen lo siguiente:

De la Constitución de la República Dominicana:

Artículo 6.- Supremacía de la Constitución. Todas las personas y los órganos que ejercen potestades públicas están sujetos a la Constitución, norma suprema y fundamento del ordenamiento jurídico del Estado. Son nulos de pleno derecho toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto contrarios a esta Constitución.

Artículo 7.- Estado Social y Democrático de Derecho. 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.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Artículo 38.- Dignidad humana. El Estado se fundamenta en el respeto a la dignidad de la persona y se organiza para la protección real y efectiva de los derechos fundamentales que le son inherentes. La dignidad del ser humano es sagrada, innata e inviolable; su respeto y protección constituyen una responsabilidad esencial de los poderes públicos.

Artículo 40.- Derecho a la libertad y seguridad personal. Toda persona tiene derecho a la libertad y seguridad personal. Por lo tanto: [...] 15) A nadie se le puede obligar a hacer lo que la ley no manda ni impedirle lo que la ley no prohíbe. La ley es igual para todos: sólo puede ordenar lo que es justo y útil para la comunidad y no puede prohibir más que lo que le perjudica.

Artículo 62.- Derecho al trabajo. El trabajo es un derecho, un deber y una función social que se ejerce con la protección y asistencia del Estado. Es finalidad esencial del Estado fomentar el empleo digno y remunerado. Los poderes públicos promoverán el diálogo y concertación entre trabajadores, empleadores y el Estado. En consecuencia:

- 1) El Estado garantiza la igualdad y equidad de mujeres y hombres en el ejercicio del derecho al trabajo;*
- 2) Nadie puede impedir el trabajo de los demás ni obligarles a trabajar contra su voluntad;*
- 3) Son derechos básicos de trabajadores y trabajadoras, entre otros: la libertad sindical, la seguridad social, la negociación colectiva, la capacitación profesional, el respeto a su capacidad física e intelectual, a su intimidad y a su dignidad personal;*
- 4) La organización sindical es libre y democrática, debe ajustarse a sus estatutos y ser compatible con los principios consagrados en esta Constitución y las leyes;*



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

5) Se prohíbe toda clase de discriminación para acceder al empleo o durante la prestación del servicio, salvo las excepciones previstas por la ley con fines de proteger al trabajador o trabajadora;

6) Para resolver conflictos laborales y pacíficos se reconoce el derecho de trabajadores a la huelga y de empleadores al paro de las empresas privadas, siempre que se ejerzan con arreglo a la ley, la cual dispondrá las medidas para garantizar el mantenimiento de los servicios públicos o los de utilidad pública;

7) La ley dispondrá, según lo requiera el interés general, las jornadas de trabajo, los días de descanso y vacaciones, los salarios mínimos y sus formas de pago, la participación de los nacionales en todo trabajo, la participación de las y los trabajadores en los beneficios de la empresa y, en general, todas las medidas mínimas que se consideren necesarias a favor de los trabajadores, incluyendo regulaciones especiales para el trabajo informal, a domicilio y cualquier otra modalidad del trabajo humano. El Estado facilitará los medios a su alcance para que las y los trabajadores puedan adquirir los útiles e instrumentos indispensables a su labor;

8) Es obligación de todo empleador garantizar a sus trabajadores condiciones de seguridad, salubridad, higiene y ambiente de trabajo adecuados. El Estado adoptará medidas para promover la creación de instancias integradas por empleadores y trabajadores para la consecución de estos fines;

9) Todo trabajador tiene derecho a un salario justo y suficiente que le permita vivir con dignidad y cubrir para sí y su familia necesidades básicas materiales, sociales e intelectuales. Se garantiza el pago de igual salario por trabajo de igual valor, sin discriminación de género o de otra índole y en idénticas condiciones de capacidad, eficiencia y antigüedad;

10) Es de alto interés la aplicación de las normas laborales relativas a la nacionalización del trabajo. La ley determinará el porcentaje de



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

extranjeros que pueden prestar sus servicios a una empresa como trabajadores asalariados.

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: [...] 10) Las normas del debido proceso se aplicarán a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Artículo 73.- Nulidad de los actos que subviertan el orden constitucional. Son nulos de pleno derecho los actos emanados de autoridad usurpada, las acciones o decisiones de los poderes públicos, instituciones o personas que alteren o subviertan el orden constitucional y toda decisión acordada por requisición de fuerza armada.

Artículo 75.- Deberes fundamentales. Los derechos fundamentales reconocidos en esta Constitución determinan la existencia de un orden de responsabilidad jurídica y moral, que obliga la conducta del hombre y la mujer en sociedad. En consecuencia, se declaran deberes fundamentales de las personas los siguientes:

- 1) Acatar y cumplir la Constitución y las leyes, respetar y obedecer las autoridades establecidas por ellas;*
- 2) Votar, siempre que se esté en capacidad legal para hacerlo;*
- 3) Prestar los servicios civiles y militares que la Patria requiera para su defensa y conservación, de conformidad con lo establecido por la ley;*
- 4) Prestar servicios para el desarrollo, exigible a los dominicanos y dominicanas de edades comprendidas entre los dieciséis y veintiún*



República Dominicana **TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

años. Estos servicios podrán ser prestados voluntariamente por los mayores de veintiún años. La ley reglamentará estos servicios;

5) Abstenerse de realizar todo acto perjudicial a la estabilidad, independencia o soberanía de la República Dominicana;

6) Tributar, de acuerdo con la ley y en proporción a su capacidad contributiva, para financiar los gastos e inversiones públicas. Es deber fundamental del Estado garantizar la racionalidad del gasto público y la promoción de una administración pública eficiente;

7) Dedicarse a un trabajo digno, de su elección, a fin de proveer el sustento propio y el de su familia para alcanzar el perfeccionamiento de su personalidad y contribuir al bienestar y progreso de la sociedad;

8) Asistir a los establecimientos educativos de la Nación para recibir, conforme lo dispone esta Constitución, la educación obligatoria;

9) Cooperar con el Estado en cuanto a la asistencia y seguridad social, de acuerdo con sus posibilidades;

10) Actuar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones de calamidad pública o que pongan en peligro la vida o la salud de las personas;

11) Desarrollar y difundir la cultura dominicana y proteger los recursos naturales del país, garantizando la conservación de un ambiente limpio y sano;

12) Velar por el fortalecimiento y la calidad de la democracia, el respeto del patrimonio público y el ejercicio transparente de la función pública.

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



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

1) En su condición de Jefe de Estado le corresponde: [...] c) Nombrar o destituir los integrantes de las jurisdicciones militar y policial; e) Disponer, con arreglo a la ley, cuanto concierna a las Fuerzas Armadas y a la Policía Nacional, mandarlas por sí mismo, o a través del ministerio correspondiente, conservando siempre su mando supremo. Fijar el contingente de las mismas y disponer de ellas para fines del servicio público;

Artículo 138.- Principios de la Administración Pública. La Administración Pública está sujeta en su actuación a los principios de eficacia, jerarquía, objetividad, igualdad, transparencia, economía, publicidad y coordinación, con sometimiento pleno al ordenamiento jurídico del Estado. La ley regulará: [...] 2) El procedimiento a través del cual deben producirse las resoluciones y actos administrativos, garantizando la audiencia de las personas interesadas, con las excepciones que establezca la ley.

Artículo 253.- Carrera militar. El ingreso, nombramiento, ascenso, retiro y demás aspectos del régimen de carrera militar de los miembros de las Fuerzas Armadas se efectuará sin discriminación alguna, conforme a su ley orgánica y leyes complementarias. Se prohíbe el reintegro de sus miembros, con excepción de los casos en los cuales la separación o retiro haya sido realizada en violación a la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, previa investigación y recomendación por el ministerio correspondiente, de conformidad con la ley.

De la ley núm. 873-78, Orgánica de las Fuerzas Armadas de la República Dominicana:



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Artículo 43.- El Presidente de la República es el Jefe Supremo de todas las Fuerzas Armadas de la Nación, de acuerdo a lo dispuesto en el Título 5to. Sección Ira., Artículo 55 [sic] de la Constitución de la República.

Artículo 45.- El presidente de la República dará sus órdenes a las Fuerzas Armadas, por órgano del Secretario de Estado de las Fuerzas Armadas.

Artículo 205.- El retiro es voluntario o forzoso. Es voluntario cuando se concede a solicitud de los interesados. Es forzoso cuando se concede por inutilidad física o por razones de edad o por antigüedad en el servicio, determinándose como tiempo máximo en el servicio activo 40 años.

Artículo 214.- Cada vez que un expediente haya sido depurado, el Presidente de la Junta lo remitirá al Poder Ejecutivo por conducto del Secretario de Estado de las Fuerzas Armadas.

Artículo 215.- Los expedientes de retiro después de aprobados por el Poder Ejecutivo serán devueltos por el Secretario de Estado de las Fuerzas Armadas, al Presidente de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, para inclusión en el registro de los registrados, asimismo serán referidos al Jefe de Estado Mayor correspondiente, para su asiento en los tarjeteros del personal y su publicación en órdenes.

Artículo 227.- A todo militar o asimilado, cualesquiera que sean su edad o tiempo de servicio, que como consecuencia de un accidente sufrido en el ejercicio de sus funciones, o de enfermedad repetida o prolongada que no tenga su causa en malos hábitos o conducta viciosa, o que sea proporcionada expresamente, que resultare incapacitado física o mentalmente para el desempeño de sus funciones, le será concedido el retiro por inutilidad física o mental. En todo caso, la Junta Médica estará en la obligación de indicar si el militar, no obstante el quebranto



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

comprobado puede desempeñar alguna función o servicio dentro de las Fuerzas Armadas. En esta circunstancia, la Junta de Retiro estará facultada para conceder o no dicho retiro.

Párrafo I.- Sin embargo, podrán ser separados de las filas de las Fuerzas Armadas, sin pensión, aquellos militares, y asimilados que, encontrándose, sufriendo de psicosis o epilepsia, no hayan cumplido cuatro (4) años en las instituciones castrenses, exceptuándose de esta disposición, los que se encuentren sufriendo de epilepsia traumática.

Párrafo II.- Cuando en las mismas condiciones a que se refiere el párrafo anterior, el militar o asimilado haya cumplido ocho (8) años de servicio, se le concederá una pensión por un período de dos (2) años, y hasta doce (12) años, cuatro (4) años de pensión.

Artículo 229.- La incapacidad física o mental, será determinada por una Junta de tres médicos de las Fuerzas Armadas, escogida por el Presidente de la Junta de Retiro.

Artículo 240.- Cuando un militar sea colocado en situación de retiro por la pérdida de uno o ambos miembros ya sean superiores o inferiores, o de uno o ambos ojos, se le asignará una pensión igual al sueldo que percibía. En los demás casos en que un militar o asimilado sea retirado por inhabilidad física o mental, con una incapacidad en más de un cincuenta por ciento de su normalidad, tendrá derecho a un aumento de un veinte por ciento sobre la cantidad de la pensión que le corresponde. Esta pensión nunca sobrepasará al cien por ciento del sueldo.

Artículo 241.- Se determina como incapacidad que afecta más de un cincuenta por ciento de la normalidad física o mental, lesiones parciales en ambos brazos, manos, pies, piernas u ojos y la pérdida de la totalidad



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

de las funciones fisiológicas, sea que se haya producido por acción directa de una enfermedad o accidente, o por amputación u operación que sea consecuencia de éstos; por enajenación mental y cualquier otra pérdida que produzca dicha incapacidad, determinada por la Junta Médica que actúe en el caso.

