

Revista de **CIENCIAS JURIDICAS**

Publicada por el Departamento de Ciencias Jurídicas
Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra
Santiago, República Dominicana

Comite de Redacción:

Prof. Adriano Miguel Tejada
Br. Amado Martínez Guzmán
Br. María S. Fernández
Br. María Thomen C.
Br. Leonel Melo G.
Br. Orlando Jorge Mera
Br. José Miguel de la Cruz

ISSN 0379-8526

Segunda Epoca

AÑO IV

OCTUBRE 1987

NO. 38

CONTENIDO

Doctrina

El Principio Constitucional de la Inviolabilidad del Domicilio
José Lorenzo Fermín y Félix Damián Olivares Grullón

Jurisprudencia

Sentencia del 15 de julio de 1987.
Materia: Procedimiento Civil

Legislación

Leyes que Restringen la Concesión
de la Libertad Provisional Bajo Fianza

25 AÑOS DE EXCELENCIA Y DESARROLLO

DOCTRINA

EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE LA INVOLABILIDAD DEL DOMICILIO

José Lorenzo Fermín*
Félix Damián Olivares Grullón*

INTRODUCCION

Los Derechos Humanos son acaso el objeto favorito en los reportajes, discursos y debates de hoy día. Desde la proclamación de estos derechos y libertades se ha planteado una lucha en que las líneas se mueven cada vez más para dejar menos terreno a la arbitrariedad y al gobernante desconocedor de las normas supremas de la sociedad civilizada. Mas esto no debe llamarnos a engaño, es hoy, cuando en un período de libertades debemos robustecer y profundizar la conciencia en torno al inmenso valor de los valores fundamentales de la persona.

La Inviolabilidad del Domicilio constituye uno de esos derechos sagrados sin el cual la vida en sociedad sería menos que soportable. El sosiego a que todo hombre debe aspirar cuando se retira al hogar, es universalmente protegido en disposiciones sustantivas, y comúnmente detallado en otras adjetivas y aplicado en los tribunales especiales u ordinarios, según el ordenamiento judicial vigente. Sobre el derecho a esta tranquilidad, el Juez Frankfurter, de la Suprema Corte de los Estados Unidos, expresó:

“La seguridad del respeto a la vida[•]privada de cualquiera, frente a la intrusión de la Policía, es básico para una sociedad libre. Que se llame a una puerta, sea de día o de noche, como anticipo de un registro, sin autorización legal, no ne-

*Licenciados en Derecho. UCMM, 1986. Estudiantes de la Maestría de Ciencias Jurídicas PUCMM. Este trabajo es un resumen del presentado en el seminario Sobre Derecho Constitucional en la Maestría.

cesita el comentario de la historia más reciente para ser condenado como algo que no cuadra con nuestra concepción de los derechos humanos, tan cariñosamente cuidados por la historia y la doctrina constitucional básica de los pueblos de habla inglesa”

I.— NOCIONES FUNDAMENTALES

A) ELEMENTOS DEL PRINCIPIO

En el intento de ofrecer una visión con cierto rigor sobre lo que constituye El Principio Constitucional de la Inviolabilidad del Domicilio podemos afirmar que éste forma parte de una protección más general relativa a las personas en sus bienes, su hogar y su dignidad individual. Es conveniente establecer un plan que nos permita ver: primero, qué se debe entender por domicilio y cuál es el fundamento que tiene por base esta consagración.

1o. DOMICILIO, CONCEPTUALIZACIONES

¿Qué se debe entender por Domicilio? Aquí se presenta la cuestión de saber qué es lo que se quiere proteger al declarar y consagrar la inviolabilidad del domicilio. En efecto, dependiendo del sentido otorgado al término tendremos que la protección constitucional será más o menos amplia. El modo más clásico de ofrecer una idea sobre un término específico es acaso citando algunas definiciones. Veamos algunas sobre el domicilio.

El gran Sopena Diccionario Enciclopédico nos dice: “Domicilio” (Del Latín *domicilium*, de *domus*: casa) morada residencia fija, casa que uno habita”¹

En tanto el Código Civil dominicano, por su parte, en su artículo 102 dice: “el domicilio de todo dominicano, en cuanto al ejercicio de sus derechos civiles, es el del lugar de su principal establecimiento”. Nótese, pues, que los derechos civiles, de conformidad con este texto, encontrarían su asiento en el aludido principal establecimiento. Si nos acogemos a esta última acepción de domicilio, entonces tendríamos que en múltiples situaciones el individuo estaría desprotegido ante la intrusión arbitraria en el fuero privado.