3. Hechos y argumentos jurídicos de la accionante

3.1 Como se ha indicado, el accionante, señor José Gregorio Olivero Labort, pretende que se declare no conforme con la Constitución la Resolución núm. 560-2011. Dicho señor sustenta su acción, de manera principal, en los siguientes alegatos:

POR CUANTO: A que, para los fines de la presente acción en justicia o acción directa de inconstitucionalidad, según la Sentencia de Rectificación no.5534-2018, del Tribunal Superior Electoral (TSE), de fecha 14 de septiembre del 2018, el señor José Gregorio Peña Labort, cédula de identidad y electoral no.001-1189804-5 pasa hacer [sic] el Sr., José Gregorio Olivero Labort, cédula de identidad y electoral no. 001-1189804-5, según se hace constar con la copia de todos sus documentos personales que se anexan a este expediente y la copia de la Sentencia de Rectificación.

POR CUANTO: A que el Capitán (r) José Gregorio Olivero Labort, Fuerza Aérea de la República Dominicana, producto de una acción arbitraria e ilegal fue retirado forzosamente de las filas de las Fuerzas Armadas (Fuerza Aérea de la República Dominicana), según lo establecido en la Resolución 560-2011, de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas; en donde establecieron que él padece la enfermedad médica de “TRASTORNO PSICÓTICO SECUNDARIO A ENFERMEDAD MEDICA (TRAUMA CRANEAL MODERADO)”,



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

enfermedad que tuvo su origen y evolución después de su ingreso a las Fuerzas Armadas, produciéndole una incapacidad en Más de Un 50%, en el desarrollo del trabajo productivo y de su vida normal.

POR CUANTO: A que esta situación de retiro forzoso Arbitrario fue y está establecida en la página 1 de la Resolución 560-2011, de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, siendo puesto en retiro forzoso de conformidad con lo establecido en la Resolución 560-2011, de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, de fecha 01 de agosto del 2011, publicada en la Orden General No.068-2011, del Jefe de Estado Mayor de la Fuerza Aérea Dominicana, de fecha 29 de septiembre del 2011.

POR CUANTO: A que en tal sentido conforme al hecho de que el Capitán (r) José Gregorio Olivero Labort, FARD., no solicitó su retiro militar, no cumple el requisito de razones de edad o antigüedad en el servicio, y a la vez conforme establece la Resolución 560-2011 de fecha 01 de agosto del 2011, del presidente de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, este fue pensionado con 14 años, 06 meses y 23 días, este al ser pensionado no aplica [sic] para solicitar su retiro voluntario por no tener 20 años en las Fuerzas Armadas; no aplica por razones de edad por no tener 65 años y fue pensionado con 32 años, y no aplica [sic] por Antigüedad en el Servicio [sic] en virtud a que el tiempo máximo de servicio es 40 años establecidos en la Ley 873-78 Orgánica de las Fuerzas Armadas como parte de sus derechos de su carrera militar y tenía 14 años, 06 meses y 23 días.

POR CUANTO: A que conforme establecen el Artículo [sic] 2015, 221, 222 y 232, de la Ley 873 Orgánica de las Fuerzas Armadas, derogada, pero ley vigente al momento de ser Retirado, al mismo le fue aplicado un retiro forzoso por Inutilidad Física Arbitrario, conforme establece el Artículo [sic] 205, Artículo 206 Literal (c) y Artículo 241, de la Ley 873-



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

78 Orgánica de las Fuerzas Armadas, según dispone la Resolución 560-2011 de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, al haber establecido el retiro forzoso en la categoría de no utilizable conforme expresa el artículo 206 Literal (c) y una discapacidad de más del 50% de sus facultades para el desarrollo del trabajo productivo y de su vida normal conforme expresa el artículo 241, sin este tener discapacidad alguna y existir documentos médicos que demuestren eso.

POR CUANTO: A que de conformidad con lo anteriormente expresado y atendiendo a que no existe discapacidad alguna la junta de retiro no determinó si el capitán(r) Paracaidista José Gregorio Olivero Labort, podía desempeñar las funciones de abogado en las Fuerzas Armadas por el mismo ser licenciado en derecho como a la vez no comprobaron si el mismo puede desempeñar las mismas funciones que le fueron asignadas en el Banco de Reservas según fue designado mediante memorándum del Ministro de defensa en el 2004, llámese que no obstante al retiro ser arbitrario no cumplieron con el mandato que expresa la Ley 873-78 en su artículo 227 y el mismo tiene 10 años ejerciendo el derecho en la Jurisdicción Especializada del TSA, en materia civil y laboral, en donde ha litigado con los abogados de las Fuerzas Armadas según sentencias que están anexas en este expediente y tiene más de 15 años desempeñado las mismas funciones que le fueron designadas desde las Fuerzas Armadas en el Banreservas.

POR CUANTO: A que el Artículo 232 de la Ley 873-78, Orgánica de las Fuerzas Armadas, Derogada, pero ley vigente al retiro Militar, establece que los militares o Asimilados que no presten servicio como oficiales pilotos y que hubieren cumplido el tiempo mínimo de diez (10) años de Actividad [sic], serán retirados cuando hayan alcanzado la edad de 65 años, siendo una causa de retiro Forzoso [sic], pero el Capitán (r) José Gregorio Olivero Labort, solamente tenía 32 años de edad y 14 años de



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

servicio activo y toda una carrera por delante, arruinada por estos separarlo en violación a lo establecido en la Ley 873-78 Orgánica de las Fuerzas Armadas mediante la ejecución de la presente resolución que se persigue en la presente acción directa de inconstitucionalidad.

POR CUANTO: A que el Artículo 241 de la Ley 873-78 Orgánica de las Fuerzas Armadas, Derogada, establece que se determina como incapacidad que afecta más de un 50% por ciento de la normalidad física o mental, lesiones parciales en ambos brazos, manos, pies, piernas u ojos y pérdida de la totalidad de las funciones fisiológicas, sea que se haya producido por acción directa de una enfermedad o accidente, o por amputación u operación que sea consecuencia de estos; por enajenación mental y cualquier otra pérdida que produzca dicha incapacidad, determinada por la Junta Médica que actué [sic] en el caso, en tal sentido establecen una incapacidad en más de un 50% para el desarrollo del trabajo productivo y de su vida normal y este tiene laborando en el Banco de Reservas de la República Dominicana 15 años y 6 meses en la Dirección de Seguridad del Banco, donde fue designado por las Fuerzas Armadas y 10 años ejerciendo el Derecho en los tribunales de la República.

POR CUANTO: A que en ese mismo orden establecen una incapacidad en más de un 50% para el desarrollo del trabajo productivo y de su vida normal sin haber realizado junta médica y este tiene 10 años ejerciendo el derecho en los tribunales de la República, siendo evidentemente arbitraria la decisión adoptada, mediante la cual pusieron fin a su carrera militar subvirtiendo el orden constitucional mediante la aplicación de una Resolución Judicial que es nula de pleno derecho y mediante la cual lo único que dicen es que es un trastornado mental con un trauma craneal y está loco afectó su imagen personal en la sociedad.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

POR CUANTO: A que el Capitán (r) José Gregorio Olivero Labort, FARD., fue puesto en retiro de forma o manera forzosa mediante la aplicación de un retiro militar Forzoso por Inhabilidad Física de conformidad con lo establecido en el Artículo 205, Artículo 206 Literal (c), Artículo 227 y Artículo 241 de la Ley 873-78 Orgánica de las Fuerzas Armadas derogada, pero ley vigente al retiro militar; por Inutilidad Física, en la categoría de no Utilizable, por padecer de Trastorno Psicótico Secundario a Enfermedad Médica (Trauma Craneal Moderado), que le produce una incapacidad en más de un 50% en el desarrollo del trabajo Productivo y de su vida normal, según constan en el contenido de la Resolución 560-2011 de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, sin este tener discapacidad alguna y sin haber realizado examen de cráneo o evaluación alguna.

POR CUANTO: A que de conformidad con la Orden General No.068-2011, de fecha 29 de Septiembre del 2011, del Jefe de Estado Mayor de la Fuerza Aérea Dominicana, estos expresan que la resolución 560-11 fue aprobada por el poder ejecutivo según lo establecido en la Ley 873-78 Orgánica de las Fuerzas Armadas, pero no indican mediante que [sic] ley, decreto, resolución, circular, comunicación el poder ejecutivo aprobó la Resolución 560-11, como a la vez según el Acto no.595-2017, de fecha 02 de Junio del 2017, sobre entrega de documentos en cumplimiento a la sentencia no.030-2017-SSEN-00111, dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, a requerimiento de la Comandancia General de la Fuerza Aérea de la República Dominicana y del Hospital Militar Dr., Ramón de Lara, FARD., no entregaron mediante que [sic] instancia de referimiento le fue remitida la Resolución 560-11, con la debida aprobación del Poder Ejecutivo para poder aplicar el retiro militar forzoso en virtud a la Resolución 560-11.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

POR CUANTO: A que al estos no poseer la aprobación del poder ejecutivo del retiro militar forzoso aplicado en virtud al hecho de que no fue sometida la resolución como ordena la ley orgánica de las Fuerzas Armadas en su artículo 214 y 215, para su validez y legalidad como acto administrativo la misma subvierte y violenta el orden constitucional siendo oponible a la resolución 560-11, el oficio de fecha 15 de enero del 2018, del Consultor Jurídico del Poder Ejecutivo mediante el cual se estableció como resultado del ejercicio del Derecho Fundamental de Acceso a la Información que la Resolución 560-11, no fue sometida a la aprobación del poder ejecutivo y no está aprobada, resaltando lo establecido en el Artículo [sic] 214 y 215 de la Ley 873-78 Orgánica de las fuerzas Armadas [sic] y lo establecido en el Artículo 253 Carrera Militar, de la Constitución de la República.

POR CUANTO: A que en ese sentido la resolución 560-11, resulta nula de pleno derecho por ser a simple vista un acto de discriminación la separación mediante un retiro forzoso arbitrario sin base o fundamento legal, realizado en violación a la Ley 873-78, orgánica de las Fuerzas Armadas, según lo establecido en los artículos 43, 45, 214, 215, 227, 229 y 241, que se violaron al momento de ejecutarla, razón por la cual es inconstitucional la Resolución que hoy se recurre y nula de pleno derecho.

POR CUANTO: A que en esas atenciones a partir de que la Fuerza Aérea de la República Dominicana, pone en retiro forzoso por (discapacidad) Inutilidad Física [sic] conforme establece el Artículo 205 de la Ley 873-78 Orgánica de las Fuerzas Armadas, le fue requerido por escrito año por año todos los documentos que avalan la decisión adoptada, en el ejercicio del Derecho fundamental [sic] de acceso a la Información y Autodeterminación de la Información [sic], denegando estos cuanta información le fue solicitada que avale el retiro por (discapacidad)



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Inutilidad Física [sic], existiendo comunicaciones o solicitudes del [sic] 2011, 2012, 2013, 2014, 2015 y el oficio no.15395 del Ministerio de Defensa mediante el cual fue ordenada la entrega de las informaciones que avalan el retiro militar forzoso y no obstante a eso negaron el acceso a la Información Arbitrariamente [sic], teniendo que accionar mediante varias acciones judiciales de habeas data que concluyeron en sentencias Constitucionales de Habeas Data [sic] y solicitando el reintegro de conformidad con lo establecido en el Artículo 253 Carrera Militar [sic], de la Constitución de la República, en donde estos no ordenaron la investigación mantuvieron el silencio administrativo y no ordenaron el reintegro.

POR CUANTO: A que de conformidad con lo establecido en el Artículo 185.1 Atribuciones, de la Constitución de la República; el Capitán (r) José Gregorio Olivero Labort, FARD., es una persona o ciudadano dominicano con un interés legítimo y jurídicamente protegido en virtud a que es la persona a la cual la resolución 560-11, de fecha 01 de agosto del 2011, le ha limitado todos sus derechos fundamentales o derechos humanos, hasta el punto de generar un tipo de interdicción judicial, encasillándolo como una persona con Discapacidad [sic] con pérdida de más de un 50% de sus facultades en el desarrollo del trabajo productivo y de su vida normal, razón por la cual no está apto para laboral [sic]; y es la razón por la cual dijeron que no estaba apto para el servicio activo en las Fuerzas Armadas.

POR CUANTO: A que, asimismo este hecho termina abruptamente su carrera militar, no le permite utilizar armas de fuego, no le permite ascender en las fuerzas armadas y desempeñar funciones que aplican para su retiro militar otorgándole mejores salarios para fines de retiro, no le permite asistir a las actividades de reconocimiento de la antigüedad ene l [sic] servicio activo por 20 años, 25 años y 30 años de servicio



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

activo, donde le otorgan exoneraciones de vehículos entre otros beneficios adicionales como resultado de la carrera militar.

POR CUANTO: A que también este retiro militar forzoso ha sido realizado en violación a lo establecido en el Artículo 253 Carrera Militar, Artículo 128 Atribuciones del Presidente de la República, Literales (c) y (e), de la Constitución de la República [sic], porque no existe expediente médico confirmado mediante sentencias de Hábeas Data [sic], no fue sometido a la aprobación del Poder Ejecutivo, ni aprobado por el Poder Ejecutivo; hecho que se confirman mediante sentencias constitucionales de Amparo en materia de habeas data; las cuales han adquirido la Autoridad de la Cosa Irrevocablemente Juzgada [sic] y han sido incumplidas al día de la fecha, en donde todo lo incumplido por la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, la Comandancia General de la Fuerza Aérea de la República Dominicana y el Ministerio de Defensa ha sido confirmado por el Consultor Jurídico del Poder Ejecutivo mediante el oficio no.44 de fecha 15 de enero del 2018.

POR CUANTO: A que lo decidido no es conforme con la Constitución de la República, por el hecho de que el Capitán (r) José Gregorio Olivero Labort, FAD., no tiene Inhabilidad Física, ni Mental, No [sic] realizaron junta médica, no garantizaron su comparecencia al momento de emitir el juicio o dictar resolución y la Resolución 560-2011, no ha sido sometida a la aprobación del Poder Ejecutivo conforme ordena la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas y el Artículo 128 Numeral 1 Literal C y E, Atribuciones del Presidente de la República, convirtiéndose en un acto que altera y subviene [sic] el orden Constitucional ejecutada por las Fuerzas Armadas usurpando las Funciones [sic] del Poder Ejecutivo separando de forma discriminativa al hoy accionante violándole todos sus derechos fundamentales antes señalados omitiendo y accionando en



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

contra de los establecido en la Constitución de la República y la Ley 873-78, Orgánica de las Fuerzas Armadas.

POR CUANTO: A que en ese orden la resolución 560-11, de fecha 01 de agosto del 2011, de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, tiene un alcance general conforme en la legalidad vincula actos del Poder Ejecutivo al efecto la aprobación presidencial mediante actos administrativos del Poder Ejecutivo en el ejercicio de sus Atribuciones [sic] como Presidente de la República y jefe Supremo [sic] de las Fuerzas Armadas, en el ámbito económico envuelve al Ministerio de Hacienda para el pago de los Pensionados Públicos, en la Seguridad Social vincula a SENASA, con el plan de Seguridad Social para los Pensionados y retirados que es obligatoria la Afiliación al Régimen contributivo; a nivel nacional dicha resolución determina que el capitán (r) José Gregorio Olivero Labort, FARD., es una persona con Discapacidad Física [sic] la cual conforme a lo establecido en la Ley 42-00 sobre discapacidad derogada por la Ley 05-13 Sobre Discapacidad, atendiendo al derecho fundamental de discapacidad de orden constitucional y atendiendo a lo establecido en el artículo 8 Creación del Sistema Nacional de Valoración, Artículo 10, Rehabilitación, de la Ley 5-13 Sobre Discapacidad, donde se valora la discapacidad, se certifica y se le registra el grado de discapacidad de cada ciudadano al efecto el del Capitán(r) José Gregorio Olivero Labort, FARD., para procederse con el proceso de rehabilitación e inclusión laboral por parte de las Instituciones Públicas del Estado [...].

POR CUANTO: A que en ese orden la Resolución 560-11, de fecha 01 de agosto del 2011, de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, tiene un alcance normativo o legal en virtud a que mediante a esta se regula el Derecho Fundamental del Trabajo y el Derecho Fundamental de la Carrera Militar [sic], al prohibírsele trabajar en las Fuerzas Armadas y



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

finalizar su carrera militar antes del tiempo legalmente establecido por una condición inexistente al efecto la Discapacidad [sic], atendiendo a que estos derechos fundamentales solamente pueden regularse por ley conforme establece el Artículo 74.2 Principios de Reglamentación e Interpretación [sic] de la Constitución de la República.

POR CUANTO: A que de conformidad con esos motivos de hechos y derechos fundamentales en elementos de pruebas por escrito la Resolución 560-11, de fecha 01 de Agosto del 2011, dictada por la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, es violatoria del debido proceso administrativo y judicial como del derecho fundamental de legalidad y razonabilidad, el derecho fundamental al trabajo y el derecho fundamental del desarrollo de la carrera militar, contraria a la Constitución de la República, en consecuencia es nula de pleno derecho según lo establecido en el Artículo 6 Supremacía de la Constitución y 73 Nulidad de los Actos que Subvierten el Orden Constitucional, de la Constitución de la República y conforme a lo establecido en el Artículo 7.7 Principios Rectores, Inconvalidabilidad [sic], de la Ley 137-11 Orgánica del Tribunal Constitucional y de Procedimientos Constitucionales, razón por la cual debe declararse su nulidad con todos sus efectos jurídicos.

POR CUANTO: A que a estos fines desde diciembre del 2011 hasta el día de la fecha, se le ha requerido a los hospitales militares, al ministerio de defensa, a la junta de Retiro de las Fuerzas Armadas y a la Comandancia General de la Fuerza Aérea de la República Dominicana, que entreguen los documentos que avalan la discapacidad o Inhabilidad Física los cuales son expedientes o registro de salud del Capitán Retirado y mediante sendas sentencias en materia de habeas data se les ha ordenado la entrega de los mismos, indicándose que entreguen la Junta Médica, expedientes médicos, examen de cráneo que determina un



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

trauma craneal y estos han incumplido las decisiones judiciales y no han entregado las informaciones de salud requeridas que demuestran la existencia de una discapacidad que justifique la limitación del Derecho Fundamental del Trabajo y el Derecho Fundamental del Desarrollo de la Carrera Militar, más aún que justifique la aplicación de un retiro militar forzoso según establece la resolución 560-11 de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas.

POR CUANTO: A que de conformidad con las sentencias constitucionales en materia de amparo antes descritas estos no han entregado los documentos mediante los cuales se determine la existencia de una discapacidad física y la pérdida de más del 50% de facultades [...].

POR CUANTO: A que de conformidad con lo establecido en el Artículo 253 Carrera Militar, de la Constitución de la República, Artículo 41 de la Ley 873-78 Orgánica de las Fuerzas Armadas, derogada pero ley mediante la cual fue aplicado el retiro militar al Capitán(r) Paracaidista José Gregorio Peña Labort, FARD., y el Artículo 109 Prohibición de Reintegro de la Ley 139-13 Orgánica de las Fuerzas Armadas, está prohibido el reintegro en las Fuerzas Armadas con la excepción de los casos en los cuales la separación o retiro haya sido realizada en violación a la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, constituyéndose el reintegro en un acto favorable que tiene un efecto retroactivo a la fecha de la separación o retiro por el reconocimiento del tiempo restaurando la ruptura del tiempo fuera de la institución y en el cual para otorgar los ascensos dejados de recibir en tiempo de paz como medida positiva retroactiva, hay que aplicar ascensos retroactivos [...].

POR CUANTO: A que lo que se pretende es que el Capitán (r) Paracaidista José Gregorio Olivero Labort, FAD., con su reintegro se le



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

concedan todos los haberes dejados de percibir conforme al marco Jurídico de las Fuerzas Armadas conforme establece la Constitución de la República, y que producto de un Retiro Militar Forzoso ilegal por Inhabilidad Física en la Categoría de No utilizable, realizado en violación a la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas a sus Derechos Fundamentales y en violación de Mandatos Constitucionales, no se violente el Derecho fundamental a la Igualdad establecido en el Artículo 39 Derecho a la Igualdad de la Constitución de la República y el Artículo 14.1 Igualdad ante la Ley del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, Artículo 7 Igualdad ante la Ley de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en virtud a que el Capitán (r) Paracaidista José Gregorio Olivero Labort, FAD., pertenece a la XL Promoción de Cadetes General Gerónimo de Peña de la “Academia Militar Batalla de las Carreras”, quienes ingresaron a la Academia Militar de las Fuerzas Armadas Batalla de las Carreras como Aspirante a Cadetes del Ejército Nacional y de la Fuerza Aérea Dominicana en fecha 9 de Enero de 1997, en donde cuando ingresaron hace 23 años todos son aspirantes a cadetes, ingresando este mediante la Orden General No.01-97 del Director de la Academia que se anexa en este expediente con el nombre de José Gregorio Peña Labort E.N. Cédula 001-1189804-5 hoy José Gregorio Olivero Labort, F.A.D., Cédula 001-1189804-5 [sic].

3.2 Sobre la base de dichas consideraciones, el accionante solicita lo siguiente:

PRIMERO: DECLARAR, buena y valida la presente acción directa en inconstitucionalidad de la Resolución 560-2011, de la junta de retiro de las fuerzas armadas de fecha 01 de agosto del 2011, en consecuencia, admitirla en cuanto a la forma y el fondo.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

SEGUNDO: DECLARAR, inconstitucional o no conforme con la Constitución de la república, la Resolución 560-2011, dictada por la junta de retiro de las fuerzas armadas de fecha 01 de agosto del 2011, por violación del artículo 6 supremacía de la Constitución, artículo 7 estado social y democrático de derecho, artículo 38 dignidad humana, artículo 40.15 derecho a la libertad y seguridad personal, artículo 58 protección a las personas con discapacidad, artículo 62 derecho al trabajo, artículo 69.10 tutela judicial efectiva y debido proceso, artículo 73 nulidad de los actos que subvierten el orden constitucional, artículo 74.2 principios de reglamentación e interpretación, artículo 75.1 deberes fundamentales, artículo 128 atribuciones del presidente de la Republica, numerales 1 literales (c) (e) y artículo 138.2 principios de la Administración Pública, de la Constitución de la Republica; y artículo [sic] 43, 45, 205, 214, 215, 227, 229, 240 y 241 de la ley 873-78. orgánica de las fuerzas armadas, en consecuencia declarar, la nulidad de la Resolución 560-11 de la junta de retiro de las fuerzas armadas, de conformidad con lo establecido en el artículo 6 supremacía de la Constitución y artículo 73 nulidad de los actos que subvierten el orden constitucional de la Constitución de la república, y el artículo 7.7 principios rectores, incovalidabilidad, de la Ley 137-11 Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.