Es por ello que la definición que podríamos dar del domicilio, en el sentido de ofrecer protección constitucional al derecho a la vida, es aquel lugar "morada o habitación permanente o temporal de una persona y sus dependencias cerradas al acceso del público, como los patios, balcones, terraza y garages"²

• Cuando la Constitución de la República Dominicana en su artículo 8 acápite 3 consagra La Inviolabilidad del Domicilio, lo hace como una garantía a la persona, su vida privada y la discreción que sobre sus bienes y honor desea mantener. La citada disposición constitucional expresa: "La Inviolabilidad del Domicilio". Y en reglón aparte señala que: "ninguna visita domiciliaria puede verificarse sino en los casos previstos por la ley y con las formalidades que ella prescribe"

La Enciclopedia Barsa dice en relación al domicilio, "se denomina así la residencia en un lugar con ánimo de permanecer en él"³

En definitiva, entre las muchas acepciones o definiciones que podamos dar al domicilio, estamos claros que en sentido que nos interesa no hablamos de domicilio de elección, electoral ni fiscal, sino que nos referiremos al que concierne al individuo de hecho.

En el momento justo que una persona delimita un lugar (casa, habitación), como un fuero particular y de competencia íntima, se podrá hablar de domicilio. Este debe gozar de las condiciones de aislamiento mínimas con el exterior y poseer cierta consistencia y perdurabilidad. Cabe preguntarse ¿Una casa de campaña dispuesta como habitación constituye un domicilio? Cualquiera que pretenda dar una respuesta se sentiría inclinado por la negativa, pero si recordamos que en nuestros cinturones de miseria, las fabelas brasileñas y los barrios obreros de Chile abundan las frágiles casuchas que, sin lugar a dudas, son el domicilio de sus moradores. Apelando al adagio anglosajón que reza: "my home is my castle" • lo que en castellano sería decir: mi casa es mi castillo, lo que significa que lo que se protege no es el aspecto material de la edificación, sino la seguridad y sosiego de quienes la habitan.

• El domicilio será el lugar cerrado al exterior de un modo más o menos tangible en donde permanezca, aún sea temporalmente un indi-

viduo. Es allí donde se desenvuelve su intimidad. El hombre que, en sociedad se ve sometido a compartir sus actuaciones con los demás miembros de la grey, recobra su libertad plena, se sustrae a las miradas y presencia de extraños.

Es en el hogar donde el individuo se recoge para compartir con sus seres queridos y se presta al sosiego del sueño reparador, ajeno a las naturales expectativas de cuando anda en las calles y pasillos del exterior, sin lugar a dudas, su fortaleza.

Poco importa que la casa sea propiedad o no del morador, pudiendo éste cerrar el paso a toda persona que no tenga motivos justificados para penetrar en su vivienda ni autorización legal prevista para ciertos casos.

“El domicilio es la casa que se habita, sin importar a que título, con sus adjuntas dependencias; se considera como una prolongación de la personalidad, seguro sagrado y protector de su persona y familia”⁴

2.— FUNDAMENTO

El principio constitucional de la inviolabilidad del Domicilio tiene por fundamento, al igual que todos los otros derechos innatos de la persona humana, la necesidad natural del individuo de conservarse ante la arbitrariedad del poder gubernamental y frente a terceros individuos.

La noción de territorio propio, de un área que es propia, exclusiva, se encuentra profundamente arraigada en la naturaleza humana. De ahí que el hombre racionalmente exprese su necesidad de preservar a toda costa sus derechos que le son innatos, entre ellos los relativos a la seguridad de la vida privada.

El derecho a la vida privada dentro del cual está la garantía de inviolabilidad del domicilio es un derecho previo y necesario que surge con el individuo. Es previo en tanto no es una concesión del Estado, sino que le es anterior y además necesario para el pleno desenvolvimiento del Hombre en una sociedad civilizada.

Este derecho, que asiste a todos los individuos de vivir libres de cualquier intromisión en la vida privada, se nos muestra indispensable para satisfacer los requerimientos propios de su desarrollo como ser humano. Eso que es el pequeño universo de la persona no puede ser injustificadamente vulnerado sin que se lastime, a su vez, la concepción moderna de las sociedades democráticas. Todos los Estados miembros de la Organización de las Naciones Unidas así lo reconocen, al menos, en principio.