TERCERO: como consecuencia de la nulidad de la Resolución 560-2011, de la junta de retiro de las fuerzas armadas, por conexidad, de conformidad con lo establecido en el artículo 46 anulación de disposiciones conexas; de la ley 137-11 orgánica del tribunal constitucional y de procedimientos constitucionales; declarar la nulidad, del párrafo vi retiros con pensión, literal (b) de la orden general no. 068-2011, de fecha 29 de septiembre del 2011, del Jefe de Estado Mayor de la Fuerza Aérea Dominicana, donde se publica la puesta en retiro con pensión y se establece que la Resolución 560-2011, había sido aprobada



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

por el poder ejecutivo de conformidad con lo establecido en el artículo [sic] 43, 45, 214 y 215 de la ley 873-78 orgánica de las fuerzas armadas y artículo 253 carrera militar y artículo 128 atribuciones del presidente de la república, ordenando su ingreso inmediato a la fuerza aérea de la república dominicana, ya que como consecuencia de la no existencia de la Resolución 560-11 este nunca ha sido separado o ha estado fuera de su institución militar.

CUARTO: como consecuencia de la nulidad de la Resolución 560-2011, de la junta de retiro de las fuerzas armadas, por conexidad, de conformidad con lo establecido en el artículo 46 anulación de disposiciones conexas; de la ley 137-11 orgánica del Tribunal Constitucional y de Procedimientos Constitucionales; ordenar el reintegro y ascenso retroactivo al grado de teniente coronel de la Fuerza Aérea Dominicana, del capitán (r) José Gregorio Olivero Labort, Fuerza Aérea Dominicana, de conformidad con lo establecido en el artículo 110 irretroactividad de la ley, artículo 253 carrera militar, de la Constitución de la República, artículo 48 efecto de las decisiones en el tiempo; de la ley 137-11 orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales y artículo 2 ámbito de la aplicación y artículo 13 retroactividad actos favorables, de la ley 107-13 sobre procedimientos administrativos, y artículo 109 prohibición de reintegro, párrafo ii, de la ley 139-13, orgánica de las fuerzas armadas, en el orden o escala siguiente:

- 1. Ascenso retroactivo del capitán paracaidista José Gregorio Olivero Labort, FARD., a mayor paracaidista José Gregorio Olivero Labort, FARD., efectivo el 01 de marzo del 2012.*
- 2. Ascenso retroactivo del mayor paracaidista José Gregorio Olivero Labort, FARD., a teniente coronel paracaidista José Gregorio Olivero Labort, FARD., efectivo el 01 de marzo del 2016.*



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

QUINTO: ordenar, que sea transmitida la solicitud de impuesto único y exoneración de pago de la primera placa de vehículo de motor, a favor del Tte., coronel paracaidista José Gregorio Olivero Labort, FARD., perteneciente a la de promoción de cadetes general Gerónimo De Pena, Fuerza Aérea Dominicana, correspondiente al cumplimiento de los 20 años en el 2017, quien fue excluido por un retiro militar forzoso realizado en violación a la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, a la Constitución de la República y a los derechos fundamentales, mediante un Resolución inconstitucional la cual no fue sometida a la aprobación del presidente de la República, siendo la exoneración un haber dejado de recibir y la restauración de un derecho fundamental derivado de la carrera militar consolidado en el tiempo al ser anulada la Resolución 560-11 de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas.

SEXTO: Ordenar, que el teniente coronel José Gregorio Olivero Labort, Fuerza Aérea Dominicana, sea designado en una subdirección con efecto retroactivo al 01 de marzo del 2013, cuando ostentaba el rango de mayor, como una función dejada de percibir, a consecuencia de un retiro militar forzoso realizado en violación a la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, a la Constitución de la República y a los derechos fundamentales, mediante una resolución inconstitucional, siendo la función de subdirector un haber dejado de recibir y la restauración de un derecho fundamental derivado de la carrera militar consolidado en el tiempo al ser anulada la resolución 560-11 de la junta de retiro de las fuerzas armadas.

SÉPTIMO: Ordenar, el pago de la diferencia entre el salario o sueldo de capitán generado con el ascenso retroactivo a mayor a partir del 01 de marzo del 2012 hasta el 01 de marzo del 2016, como a la vez ordenar el pago de la diferencia entre el salario o sueldo de mayor generado con el



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ascenso a teniente coronel a partir del 01 de marzo del 2016 hasta que se haga efectivo el reintegro; igualmente ordenar el pago del salario producto de la designación retroactiva en una subdirección a partir del 01 de marzo del 2013 hasta la fecha en que se haga efectivo el reintegro y se entreguen [sic] la concesión de los haberes dejados de percibir conforme establece la ley orgánica de las Fuerzas Armadas.

OCTAVO: fijar una astreinte de conformidad con lo establecido en el artículo 93 astreinte, artículo 91 restauración del derecho fundamental conculcado y 89 dispositivo de la sentencia de la Ley 137-11 Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, como sanción en caso de incumplimiento y medida necesaria para constreñir al efectivo cumplimiento de lo ordenado por sentencia de este tribunal a la junta de retiro de las Fuerzas Armadas del Ministerio de Defensa y al Ministerio de Defensa, ascendente a la suma de veinte mil pesos con 00/100 centavos, (RD\$20,000.00), cada una por cada día de retardo en que incurran en incumplir con lo ordenado por este tribunal, mediante sentencia, a favor del accionante en justicia .

NOVENO: compensar, las costas del procedimiento entre las partes en litis de conformidad con lo establecido en el artículo 7.6 principios rectores, y 66 gratuidad de la acción, de la Ley 137-11 orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.

DÉCIMO: establecer de conformidad con lo establecido en el artículo 89 dispositivo de la sentencia de la Ley 137-11 Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, el dispositivo de la sentencia conforme a lo establecido en la ley y establecerle un plazo a la junta de retiros de las Fuerzas Armadas del Ministerio de Defensa y al Ministerio de Defensa, de diez (10) días hábiles para el cumplimiento de la sentencia contados a partir de su notificación.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

DÉCIMO PRIMERO: ordenar conforme a lo establecido en el artículo 92 notificación de la decisión, de la Ley 137-11 orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, la notificación de la sentencia vía secretaria del tribunal, designando un ministerial del tribunal al efecto, para notificar a la junta de retiros de las fuerzas armadas del ministerio de defensa, ministerio de defensa, al procurador general de la república y al Lic. José Gregorio Olivero Labort, según los plazos establecidos por la ley, atendiendo al principio de gratuidad de la acción y al principio de celeridad de la Ley 37-11 Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.

DÉCIMO SEGUNDO: Ordenar la publicación de esta sentencia en el boletín del tribunal constitucional.

4. Intervenciones oficiales

4.1 Opinión de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas

4.1.1 Mediante escrito depositado en este tribunal el dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020), la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas concluye solicitando que se rechace la acción directa de inconstitucionalidad que nos ocupa. Su pedimento está fundamentado en los motivos siguientes:

POR CUANTO: A que el Capitán José G. Peña Labort, cédula de identidad No.001-1189804-5, ingresó a las filas del Ejército Nacional como Aspirante a Cadete el 09-01-1997, trasladado como Cadete del Ejército Nacional a la Fuerza Aérea Dominicana, efectivo el 31-1-2000, tal y como se evidencia en la copia de la certificación de fecha 18 de



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Julio del 2011, expedida por el Encargado del Departamento de Datos y Récords, Fuerza Aérea Dominicana.

POR CUANTO: A que en fecha 01/08/2011, fue colocado en situación de Retiro por inhabilidad física, el Capitán José Gregorio Peña Labort, Fuerza Aérea de República Dominicana, tal y como se evidencia en la copia de la Resolución No.560-2011, de esta Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas.

POR CUANTO: A que, tal y como se evidencia en la copia del Oficio No.1920, de fecha 04 de Julio del 2011, y demás oficios anexos, la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas, cumplió con el procedimiento de que estipula [sic] nuestra Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, Ley No.873, del 31-07-1978, (ya derogada pero vigente al momento de producirse el retiro militar) al solicitar que una Junta Médica evalúe al Capitán (r) José Gregorio Peña Labort, Fuerza Aérea de República Dominicana.

POR CUANTO: A que el retiro por inhabilidad física del Capitán (r) José Gregorio Peña Labort, realizado por la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas, se produjo a raíz de la recomendación emitida por la Junta de Médicos, solicitada al efecto, la cual procedió y evaluó físicamente y de manera rigurosa a nuestro hoy accionante, y emitió el diagnóstico correspondiente.

POR CUANTO: A que en fecha 18 de Julio del año 2020, mediante Instancia No.PTC-AI-072-2020, el Tribunal Constitucional, nos remite un expediente relativo a la Acción Directa de Inconstitucionalidad incoada por el Capitán (r) José Gregorio Peña Labort, FARD., contra la Resolución No.560-2011, de fecha 01-08-2011, dictada por la Junta de



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas, por alegadamente vulnerar varios artículos de la Constitución Dominicana.

POR CUANTO: A que el Capitán (r) José Gregorio Peña Labort, FARD., fue puesto en retiro en fecha 01/08/2011, mediante la Resolución No.560-2011, dictada por esta Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas; y es en fecha 10/06/2020, que procede a interponer la presente Acción Directa de Inconstitucionalidad [sic], donde ya han transcurrido un plazo de Ocho (08) años, Diez (10) meses y Nueve (09) días, para el mismo haber procedido o iniciado su acción o reclamación sobre el caso que nos atañe en contra de la precitada Resolución.

4.1.2 Con base en dichas consideraciones, la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas solicita lo siguiente:

PRIMERO: Desestimar y rechazar la presente Acción Directa de Inconstitucionalidad incoada por el Capitán (r) José Gregorio Peña Labort contra la Resolución No. 560-2011, de fecha 01-08-2011, dictada por la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas, por alegadamente vulnerar varios artículos de la Constitución Dominicana; por ser notoriamente improcedente mal fundada y carente de base legal; toda vez que lo plasmado en dicha Resolución para el retiro del hoy Accionante se realizó conforme a los procedimientos y requisitos que establece nuestra Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas.

SEGUNDO: Que se RECHACE el pedimento de Inconstitucionalidad [sic] conforme a la Constitución de la República y la Nulidad [sic] de la Resolución No. 560-2011, dictada por la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas, en virtud de que no se han [sic] violado ningún artículo de la misma, toda vez que al momento de ser dictaminada la misma se procedió a realizarse [sic] con apego a la Ley



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Orgánica de las Fuerzas Armadas y al diagnóstico realizado y emitido por la Junta de Médicos designada al efecto para la pensión por Inhabilidad Física del hoy accionante el Capitán (r) José Gregorio Peña Labort, FARD.

TERCERO: Que sea rechazado el pedimento de Nulidad del Párrafo VI, literal b), de la Orden General No. 068-2011, en virtud de que en la misma es que se procede a realizarse [sic] las publicaciones de las pensiones realizadas y solicitadas por ante el Poder Ejecutivo, donde son aprobadas y a la vez solicitados los fondos para proceder a ser pagadas las pensiones mensualmente, y como es el caso de la especie se le ha pagado la pensión desde el año 2011 hasta la fecha, o sea, que la misma fue aprobada.

CUARTO: Que se RECHACE la solicitud de Reintegro y Asenso [sic], realizada por el accionante por improcedente, mal fundada y carente de base legal, en virtud de que el mismo lo que está buscando es lucrarse pecuniariamente por medio de esta Acción Directa de Inconstitucionalidad.

SEXTO: RECHAZAR la solicitud de que el hoy accionante sea designado en una Sub-Dirección [sic] con efecto retroactivo; por ser notoriamente improcedente, mal fundada y carente de base legal, toda vez que el mismo ya está pensionado actualmente; y en el tiempo que prestó servicio activo no desempeñó ninguna función, por lo que este está intentando lucrarse de manera pecuniaria.

SÉPTIMO: Que se rechace la solicitud de Pago de la diferencia entre salario o sueldo que el hoy accionante esta [sic] realizando, por ser improcedente, mal fundada y carente de base legal, en virtud a que no procede la petición del mismo, ya que este fue pensionado conforme a la Ley que nos rige y sus procedimientos en el año 2011, por lo que este está intentando por esta vía aprovechar la ocasión para proceder a



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

realizar pedimentos distintos al objetivo y fin de la Acción Directa de Inconstitucionalidad [sic], para lucrarse.

OCTAVO: RECHAZAR la solicitud de que le sea fijada a la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas, un Astreinte por la suma de RD\$20,000.00 por cada día de retardo, sobre la sentencia a intervenir, por imprudente, mal fundado y carente de base legal y por no ser necesario.

NOVENO: COMPENSAR pura y simple las costas por tratarse de una Acción Directa de Inconstitucionalidad, en virtud de lo que establece el art. 66 de la Ley 137-11, Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales y el Art. 72 de la Constitución de la Republica Dominicana.

DECIMO: RECHAZAR, la solicitud de que le sean establecidos Diez (10) días hábiles a la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas, para el cumplimiento de la sentencia contados a partir de la notificación, por improcedente, mal fundado y carente de base legal y por no ser necesario.

4.2 Opinión del procurador general de la República

4.2.1 Mediante el Dictamen núm. 002268, depositado en este tribunal el dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020), la Procuraduría General de la República concluye solicitando que se declare inadmisibile la acción directa de constitucionalidad que nos ocupa. Su pedimento se fundamenta en los motivos siguientes:

En el presente caso, a partir de lo establecido en los textos indicados precedentemente, este Ministerio Público entiende que el actual accionante José Gregorio Olivero Labort, tiene interés jurídico y



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

jurídicamente protegido para el ejercicio de la presente acción directa de inconstitucionalidad.

El accionante, José Gregorio Olivero Labort, aduce que la Resolución No.560-2011 de fecha 1 de agosto de 2011 dictada por la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, mediante la cual dicha Junta: a) Recomendó que el accionante sea ascendido de grado militar y colocado en situación de retiro por inhabilidad física; b) Se le acuerda una pensión equivalente al 90% de su sueldo, más una bonificación mensual; c) Recomendó que el retiro del accionante sea en la categoría “no utilizable”; d) Recomendó que esa resolución sea sometida a consideración del Poder Ejecutivo; y e) Recomendó que una vez aprobada la referida resolución sea comunicada al Departamento de Pensiones de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas.

Como se puede apreciar, se trata de una resolución administrativa dictada por un órgano dependiente del Ministerio de Defensa y con efectos particulares y específicos. En modo alguno, esta resolución puede asumirse con un carácter normativo y general que alcance a toda una población en sentido general.

Como se observa, al estar orientada la presente acción directa de inconstitucionalidad en la anulación de un acto administrativo de efectos particulares, la misma deviene en inadmisibile conforme al criterio esbozado jurisprudencialmente por el Tribunal Constitucional.

4.2.2 En función de las indicadas consideraciones, la Procuraduría General de la República solicita lo siguiente:

ÚNICO: Declarar inadmisibile la Acción Directa de Inconstitucionalidad de fecha 10 de junio de 2020, interpuesta por



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

José Gregorio Olivero Labort, contra la Resolución No. 560-11 de fecha 1 de agosto del 2011, dictada por la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, por tratarse de un acto administrativo de efectos particulares no impugnables mediante el mecanismo del control concentrado de constitucionalidad conforme a los precedentes del propio Tribunal Constitucional.

5. Celebración de audiencia pública

El Tribunal Constitucional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley núm. 137-11, el cual prescribe que ha de celebrarse una audiencia pública para conocer de las acciones directas de inconstitucionalidad, procedió a celebrarla, de manera excepcional,¹ de modo virtual a causa de la declaratoria del estado de emergencia de veintiuno (21) de julio de dos mil veinte (2020), audiencia en la que citadas presentaron sus respectivas conclusiones.

6. Pruebas documentales

En el expediente relativo a la presente acción directa de inconstitucionalidad constan los documentos siguientes:

1. La instancia contentiva de la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por el señor José Gregorio Olivero Labort contra la Resolución núm. 560-2011, dictada el primero (1^{ro}) de agosto de dos mil once (2011) por la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas.
2. La instancia que contiene la opinión de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas respecto de la presente acción directa de inconstitucionalidad.

¹ El punto de acceso a la audiencia virtual es el siguiente: <https://tc.gob.do/audienciasvirtuales>.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

3. La instancia que contiene la opinión de la Procuraduría General de la República sobre la presente acción directa de inconstitucionalidad.
4. La Comunicación DGH-GRIP-7756, de veintidós (22) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), de constancia de trabajo emitida por la gerente de Registro Informaciones del Personal, Dirección de Gestión Humana del Banco de Reservas a favor del señor José Gregorio Olivero Labort.
5. El Oficio núm. 004, emitido por la Consultoría del Poder Ejecutivo el quince (15) de enero de dos mil dieciocho (2018).
6. Comunicación de veinticuatro (24) de febrero de dos mil quince (2015), suscrita por el señor José Gregorio Peña Labort.
7. El Oficio núm. 212, de dieciocho (18) de junio de dos mil quince (2015), emitido por la Fuerza Aérea Dominicana.
8. La Orden Ejecutiva núm. 68-2011, de veintinueve (29) de septiembre de dos mil once (2011), de la Jefatura de Estado Mayor de la Fuerza Aérea Dominicana.
9. El Oficio núm. 15254, de veintiuno (21) de junio de dos mil once (2011), emitido por la Fuerza Aérea Dominicana.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

10. El Oficio núm. 0240, de seis (6) de junio de dos mil once (2011), emitido por la Dirección del Cuerpo Médico y Sanidad Militar de la Fuerza Aérea Dominicana.
11. El Oficio núm. 02643, de treinta (30) de mayo de dos mil once (2011), emitido por la dirección del hospital militar de la Fuerza Aérea Dominicana “Dr. Ramón de Lara.
12. El oficio s/n, décimo 6^{to}. endoso, de trece (13) de abril de dos mil once (2011), emitido por la Fuerza Aérea Dominicana.
13. El Oficio núm. 0817, de primero (1^{ro}) de abril de dos mil once (2011), emitido por la Junta de Retiro del Ministerio de las Fuerzas Armadas.
14. El oficio núm. 4061, de dos (2) de diciembre de dos mil diez (2010), emitido por la Junta de Retiro del Ministerio de las Fuerzas Armadas.
15. El extracto de las licencias médicas otorgadas al capitán paracaidista José Gregorio Peña Labort, emitido por la dirección del hospital militar de las Fuerza Aérea Dominicana “Dr. Ramón de Lara” el primero (1^{ro}) de abril de dos mil diecisiete (2017).

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

7. Competencia

Este tribunal es competente para conocer de la presente acción directa de inconstitucionalidad en virtud de lo que establecen los artículos 185.1 de la



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Constitución de la República y 9, 36 y 37 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y los Procedimientos Constitucionales.

8. Legitimación activa o calidad de la accionante

8.1 En cuanto a la legitimación activa o calidad de la parte accionante, el Tribunal expone las siguientes consideraciones:

a. La legitimación procesal activa es la capacidad procesal reconocida por el Estado a una persona física o jurídica, así como a órganos o agentes estatales, en los términos previstos por la Constitución o la ley, para actuar en procesos y procedimientos, en este caso, de justicia constitucional.

b. En República Dominicana, a partir de la proclamación de la Constitución del veintiséis (26) de enero de dos mil diez (2010), se adoptó un control abstracto y directo de la constitucionalidad de las normas para, ante este tribunal constitucional, hacer valer los mandatos constitucionales, velar por la vigencia de la supremacía constitucional, defender el orden constitucional y garantizar el interés general o bien común. Lograr este objetivo conllevó la predeterminación de un conjunto de autoridades u órganos estatales que por su posición institucional también tienen a su cargo la defensa de la Constitución, legitimándoles para accionar ante este fuero, sin condicionamiento alguno, a fin de que este último expurgue el ordenamiento jurídico de las normas inconstitucionales. De igual forma, se extendió esta prerrogativa a cualquier persona con un interés legítimo y jurídicamente protegido.

c. Sobre tal legitimación o calidad, el artículo 185, numeral 1), de la Constitución de la República prescribe:

Atribuciones. El Tribunal Constitucional será competente para conocer en única instancia: 1) Las acciones directas de inconstitucionalidad



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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 la Cámara de Diputados y de cualquier persona con interés legítimo y jurídicamente protegido.

d. En igual sentido, el artículo 37 de la Ley núm. 137-11 establece:

Calidad para Accionar. 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 de Diputados y de cualquier persona con un interés legítimo y jurídicamente protegido.

e. Tal y como se advierte en las disposiciones preceptivas esbozadas precedentemente, si bien la Constitución vigente no contempla una acción popular, existe la posibilidad de que cualquier persona, con un interés legítimo y jurídicamente protegido, pueda ejercer la acción directa de inconstitucionalidad. Ahora bien, desde la primera sentencia dictada por este tribunal en el marco de un recurso de inconstitucionalidad (Sentencia TC/0047/12) estos requisitos han sido aplicados con diversos matices.

f. En este orden, a los fines de reducir esa brecha en la interpretación de los requisitos que establece el citado artículo 37 de la Ley núm. 137-11, este tribunal adoptó la Sentencia TC/0345/19, de dieciséis (16) de septiembre de dos mil diecinueve (2019), mediante la cual se precisan los criterios aplicables para valorar la legitimación activa de los accionantes. En efecto, de ahora en adelante, atendiendo al criterio sentando en esa decisión, 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 por la Constitución de la República en sus artículos 2, 6, 7 y 185.1.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

g. 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 que, en consecuencia, se trata de una entidades que cuentan 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.

8.2 En el presente caso, y conforme al criterio precedentemente señalado, este tribunal considera que el señor José Gregorio Olivero Labort, debido a su condición de ciudadano dominicano, goza de legitimación activa para interponer la presente acción directa de inconstitucionalidad.

9. Inadmisibilidad de la presente acción directa de inconstitucionalidad

9.1 El accionante, señor José Gregorio Olivero Labort, impugna, por considerarla inconstitucional, la Resolución núm. 560-2011, dictada el primero (1^{ro}) de agosto de dos mil once (2011) por la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas. Alega, como sustento de su acción, que dicha resolución vulnera los artículos 6, 7, 38, 40.15, 62, 69.10, 73, 75, 128, literales c) y e) del numeral 1, 138.2 y 253 de la Constitución de la República.

9.2 En sustento de sus pretensiones, el señor José Gregorio Olivero Labort alega, de manera principal, lo siguiente:



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

[...] porque no existe expediente médico confirmado mediante sentencias de Hábeas Data [sic], no fue sometido a la aprobación del Poder Ejecutivo, ni aprobado por el Poder Ejecutivo; hecho que se confirman mediante sentencias constitucionales de Amparo [sic] en materia de habeas data;

[...] la Resolución 560-2011, no ha sido sometida a la aprobación del Poder Ejecutivo conforme ordena la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas y el Artículo 128 Numeral 1 Literal C y E, Atribuciones del Presidente de la República, convirtiéndose en un acto que altera y subviene [sic] el orden constitucional [...].