Los autores del Libro "Fundamentos de la Libertad" al citar al Tribunal Supremo de Estados Unidos aluden las palabras del juez Louis D. Brandeis, quien declaró en relación al derecho a la vida privada lo siguiente: "Los que aprobaron nuestra Constitución (...) establecieron frente al gobierno el derecho de vivir solos, uno de los derechos más valiosos con que cuentan los hombres civilizados"⁵

Karl Lowenstein, por su parte, ratifica la consideración de que la inviolabilidad del domicilio es una de las libertades fundamentales del hombre y que se encuentra enraizada directamente en la persona⁶

Para los positivistas y relativistas la inviolabilidad del domicilio no encontraría su fundamento en la ética de la sociedad democrática o en la naturaleza humana, sino y por el contrario, en la voluntad dimanada del Estado, supremo hacedor de leyes, para conceder a los individuos estas garantías. De manera que, no existiendo barreras ético—morales, la vigencia de esta libertad depende en gran medida de la fuerza y no de la razón ni del derecho mismo.

"Los derechos individuales, en su conjunto, encuentran su fundamento en la persona misma considerada prescindiendo de las relaciones sociales entre las que, naturalmente, ha de vivir

Una vez aceptamos como fundamento de la inviolabilidad del domicilio la naturaleza misma de la persona humana, tenemos que este derecho gozará de ciertos caracteres propios de los llamados derechos innatos del Hombre de los que forma parte integral. La inviolabilidad, la imprescriptibilidad, inalienabilidad, la igualdad y el carácter no absoluto de los mismos. Podríamos abundar afirmando que la existencia de su carácter de inviolable, se impone a todos aún no exis-

ta disposición positiva al respecto. Aquí no se puede hablar de concesión o renuncia respecto de este derecho. Tampoco se puede situar este derecho como un atributo temporal y extraño a la persona. Se nace y se muere con él, y asiste a todos los individuos por igual.

Debemos manifestar, sin embargo, que la Inviolabilidad de Domicilio es un derecho universalmente reconocido como fundamental, pero ello no significa que sea absoluto. No, la sociedad, el Estado imponen límites y restricciones. Los derechos del individuo encuentran sus límites donde comienzan los de los demás individuos. Es lo que estudiaremos en el próximo subcapítulo.

B) ALCANCE DEL PRINCIPIO

Venimos de afirmar en el subcapítulo anterior que la inviolabilidad de domicilio es un principio fundamental, pero no absoluto. Veamos ahora cuáles son las razones invocadas para limitar y las restricciones al principio.

1.- SEGURIDAD VERSUS LIBERTAD INDIVIDUAL

El desarrollo conjunto y armónico de las diferentes actuaciones de los hombres en sociedad imponen el trazado de marcos de acción delimitados y regulados. La inviolabilidad de domicilio, que "fue uno de los primeros derechos en ser consagrados por las constituciones modernas (...) naturalmente, tanto éste como otros derechos individuales, no están consagrados en sentido absoluto, ya que se prevé que las autoridades pueden penetrar en él en los casos dispuestos por la ley; pero siempre y cuando se cumpla con las formalidades que ella prescribe"⁸

De acuerdo a la teoría del Derecho Natural y del Contrato, el hombre al crear el Estado aliena en favor de éste ciertas prerrogativas, pero no aquellas relativas a sus derechos innatos; respecto a éstos conserva su libertad. En las sociedades democráticas el Estado, el gobierno se instaura para servir al individuo. Al decir de algunos autores consultados: "La declaración de derechos se agregó a la Constitución para garantizar que esta premisa básica se preserve en todo momento, aunque en algunas ocasiones su preservación pueda oponer un obstáculo a la actuación gubernamental"⁹

Debemos recordar que los llamados "derechos del hombre y del ciudadano son derechos frente al Poder, fundados en una antítesis y una lucha entre el Estado y el individuo"¹⁰ -

Lo que se debe plantear es si el Estado, la sociedad puede autorizar el desconocimiento de la inviolabilidad de domicilio bajo el argumento de seguridad o la razón de Estado. Consideremos que sin indicaciones razonables que incriminen a un individuo y sin la autorización legal previa no es recomendable desconocer esos principios en tiempos normales. En tiempos de excepción existen mecanismos institucionales que permitirían obviar ciertos requerimientos necesarios para la actuación gubernamental.

¿Sería esto permitir que peligrosos criminales puedan escapar al castigo por las formalidades legales—burocráticas que implica una orden de allanamiento? ¿Que pueden ser destruidas pruebas contundentes en contra de verdaderos antisociales? ¿Qué las moradas pueden convertirse en foco de peligros sociales y atenten contra la seguridad del resto de la sociedad?

Es preferible que ocasionalmente escape un narcotraficante o cualquier otro criminal antes que abrir la posibilidad a que sea conculcado uno de los derechos más elementales con que cuenta una persona: El derecho a la seguridad personal "es mucho más peligroso para una democracia que los hombres inocentes corran el riesgo de ver que se les despoja de su vida privada sin un proceso con la debida legalidad, que el que un criminal quede ocasionalmente sin castigo"¹¹ -

La cuarta enmienda a la Constitución de los Estados Unidos de América, que formó parte de la llamada Declaración de Derechos, fue aprobada en 1791. Esta importante enmienda relativa a la inviolabilidad del domicilio expresa de un modo textual: "El derecho de los habitantes de que sus personas, domicilios, papeles y efectos se hallen a salvo de pesquisas y aprehensiones arbitrarias, será inviolable, y no se expedirán al efecto mandamientos que no se apoyen en un motivo verosímil, estén corroborados mediante juramento o protesta y describan con particularidad el lugar que deba ser registrado y las personas o cosas que han de ser detenidas o embargadas"¹¹ .

La Constitución de los Estados Unidos de América, se nutrió de

los principios que habrían de regular la vida de la naciente nación, dejando bien claro el interés de desterrar que en tiempos de la colonia se conoció como interdictos de lanzamientos, o lo que es lo mismo, una orden en blanco con la cual la autoridad podía de un modo general penetrar donde deseara sin razones o motivos justificados por escrito y sin ofrecer mayores detalles.

Ahora bien, ya hemos dicho que el principio encuentra sus limitaciones; veamos en la siguiente sección cuáles son las restricciones más comunes a la seguridad de vida privada.

2.— RESTRICCIONES AL DERECHO

En la parte in fine del artículo 8, acápite 3, de la Constitución dominicana, y la cuarta enmienda de la norteamericana, reservan claramente un ámbito apreciable para la acción gubernamental, sujeta, sin embargo, a comprobaciones previas.

"... Si no en los casos previstos por la ley y de acuerdo a las formalidades que ella prescribe". Por otro lado... "si no en virtud de causa probable". En el derecho dominicano el Código de Procedimiento Criminal, el Código de Procedimiento Civil y ciertas leyes especiales determinan cuáles son esos casos específicos. Mientras que en derecho norteamericano es la Suprema Corte de los Estados Unidos la que determina cuando existe una "causa probable" que dé lugar a una orden de registro y en qué casos se puede prescindir de esta orden.

En derecho constitucional moderno los tratadistas admiten que las limitaciones al derecho a la vida privada deben tener contundentes razones originadas en la seguridad, la higiene, el interés y el orden público.

Existen hipótesis en las cuales las órdenes autorizando las pesquisas pueden no sólo entorpecer sino impedir la probabilidad de castigo a un criminal. Por ello se acepta que, en el caso de persecución de un infractor sorprendido in fraganti se puede penetrar a una vivienda con el propósito exclusivo de efectuar la captura. Y además se aclara, que en los demás casos, se hace necesario que la autoridad ju-

dicial y los agentes competentes realizarán los registros de lugar en compañía del inculcado.

En Estados Unidos, a modo de excepción, se admite que, "cuando un funcionario policial tiene una causa probable para creer que se ha violado una ley, puede sin necesidad de una orden proceder a registrar razonablemente un automóvil, embarcación u otro vehículo. Pero la mera sospecha no constituye una causa probable"¹³.

En nuestro país en materias especiales se permiten los registros y pesquisas, tal es el caso de: Los inspectores de trabajo; los inspectores de seguro social; los inspectores de Rentas Internas; los inspectores de aduanas, y los inspectores sanitarios.

Todo lo reseñado hasta ahora en la presente sección fija unos límites, unas restricciones al principio constitucional de la inviolabilidad del domicilio.