[...] la Resolución 560-11, de fecha 01 de agosto del 2011, de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, tiene un alcance normativo o legal en virtud a que mediante a esta se regula el Derecho Fundamental del Trabajo y el Derecho Fundamental de la Carrera Militar [sic], al prohibírsele trabajar en las Fuerzas Armadas y finalizar su carrera militar antes del tiempo legalmente establecido por una condición inexistente al efecto la Discapacidad [sic], atendiendo a que estos derechos fundamentales solamente pueden regularse por ley conforme establece el Artículo 74.2 Principios de Reglamentación e Interpretación [sic] de la Constitución de la República.

9.3 Contrario a este parecer, la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas de la República Dominicana alega, de manera principal, lo que a continuación transcribimos:

[...] la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas, cumplió con el procedimiento de que estipula nuestra Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, Ley No.873, del 31-07-1978, (ya derogada pero vigente al momento de producirse el retiro militar) al solicitar que una



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Junta Médica evalúe al Capitán (r) José Gregorio Peña Labort, Fuerza Aérea de República Dominicana.

[...] el retiro por inhabilidad física del Capitán (r) José Gregorio Peña Labort, realizado por la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas, se produjo a raíz de la recomendación emitida por la Junta de Médicos, solicitada al efecto, la cual procedió y evaluó físicamente y de manera rigurosa a nuestro hoy accionante, y emitió el diagnóstico correspondiente.

9.4 Al respecto, la Procuraduría General de la República es de opinión que el caso en cuestión “... se trata de una resolución administrativa dictada por un órgano dependiente del Ministerio de Defensa y con efectos particulares y específicos. En modo alguno, esta resolución puede asumirse con un carácter normativo y general que alcance a toda una población en sentido general”.

9.5 En cuanto a la acción directa de inconstitucionalidad y a la competencia del Tribunal Constitucional, la Constitución dominicana establece en su artículo 185 lo transcrito 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 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.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

9.6 En este mismo orden, el artículo 36 de la Ley núm. 137-11 precisa cuáles normas son susceptibles de ser impugnadas mediante la acción directa de inconstitucionalidad. En este sentido dispone:

Objeto del Control Concentrado. La acción directa de inconstitucionalidad se interpone ante el Tribunal Constitucional contra las leyes, decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas, que infrinjan por acción u omisión, alguna norma sustantiva.

9.7 A este respecto es preciso señalar que mediante el acto impugnado, la referida resolución núm. 560-2011, la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas procedió a recomendar, entre otras cosas, "... que al capitán paracaidista José G. Peña Labort, F.A.D., le sea concedido el retiro en la categoría de 'NO UTILIZABLE' "; "... que la presente Resolución sea sometida a la consideración del Poder Ejecutivo por la vía del Ministerio de las Fuerzas Armadas, para los fines consignados en el artículo 214 de la referida ley No.873, y "... que una vez aprobada la presente Resolución, sea comunicada al Departamento de Pensiones de la Junta."

9.8 Como puede apreciarse, mediante la resolución de referencia la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas se limitó a recomendar la puesta en retiro del señor José Gregorio Olivero Labort, ya que esa decisión requería, para tener efecto, la aprobación del Poder Ejecutivo, según el artículo 215 de la Ley núm. 873, anterior Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas (vigente al momento de los hechos), el cual disponía: "[l]os expedientes de retiro después de aprobados por el Poder Ejecutivo serán devueltos por el Secretario de Estado de las Fuerzas Armadas al presidente de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, para inclusión en el registro de los retirados, asimismo serán referidos al Jefe de Estado Mayor correspondiente, para su asiento en los tarjeteros del personal y su publicación en órdenes". En cumplimiento del señalado texto, el Poder



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Ejecutivo aprobó el recomendado retiro, con efectividad al 30 de septiembre de 2011, hecho que se hace constar en Orden Ejecutiva núm. 68-2011, de veintinueve (29) de septiembre de dos mil once (2011), de la Jefatura de Estado Mayor de la Fuerza Aérea Dominicana.

9.9 Lo así planteado requiere ser ponderado y decidido al amparo de algunas decisiones trascendentales que este tribunal ha dictada respecto del carácter y el objeto de la acción en inconstitucionalidad. A ello procederemos a continuación.

9.10 Mediante la Sentencia TC/0051/12, de diecinueve (19) de octubre de dos mil doce (2012), el Tribunal Constitucional precisó el objeto de la acción de constitucionalidad en estos términos:

[...] el objeto de la acción directa en inconstitucionalidad está orientado a garantizar la supremacía de la Constitución de la República respecto de otras normas estatales de carácter infra constitucional, pero no puede constituirse en un instrumento para reivindicar situaciones particulares y concretas, las cuales deben encaminarse por ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

9.11 Este precedente fue reiterado en la Sentencia TC/0073/12, de veintinueve (29) de noviembre de dos mil doce (2012), en la que el Tribunal señaló que “...la impugnación de los actos administrativos por razón de inconstitucionalidad es una competencia de los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa y no puede corresponder a la jurisdicción constitucional”.

9.12 De ahí que, de conformidad con el criterio previamente establecido y del análisis de la disposición cuestionada en inconstitucionalidad, es decir, la Resolución núm. 560-2011, dictada por la Junta de Retiro de las Fuerzas



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Armadas, el primero (1^{ro}) de agosto de dos mil once (2011), el Tribunal Constitucional observa que la resolución impugnada fue emitida por dicho organismo en sus atribuciones administrativas, amparado en el artículo 253 de la Constitución y los artículos 203, 205, 227, 228, 239, 240, 243 y 244 de la entonces Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, la núm. 873, de 31 de julio 1978, vigente al momento de ser dictada dicha resolución.

9.13 Por tanto, y de conformidad con la naturaleza jurídica de la resolución objetada, se determina que estamos frente a un acto esencialmente administrativo, debido a que se trata de un acto de mero trámite, puesto que, con la Resolución núm. 560-2011 el órgano que la dictó, la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, se limitó a recomendar la colocación en situación de retiro (por razones médicas) del señor José Gregorio Olivero Labort y, en razón de ello, al otorgamiento de una pensión en su favor; recomendación que fue sometida y posteriormente aprobada por el Poder Ejecutivo.

9.14 De lo precedentemente indicado este órgano constitucional concluye que la resolución en cuestión no puede ser objeto del control concentrado de constitucionalidad. En efecto, de conformidad con su naturaleza, dicha resolución no está incluida en el ámbito de los actos a que se refieren los artículos 185.1 de la Constitución de la República y 36 de la Ley núm. 137-11.

9.15 En consecuencia, procede declarar la inadmisibilidad de la presente acción directa de inconstitucionalidad.

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, José Alejandro Ayuso y Miguel Valera Montero, en razón de que no participaron en la deliberación y votación de la presente sentencia por causas previstas en la Ley. Figura incorporado el voto salvado de la magistrada Alba Luisa Beard Marcos. Constan en acta los votos salvados de los magistrados Lino



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Vásquez Samuel, segundo sustituto, Víctor Joaquín Castellanos Pizano y Domingo Antonio Gil, los cuales se incorporarán 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 inadmisibile la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por el señor José Gregorio Olivero Labort contra la Resolución núm. 560-2011, dictada el primero (1^{ro}) de agosto de dos mil once (2011) por la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, por no tratarse de uno de los actos a que se refieren los artículos 185.1 de la Constitución de la República y 36 de la Ley núm. 137-11.

SEGUNDO: DECLARAR este proceso libre de costas, según lo dispuesto por el artículo 7.6 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.

TERCERO: ORDENAR la comunicación, por Secretaría, de la presente sentencia a la parte accionante, señor José Gregorio Olivero Labort, a la Procuraduría General de la República y a la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, para su conocimiento y fines de lugar.

CUARTO: DISPONER la publicación de la presente decisión en el Boletín del Tribunal Constitucional.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Firmada: Milton Ray Guevara, Juez Presidente; Lino Vásquez Samuel, Juez Segundo Sustituto; Alba Luisa Beard Marcos, Jueza; Manuel Ulises Bonnelly Vega, Juez; Justo Pedro Castellanos Khoury, Juez; Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Juez; Domingo Gil, Juez; María del Carmen Santana de Cabrera, Jueza; José Alejandro Vargas Guerrero, Juez; Eunisis Vásquez Acosta, Jueza; Grace A. Ventura Rondón, Secretaria.

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 exponremos a continuación:

1. Mediante la instancia de acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por el señor José Gregorio Olivero, se solicita que se declare inconstitucional la Resolución núm. 560-2011, emitida por la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, la cual dispuso su retiro forzoso, con disfrute de pensión, por inhabilitación física.

2. En resumen, el accionante expuso ante este Tribunal Constitucional que la referida resolución es inconstitucional por alegada violación del principio de supremacía de la Constitución, del Estado social y democrático de derecho, del



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

principio de dignidad humana, del derecho a la libertad y seguridad personal, del derecho al trabajo, de la tutela judicial efectiva y debido proceso, nulidad de los actos que subvierten el orden constitucional, de los derechos fundamentales, de las atribuciones del Presidente de la República, de los principios de la administración pública, de la carrera militar, correspondientes a los artículos 6, 7, 28, 40, 62, 69, 73, 75, 128, 138 y 253 de la Constitución, por lo siguiente motivos:

POR CUANTO: *A que el Capitán (r) José Gregorio Olivero Labort, Fuerza Aérea de la República Dominicana, producto de una acción arbitraria e ilegal fue retirado forzosamente de las filas de las Fuerzas Armadas (Fuerza Aérea de la República Dominicana), según lo establecido en la Resolución 560-2011, de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas; en donde establecieron que él padece la enfermedad médica de “TRASTORNO PSICÓTICO SECUNDARIO A ENFERMEDAD MEDICA (TRAUMA CRANEAL MODERADO)”, enfermedad que tuvo su origen y evolución después de su ingreso a las Fuerzas Armadas, produciéndole una incapacidad en Más de Un 50%, en el desarrollo del trabajo productivo y de su vida normal.*

POR CUANTO: *A que esta situación de retiro forzoso Arbitrario fue y está establecida en la página 1 de la Resolución 560-2011, de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, siendo puesto en retiro forzoso de conformidad con lo establecido en la Resolución 560-2011, de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, de fecha 01 de agosto del 2011, publicada en la Orden General No.068-2011, del Jefe de Estado Mayor de la Fuerza Aérea Dominicana, de fecha 29 de septiembre del 2011.*

POR CUANTO: *A que en tal sentido conforme al hecho de que el Capitán (r) José Gregorio Olivero Labort, FARD., no solicitó su retiro militar, no cumple el requisito de razones de edad o antigüedad en el*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

servicio, y a la vez conforme establece la Resolución 560-2011 de fecha 01 de agosto del 2011, del presidente de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, este fue pensionado con 14 años, 06 meses y 23 días, este al ser pensionado no aplica [sic] para solicitar su retiro voluntario por no tener 20 años en las Fuerzas Armadas; no aplica por razones de edad por no tener 65 años y fue pensionado con 32 años, y no aplica [sic] por Antigüedad en el Servicio [sic] en virtud a que el tiempo máximo de servicio es 40 años establecidos en la Ley 873-78 Orgánica de las Fuerzas Armadas como parte de sus derechos de su carrera militar y tenía 14 años, 06 meses y 23 días.