La cuarta enmienda a la Constitución de los Estados Unidos de América comprende dos elementos que nosotros en la Constitución de 1966 adoptamos de modo separado: La inviolabilidad del domicilio y el derecho al secreto de la correspondencia y comunicación privada. En efecto, si bien se discutía la amplitud de la IV enmienda en lo relativo a la interceptación de mensajes telefónicos y espionaje electrónico, "en 1967 la Corte (. . .) sostuvo que la conservación se hallaba amparada por la Enmienda IV"¹⁴. De modo que nosotros tenemos en el artículo 8, acápites 3 y 9, respectivamente, los elementos que reúne la citada fórmula norteamericana en todos los aspectos relativos a la protección del derecho a la vida privada.

Ya hemos visto bajo qué premisas y condiciones se admiten las limitaciones a la garantía constitucional de inviolabilidad del domicilio. Veamos ahora en el próximo capítulo: La consagración constitucional del principio y la sanción que en el derecho positivo dominicano conlleva su violación.

II.— CONSAGRACION CONSTITUCIONAL. VIOLACION

A) EVOLUCION HISTORICA DEL PRINCIPIO

Una cosa es decir que todos los hombres de suyo tienen dere-

chos inviolables, que les pertenecen desde su aparición en el globo terrestre, a afirmar que los mismos han sido inveteradamente reconocidos por los soberanos y grupos humanos que han gobernado el resto de las sociedades. Es pues importante que veamos la génesis y consolidación de este principio, así como de un modo particular ha sido adoptado en nuestras constituciones dominicanas.

1.— ORIGEN Y AFIANZAMIENTO

Remontarnos a los principios de la formación de las primeras comunidades humanas sería tortuoso y ya aplicado en la parte relativa al fundamento de este derecho. Lo que sí queremos referir es la lucha que libró el estoicismo por el respeto de la individualidad de la persona, su derecho a retirarse y sustraerse al contacto de los demás grupos humanos. Más tarde la aparición del cristianismo plantea un fortalecimiento de la ideología liberal.

La Edad Media no da cabida al desarrollo de tales libertades a no ser las que los nobles ingleses arrancaron a Juan Sin Tierra en la célebre Carta Magna inglesa de 1215.

Una vez rebasada la Edad Media justo es señalar que "the general Warrant", en Inglaterra, y "Les Lettres de Cachet", en Francia, constituían un fuerte mentiz a cualquier pretensión de justicia en las actuaciones de los soberanos de tales naciones. Dichos documentos autorizaban a ciertos miembros del poder público para apresar a quienes ellos desearan, sin mediar justificación alguna. La mayoría de las veces se daba una persecución de tipo personal y político contra quien resultaba objeto de tal mandamiento.

En las colonias inglesas de Norteamérica fue común el uso de "the writs of assistance" como un cheque cuyo poder era la facultad de parte del tenedor para introducirse en la morada de un individuo, arrestarle y apoderarse de cuantos objetos le interesaran.

Este tipo de documentos y su utilización efectiva no deja lugar para dudar sobre su arbitrariedad y contradicción con los más elementales derechos del hombre como ser civilizado.

La revolución norteamericana no previó en un principio la pro-

tección contenida en la IV Enmienda que, como dijimos, fue incorporada en 1791 junto con las primeras otras nueve. Concomitantemente la revolución burguesa de 1789 en Francia constituyó al efecto el paso más significativo en el progreso universal sobre estos derechos. Si bien, dentro de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, aprobada en agosto 26 de 1789, no se alude de un modo expreso y específico a la inviolabilidad de domicilio, sí se puede deducir de sus artículos II, IV, V, VII y IX, un contenido que apunta claramente a su instauración.

Sería abundar demasiado continuar destacando el valioso aporte de la Revolución de las Colonias Inglesas en Norteamérica y de la Gran Revolución Francesa a la civilización occidental en lo que concierne a los derechos humanos. Casi todas las constituciones modernas que se modelaron sobre esta base reconocieron prontamente este derecho. Además, el artículo 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos votada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 impone el compromiso de respetar el derecho a la vida privada a los Estados signatarios de la carta de la ONU.

Ningún Estado, por arbitrario que sea (excepción hecha del régimen de Pretoria, Suráfrica), niega su marcado interés por respetar este sagrado derecho de inviolabilidad del domicilio.

Este fue un derecho ligado a los templos y lugares reservados a los dioses, luego se aplicó a las moradas de los miembros del pacto social. Hoy día creemos que se reconoce universalmente como un derecho fundamental en una sociedad democrática sea liberal o popular. Además se discute la manera de controlar la aplicación de los modernos aparatos electrónicos en la vida común de las personas a fin de evitar mayores perturbaciones a la intimidad del fuero familiar, personal.

2.— CONSAGRACION EN LA CONSTITUCION DOMINICANA

El principio de la inviolabilidad del domicilio se encontró desde nuestra primera Ley Fundamental acogida constitucionalmente. En efecto, con el surgimiento del Estado dominicano, en el 1844, se cris-

taliza también el primer cuerpo constitucional que estructuraría y daría razón de ser legal a éste incipiente Estado. Pues precisamente en el capítulo II, de la Ley sustantiva del 6 de noviembre del 1844, en su parte relativa a los derechos públicos de los dominicanos se establece el articulado 22, que reza lo siguiente: "El domicilio de todo individuo es un asilo sagrado, e inviolable. Ninguna visita domiciliaria puede verificarse sino en los casos previstos por la Ley, y con las formalidades que ella prescriba"^{1 5}

Al integrar en su segmento dogmático este importante derecho individual, nuestra constitución seguía la referencia trazada por la gran mayoría de documentos constitucionales modernos que inspirados en el pensamiento liberal—democrático, consagraban el principio de la inviolabilidad del domicilio como una cardinal conquista del ciudadano frente a la esfera de poder del Estado.

Del contenido del artículo constitucional que por primera vez recoge el principio de la inviolabilidad del domicilio, podemos deducir de inmediato la visión tradicional que acerca del domicilio de una persona tenía nuestra primera Constitución.

Se habla en dicho texto que el mismo es una especie de asilo sagrado, pareciéndose remontar a la conceptualización que del delito de violación de domicilio caracterizaba al derecho romano, así como al germánico.

Este mismo articulado constitucional, primero, consagra las restricciones que caracterizarán el derecho a la inviolabilidad del domicilio, cuando en la segunda parte de su texto prevé que sólo cuando las visitas domiciliarias se basen en prerrogativas previstas en las leyes, y siguiendo las formalidades exigidas en las mismas, se podrá violentar este principio constitucional.

Para el 25 de febrero del 1854 se produce la primera reforma a nuestro pacto fundamental, dicha enmienda no alteró en lo absoluto el principio de la inviolabilidad del domicilio, asentado en el artículo 22 de la precedente Constitución.

La reforma constitucional del 16 de diciembre del mismo año, 1854, por su parte sólo eliminó la porción primera del principio, re-

lativa a la concepción constitucional del domicilio, por lo demás el principio permaneció invariable.

Los textos fundamentales de 1858, 1865, 1866, 1874 y 1876 establecieron el principio de la inviolabilidad del domicilio en iguales líneas que las que consagró el texto constitucional del 1844. Por su parte, tanto la Constitución del 1868 como la de 1872, recogieron la consagración del principio antes apuntado, en el sentido que la ley sustantiva de diciembre del 1854 les dio.

El texto constitucional de 1877 vino a variar ligeramente el contenido del principio de la inviolabilidad del domicilio, al precisar en su artículo 11—15 lo siguiente:

“El hogar doméstico que no podrá ser allanado sino para impedir la perpetración de un delito, con arreglo a la ley”¹⁶.

Como podremos observar, en dicho texto se precisa de una mejor manera lo que debe entenderse por domicilio, para los fines del principio constitucional objeto de nuestro estudio.

Las reformas constitucionales llevadas a cabo en los años de 1878, 1879, 1880, 1881, 1887, 1896 y 1907, no hicieron otra cosa que no fuese el mantener el criterio sostenido por la Constitución del 7 de marzo del 1877.

Será el texto constitucional del 1908, el cual por cierto fue promulgado en esta ciudad de Santiago de los Caballeros, el que vendrá a establecer por primera vez en cuáles casos será que se podrá violentar el principio constitucional de la inviolabilidad del domicilio. Es así como su artículo 6—13 prevé lo siguiente: “No se podrá allanar el domicilio sino en los casos de flagrante delito o por autoridad competente, con las formalidades previstas por la ley”¹⁷.