POR CUANTO: A que conforme establecen el Artículo [sic] 2015, 221, 222 y 232, de la Ley 873 Orgánica de las Fuerzas Armadas, derogada, pero ley vigente al momento de ser Retirado, al mismo le fue **aplicado un retiro forzoso por Inutilidad Física Arbitrario**, conforme establece el Artículo [sic] 205, Artículo 206 Literal (c) y Artículo 241, de la Ley 873-78 Orgánica de las Fuerzas Armadas, según dispone la Resolución 560-2011 de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, al haber establecido el retiro forzoso en la categoría de no utilizable conforme expresa el artículo 206 Literal (c) y una discapacidad de más del 50% de sus facultades para el desarrollo del trabajo productivo y de su vida normal conforme expresa el artículo 241, sin este tener discapacidad alguna y existir documentos médicos que demuestren eso.

POR CUANTO: A que de conformidad con lo anteriormente expresado y atendiendo a que no existe discapacidad alguna la junta de retiro no determinó si el capitán(r) Paracaidista José Gregorio Olivero Labort, podía desempeñar las funciones de abogado en las Fuerzas Armadas por el mismo ser licenciado en derecho como a la vez no comprobaron si el mismo puede desempeñar las mismas funciones que le fueron asignadas en el Banco de Reservas según fue designado mediante memorándum del



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Ministro de defensa en el 2004, llámese que no obstante al retiro ser arbitrario no cumplieron con el mandato que expresa la Ley 873-78 en su artículo 227 y el mismo tiene 10 años ejerciendo el derecho en la Jurisdicción Especializada del TSA, en materia civil y laboral, en donde ha litigado con los abogados de las Fuerzas Armadas según sentencias que están anexas en este expediente y tiene más de 15 años desempeñado las mismas funciones que le fueron designadas desde las Fuerzas Armadas en el Banreservas.

POR CUANTO: *A que el Artículo 232 de la Ley 873-78, Orgánica de las Fuerzas Armadas, Derogada, pero ley vigente al retiro Militar, establece que los militares o Asimilados que no presten servicio como oficiales pilotos y que hubieren cumplido el tiempo mínimo de diez (10) años de Actividad [sic], serán retirados cuando hayan alcanzado la edad de 65 años, siendo una causa de retiro Forzoso [sic], pero el Capitán (r) José Gregorio Olivero Labort, solamente tenía 32 años de edad y 14 años de servicio activo y toda una carrera por delante, arruinada por estos separarlo en violación a lo establecido en la Ley 873-78 Orgánica de las Fuerzas Armadas mediante la ejecución de la presente resolución que se persigue en la presente acción directa de inconstitucionalidad.*

3. Sin embargo, esta sede constitucional decide:

«...PRIMERO: DECLARAR *inadmisible la acción directa de inconstitucionalidad incoada por el señor José Gregorio Olivero Labort, contra la resolución núm.560-2011, dictada en fecha primero (1ero.) de agosto de dos mil once (2011) por la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, por no tratarse de uno de los actos a que se refieren los artículos 185.1 de la Constitución de la República y 36 de la Ley núm. 137-11.*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

SEGUNDO: DECLARAR este proceso libre de costas, según lo dispuesto por el artículo 7.6 de la ley 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.

TERCERO: ORDENAR la comunicación, por secretaría, de la presente sentencia a la parte accionante, señor José Gregorio Olivero Labort, a la Procuraduría General de la República y a la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, para su conocimiento y fines de lugar.

CUARTO: DISPONER la publicación de la presente decisión en el Boletín del Tribunal Constitucional.

4. Entre los argumentos expuestos por este tribunal, se encuentran:

9.7 A este respecto es preciso señalar que mediante el acto impugnado, la referida resolución núm. 560-2011, la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas procedió a recomendar, entre otras cosas, “... que al Capitán Paracaidista José G. Peña Labort, F.A.D., le sea concedido el retiro en la categoría de ‘NO UTILIZABLE’ ”; “... que la presente Resolución sea sometida a la consideración del Poder Ejecutivo por la vía del ministerio de las Fuerzas Armadas, para los fines consignados en el Art. 214 de la referida Ley No.873, y “... que una vez aprobada la presente Resolución, sea comunicada al Departamento de Pensiones de la Junta.”

9.8 Como puede apreciarse, mediante la resolución de referencia la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas se limitó a recomendar la puesta en retiro del señor José Gregorio Olivero Labort, ya que esa decisión requería, para tener efecto, la aprobación del Poder Ejecutivo, según el artículo 215 de la ley 873, anterior Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas (vigente al momento de los hechos), el cual disponía: “Los



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

expedientes de retiro después de aprobados por el Poder Ejecutivo serán devueltos por el Secretario de Estado de las fuerzas Armadas al presidente de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, para inclusión en el registro de los retirados, asimismo serán referidos al Jefe de Estado Mayor correspondiente, para su asiento en los tarjeteros del personal y su publicación en órdenes”. En cumplimiento del señalado texto, el Poder Ejecutivo aprobó el recomendado retiro, con efectividad al 30 de septiembre de 2011, hecho que se hace constar en orden ejecutiva núm. 68-2011, de 29 de septiembre de 2011, de la Jefatura de Estado Mayor de la Fuerza Aérea Dominicana.

9.9 Lo así planteado requiere ser ponderado y decidido al amparo de algunas decisiones trascendentales que este tribunal ha dictada respecto del carácter y el objeto de la acción en inconstitucionalidad. A ello procederemos a continuación.

9.10 Mediante la sentencia TC/0051/12, de 19 de octubre de 2012, el Tribunal Constitucional precisó el objeto de la acción de constitucionalidad en estos términos:

[...] el objeto de la acción directa en inconstitucionalidad está orientado a garantizar la supremacía de la Constitución de la República respecto de otras normas estatales de carácter infra constitucional, pero no puede constituirse en un instrumento para reivindicar situaciones particulares y concretas, las cuales deben encaminarse por ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

9.11 Este precedente fue reiterado en la sentencia TC/0073/12, de 29 de noviembre de 2012, en la que el Tribunal señaló que “...la impugnación de los actos administrativos por razón de inconstitucionalidad es una competencia de los tribunales de la jurisdicción contencioso-



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

administrativa y no puede corresponder a la jurisdicción constitucional”.

9.12 De ahí que, de conformidad con el criterio previamente establecido y del análisis de la disposición cuestionada en inconstitucionalidad, es decir, la Resolución núm. 560-2011, dictada por la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, en fecha primero (1^º) de agosto de dos mil once (2011), el Tribunal Constitucional observa que la resolución impugnada fue emitida por dicho organismo en sus atribuciones administrativas, amparado en el artículo 253 de la Constitución y los artículos 203, 205, 227, 228, 239, 240, 243 y 244 de la entonces Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, la núm. 873, de 31 de julio 978, vigente al momento de ser dictada dicha resolución.

9.13 Por tanto, y de conformidad con la naturaleza jurídica de la resolución objetada, se determina que estamos frente a un acto esencialmente administrativo, debido a que se trata de un acto de mero trámite, puesto que, con la resolución núm. 560-2011 el órgano que la dictó, la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, se limitó a recomendar la colocación en situación de retiro (por razones médicas) del señor José Gregorio Olivero Labort y, en razón de ello, al otorgamiento de una pensión en su favor; recomendación que fue sometida y posteriormente aprobada por el Poder Ejecutivo.

9.14 De lo precedentemente indicado este órgano constitucional concluye que la resolución en cuestión no puede ser objeto del control concentrado de constitucionalidad. En efecto, de conformidad con su naturaleza, dicha resolución no está incluida en el ámbito de los actos a que se refieren los artículos 185.1 de la Constitución de la República y 36 de la ley 137-11.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

5. En este mismo orden, si bien esta juzgadora está de acuerdo con la decisión adoptada por este plenario, no así lo está con el criterio mayoritario de la inadmisibilidad de la acción directa de inconstitucionalidad contra la resolución núm. 560-2011, de fecha 1 de agosto de 2011, dictada por la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, referente a que por tratarse de un acto administrativo no está sujeto al control de la jurisdicción constitucional.

6. Dicho lo anterior, y reiterando nuestra opinión dada en votos anteriores, se precisa esbozar unas breves notas con relación a los actos susceptibles del control concentrado, vía la acción directa de constitucionalidad, ante el Tribunal Constitucional. Esto tomando en cuenta el contenido de la normativa procesal aplicable a la especie y la doctrina jurisprudencial, hasta el momento vigente, de este colegiado.

I. Notas sobre los actos susceptibles del control directo de la Constitucionalidad: Breve análisis a la normativa procesal constitucional y a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Dominicano

7. Para analizar el alcance del control directo de la constitucionalidad en el ordenamiento jurídico dominicano, se precisa reiterar el contenido de los artículos 185.1 de la Carta Política y 36 de la LOTCPC, en cuanto a que la acción directa de inconstitucionalidad puede dirigirse contra “(...) *las leyes, decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas, que infrinjan por acción u omisión, alguna norma sustantiva*”.

8. Estos textos no pueden —ni deben— ser leídos al margen de la supremacía constitucional prevista en el artículo 6 de la Constitución dominicana, que precisa:



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Supremacía de la Constitución. Todas las personas y los órganos que ejercen potestades públicas están sujetos a la Constitución, norma suprema y fundamento del ordenamiento jurídico del Estado. Son nulos de pleno derecho toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto contrarios a esta Constitución.

9. Es decir que, a tono con lo anterior, ciertos actos —administrativos por demás— quedan expuestos al control de la constitucionalidad llevado a cabo, por vía directa, ante nuestro Tribunal Constitucional.

10. Lo anterior no ha sido ajeno en el quehacer cotidiano de este colegiado constitucional y es, precisamente, de ahí que surge un precedente —que, como veremos, se ha convertido en una línea jurisprudencial constantemente reiterada— donde se sostiene el criterio de que sólo procede la acción directa de inconstitucionalidad contra aquellos actos de carácter normativo y alcance general, no así contra actos de efectos particulares y concretos.

11. Sobre el particular, en la sentencia TC/0051/12, del 19 de octubre de 2012, se dice que

“... la acción directa en inconstitucionalidad, como proceso constitucional, está reservada para la impugnación de aquellos actos señalados en los artículos 185.1 de la Constitución de la República y 36 de la Ley Orgánica No. 137-11 (leyes, decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas), es decir, aquellos actos estatales de carácter normativo y alcance general. En la especie, el acto impugnado tiene un carácter de puro acto administrativo con efectos particulares (...) por lo que se trata más bien de una situación litigiosa sujeta a un control de legalidad (...) y cuya competencia corresponde a la jurisdicción contenciosa administrativa.”



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

12. Es con este precedente donde, bien temprano en su jurisprudencia, este Tribunal Constitucional interpretó que para un “acto” estar propenso al control directo de la constitucionalidad debe tener, por un lado, un carácter normativo y, por otro, ser de alcance general.

13. No obstante, más adelante el Tribunal externó, en la sentencia TC/0073/12, del 29 de noviembre de 2012, que respecto a los actos de efectos particulares no procede la acción directa de inconstitucionalidad cuando estos han sido dictados “*en ejercicio directo de poderes y competencias establecidas en disposiciones normativas infraconstitucionales, es decir, en normas de derecho inferiores a la Constitución*”; es decir que, con su interpretación, el Tribunal dejó fuera del control concentrado de constitucionalidad aquellos actos que resultan de la aplicación de una ley y que, como tales, conllevan al análisis de cuestiones de legalidad y su conocimiento es, pues, competencia de los tribunales ordinarios, no de este Tribunal.

14. A lo anterior se suma el criterio de que los actos con un alcance particular y que inciden en situaciones concretas (TC/0041/13 del 15 de marzo de 2013), no son susceptibles del control abstracto de la constitucionalidad. Esto, incluso, cuando tales actos se corresponden con la clasificación constitucional y legalmente admitida en nuestro ordenamiento, a saber: decretos, reglamentos, resoluciones u ordenanzas.

15. Es con la sentencia TC/0041/13, del 15 de marzo de 2013, que se perfecciona y depura la doctrina jurisprudencial utilizada por este órgano de justicia constitucional para comprimir la competencia que nos fue conferida, por nuestra Carta Política y la LOTCPC, a fin de ejercer un control directo y abstracto de la constitucionalidad. Allí se precisa, de manera categórica, que:

9.4. Los tribunales constitucionales, dentro de la nueva filosofía del Estado Social y Democrático de Derecho, no sólo se circunscriben a



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

garantizar la supremacía constitucional o la protección efectiva de los derechos fundamentales al decidir jurisdiccionalmente los casos sometidos a su competencia, sino que además asumen una misión de pedagogía constitucional al definir conceptos jurídicos indeterminados, resolver lagunas o aclarar disposiciones ambiguas u oscuras dentro del ámbito de lo constitucional, como es el caso de la delimitación de la competencia entre la jurisdicción constitucional y la jurisdicción contenciosa-administrativa, cuando se trata de violaciones constitucionales derivadas de actos administrativos de alcance particular.

9.5. En ese orden de ideas, y a partir de los dos (2) precedentes constitucionales asentados por el tribunal y señalados anteriormente, y asumiendo una interpretación sistémica de la Constitución al tomar en cuenta el contexto jurídico-constitucional en cuanto a la delimitación competencial para conocer de violaciones constitucionales producidas por actos administrativos de alcance particular, se desprende que:

- Los actos administrativos de carácter normativo y alcance general son susceptibles de ser impugnados mediante la acción directa, pues al tratarse de un control abstracto o de contenido de la norma, el tribunal constitucional verifica si la autoridad pública responsable de producir la norma observó los valores, principios y reglas de la Constitución de la República y del bloque de constitucionalidad (supremacía constitucional).*
- Los actos administrativos de efectos particulares y que sólo inciden en situaciones concretas, deben ser tutelados mediante la acción en amparo si se violan derechos fundamentales (Art. 75 de la Ley No. 137- 11) o por la jurisdicción contenciosa-administrativa en caso de violarse situaciones jurídicas o derechos no fundamentales dentro del ámbito administrativo, estando la decisión final sujeta a un recurso de revisión*



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

constitucional de sentencias (Art. 53 de la Ley No. 137-11), por lo que no escapa en ningún caso al control de la justicia constitucional.

• Los actos administrativos producidos en ejecución directa e inmediata de la Constitución y en ausencia de una ley que los norme, aún no ostenten un alcance general o normativo, pueden ser impugnados mediante la acción directa en inconstitucionalidad al tratarse de actuaciones que la Ley Sustantiva ordena realizar bajo ciertas formalidades de tiempo o modo y a los fines de que se garantice la supremacía constitucional, el tribunal debe verificar el cumplimiento íntegro y cabal del mandato constitucional.

16. Este precedente, en pocos términos, es el catalizador de una doctrina jurisprudencial que ha fomentado el conocimiento de las acciones directas de inconstitucionalidad dirigidas contra actos administrativos, a saber: decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas, de carácter normativo o declarativo con un alcance general. En cambio, bajo el panorama de la doctrina jurisprudencial conformada por los referidos precedentes TC/0051/12, TC/0073/12 y TC/0041/13, la cual se ha expandido —tras su constante reiteración— con el paso de los años, aquellos escenarios donde tales actos administrativos tienen un alcance particular e inciden en una situación concreta implican, en consecuencia, que la acción directa de inconstitucionalidad ejercida en su contra sea sancionada con su inadmisibilidad.

17. Esta es la orientación jurisprudencial que hasta el momento ha defendido la mayoría de este colegiado constitucional; sin embargo, a pesar de estar contestes con que no todos los actos administrativos, actuaciones administrativas y actos de administración están propensos al control concentrado vía la acción directa de inconstitucionalidad; entendemos que la interpretación sobre el alcance de este procedimiento de justicia constitucional debe atemperarse al compás de las cláusulas de supremacía constitucional y control directo preceptuadas en la Constitución dominicana.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

II. Nuestra visión sobre este tema: la necesidad de un cambio de precedente.

18. Este Tribunal Constitucional, en virtud de las disposiciones contenidas en el artículo 31, párrafo I, de la LOTCPC, cuando lo estime pertinente y ofreciendo argumentos suficientemente motivados en hechos y derecho, tiene la facultad de variar sus precedentes. Este reza:

“Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose de su precedente, debe expresar en los fundamentos de hecho y de derecho de la decisión las razones por las cuales ha variado su criterio”.

19. Tal y como se advierte de lo expuesto hasta aquí, si bien la Constitución vigente como tampoco la LOTCPC segregan el control de la constitucionalidad de los actos administrativos atendiendo a su carácter, alcance o efectos, este Tribunal Constitucional en su actividad interpretativa ha fijado ciertos límites a su competencia para controlar la constitucionalidad de los decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas; esto con el propósito de admitirlo únicamente cuando se trate de aquellos actos administrativos con un carácter normativo y alcance general o los que fueren producidos en ejecución directa e inmediata de la Constitución y en ausencia de una ley que los norme, no así cuando el acto tenga efectos particulares e incida en situaciones concretas.

20. Son estos límites a la competencia para controlar la constitucionalidad de los actos administrativos indicados en los artículos 185.1 de la Carta Política y 36 de la LOTCPC a los que, en lo adelante, para delinear nuestro parecer, haremos alusión en aras de esbozar porqué se debe recalibrar y dilatar el criterio asumido —y por demás reiterado— por este colegiado hasta el momento.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

21. Lo anterior tomando en cuenta que la maleabilidad del derecho procesal constitucional, aunada a los principios rectores de nuestra justicia constitucional y las previsiones de las normas procesales constitucionales, permite que este órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad pueda variar sus precedentes siempre que motive, con una carga argumentativa suficiente, las razones que justifican su cambio en aras de garantizar ciertos estándares de seguridad jurídica dentro de un Estado social y democrático de Derecho donde prima el respeto del precedente vinculante, conforme al principio del *stare decisis*.

22. En ese sentido, nuestra posición se ajusta a una hermenéutica constitucional que postula por abarcar la cuestión relativa a la competencia del Tribunal Constitucional para ejercer un control abstracto sobre los actos administrativos previstos en la Norma Fundamental, a partir del contenido integral de los artículos 185.1 Constitucional y 36 de la LOTCPC. Esto, en efecto, nos transporta a un escenario donde se precisa examinar la racionalidad de someter los decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas a un control directo de la constitucionalidad sin discriminar su carácter, alcance o efectos.

23. Al respecto, conviene tener en cuenta que el régimen jurídico de los actos administrativos está soportado por el artículo 138.2 de la Constitución dominicana. El indicado artículo establece:

“... La Administración Pública está sujeta en su actuación a los principios de eficacia, jerarquía, objetividad, igualdad, transparencia, economía, publicidad y coordinación, con sometimiento pleno al ordenamiento jurídico del Estado. La ley regulará: (...), 2) El procedimiento a través del cual deben producirse las resoluciones y actos administrativos, garantizando la audiencia de las personas interesadas, con las excepciones que establezca la ley...”



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

24. Por su parte, la Ley número 107-13, sobre los Derechos de las Personas en sus Relaciones con la Administración y de Procedimiento Administrativo, se concentra en recoger un orden general para la elaboración y validez de los actos administrativos. De hecho, en su artículo 8 establece que

“...acto administrativo es toda declaración unilateral de la voluntad, juicio o conocimiento realizada en ejercicio de función administrativa por una Administración Pública, o por cualquier otro órgano u ente público que produce efectos jurídicos directos, individuales e inmediatos frente a terceros...”

25. En consecuencia, una interpretación conforme a la Carta Política sugiere contemplar la cuestión desde una perspectiva en la que el carácter, alcance o efectos del acto administrativo no son requisitos indispensables o sine qua non para admitir la verificación de su constitucionalidad mediante la acción directa de inconstitucionalidad. De ahí que, necesariamente, entendemos que deben reclasificarse los actos administrativos susceptibles del control directo de la constitucionalidad a partir de una hermenéutica que profesa la aplicación íntegra de los términos previstos en los artículos 185.1 de la Carta Política y 36 de la LOTCPC.

26. Tal clasificación, desde nuestra perspectiva, por ejemplo, podría hacerse —para que sean susceptibles de control directo ante el Tribunal Constitucional— de la manera siguiente:

- Los decretos dictados por el presidente de la República en virtud de las atribuciones que le confieren tanto el artículo 128.1.b) de la Carta Política como la ley;
- Los reglamentos dictados: 1) por el presidente de la República en virtud de las atribuciones que le confiere el artículo 128.1.b) constitucional; 2) por los entes con potestad reglamentaria constitucionalmente reconocida;



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

y, 3) por los órganos u organismos públicos revestidos de potestad reglamentaria legalmente reconocida;

- Las resoluciones dictadas por los entes, órganos y organismos públicos que no hayan sido producidas en ocasión de procedimientos administrativos o procesos jurisdiccionales y que, en consecuencia, no estén propensas a recurso alguno en sede administrativa o judicial;
- Las ordenanzas emitidas por los municipios en virtud de la potestad normativa preceptuada en el artículo 199 constitucional o del texto legal que regule al Distrito Nacional, los municipios y los distritos municipales.

27. Dicha clasificación aboga, en efecto, por la redimensión de la interpretación respecto de la competencia atribuida a este Tribunal para ejercer un control directo sobre la constitucionalidad de los decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas. Así las cosas, a fin de conferir el tratamiento apropiado a las acciones directas de inconstitucionalidad dirigidas contra alguno de estos actos administrativos; es decir, sin discriminar por el carácter, efectos o alcance del decreto, reglamento, resolución u ordenanza objeto del control de constitucionalidad, este órgano de justicia constitucional debería variar la clasificación instaurada con los precedentes TC/0051/12, TC/0053/12 y TC/0041/13 y establecer, a lo menos, una versión como la precedentemente señalada.

28. La finalidad de lo anterior se reduce a que siempre que se trate de un decreto, reglamento, resolución, acto u ordenanza producido en los términos conceptualizados anteriormente, y cuyo contenido formal o material sea contrario a algún aspecto de la Norma Fundamental, quedaría abierta la posibilidad de agotar la vía del control directo y abstracto de constitucionalidad, mediante una acción directa de inconstitucionalidad, ante este Tribunal Constitucional.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

29. En este sentido, la línea jurisprudencial que sugerimos sea abandonada introdujo una distinción —centrada en la naturaleza y alcance del acto administrativo— que no se encuentra prevista en nuestra Carta Política, ni en la LOTCPC, de los actos administrativos propensos a ser objeto del control de la constitucionalidad por la vía directa

CONCLUSIÓN

Por todo lo anterior, y aunque estamos de acuerdo con la decisión adoptada, salvamos nuestro voto, pues tomando en cuenta que de la lectura del indicado texto —artículo 185.1 de la Constitución y 36 de la LOTCPC— se precisa una reclasificación de los actos administrativos susceptibles del control directo de la constitucionalidad, es que consideramos que la mayoría del Tribunal Constitucional debe propugnar por conferir el tratamiento adecuado respecto a las acciones directas de inconstitucionalidad, sin discriminación en atención al carácter, efectos u alcance del acto impugnado.

Firmado: Alba Luisa Beard Marcos, Jueza

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, secretaria del Tribunal Constitucional, que certifico.

Grace A. Ventura Rondón
Secretaria