Como habremos podido observar, dicho texto constitucional será el que por vez primera viene a precisar en qué situaciones en particular y bajo qué personas en especial será que el derecho individual a la inviolabilidad del domicilio podrá alterarse o limitarse.

En el texto constitucional del 1924, se continuará consagrado el

principio de la inviolabilidad del domicilio, sólo que en dicho texto se intenta de nuevo precisar en cuáles circunstancias y bajo qué pautas será que podrá llevarse a cabo la violentación del antes mencionado principio constitucional.

Es de este modo como en su artículo 6, inciso 9, se consagra este principio en los términos generales siguientes: "La inviolabilidad de domicilio: éste sólo podrá ser allanado en los casos relativos a la investigación de infracciones penales, o a la persecución de delinquentes"¹⁸.

Tanto los pactos fundamentales del 1928, como el del 9 de enero del 1929, mantuvieron el mismo criterio constitucional que el sostenido por el texto constitucional antes referido.

Todos los textos constitucionales, desde el del 20 de junio del 1929, hasta el del 16 de septiembre del 1962, un total de 8 reformas constitucionales producidas en este lapsus, no vinieron sino a consagrar también el principio constitucional de la inviolabilidad del domicilio, sólo que según los términos contenidos en la constitución del 16 de diciembre de 1854, precedentemente recogida.

Como es conocido por todos, la reforma constitucional del 1963 viene a ser la de mayor profundidad e innovación en toda la agitada evolución constitucional dominicana.

Además de caracterizarse por su acentuado contenido ideológico, social y económico, dicho especial texto se tipifica por lo explícito de su contenido. Y precisamente el artículo 69 de dicha ley sustantiva, que consagra el principio de la inviolabilidad del domicilio, no nos deja mentir.

De todas las reformas constitucionales registradas en nuestra evolución constitucional, acerca del principio objeto de esta investigación, el texto fundamental del 1963 es el que resulta más explicativo y extenso.

En el mismo se sigue juzgando como en principio inviolable el domicilio de un ciudadano; sólo en las situaciones previstas en el

mismo articulado constitucional se vería erosionado dicho especial derecho individual.

Es así como se prevé que sólo habiéndose contado con la debida orden de la autoridad judicial competente se podría proceder a registrar o allanar un determinado domicilio. De igual modo se consagra que en los casos en que la demora de dicha orden implicare un peligro cierto e inminente, los allanamientos o registros los podrían realizar también los organismos y funcionarios que taxativamente las leyes especiales faculden para ello.

Haciéndose especial hincapié que sólo cuando exista un peligro colectivo o un riesgo de la vida humana será justificado el procedimiento tendiente a violentar el principio de la inviolabilidad del domicilio.

Así también dicho pacto sustantivo por vez primera eleva a carácter constitucional la prohibición de celebrar registros o allanamientos de domicilio durante la noche, siempre y cuando no hubiere consentido la persona que habite dicha morada, o que se tratase de los especiales casos de peligros públicos, o seguridad individual o pública.

En efecto, el párrafo 4 del artículo 69 de la ley constitucional ahora comentada reza del siguiente modo "...Se establece como norma general que nadie podrá entrar de noche en un domicilio ajeno sin el consentimiento de su dueño, salvo que se trate de socorrer a víctimas de delitos o desastres..."¹⁹.

La última de las modificaciones constitucionales registradas el 28 de noviembre del 1966, texto vigente aún, consagra de igual modo el principio de la inviolabilidad del domicilio. Su articulado 8, inciso 3, no es sino la reafirmación del artículo 12 del texto constitucional del 16 de diciembre del 1854, ya previamente citado.

Como podremos haber comprobado después de haber realizado este rápido bosquejo de lo que ha sido la evolución constitucional del principio de la inviolabilidad del domicilio, el mismo ha sido a lo largo de nuestra vida republicana una constante, enmendada sólo en aspectos fundamentalmente formales, pues la esencia de este importan-

te derecho individual se ha mantenido siempre incólume en toda la compleja y agitada vida constitucional dominicana.

B) VIOLACION DEL DOMICILIO. INFRACTORES

El derecho a la inviolabilidad del domicilio consagrado en el artículo 8, inciso 3, de nuestra Carta Magna encuentra su efectiva garantía y protección en lo previsto en el artículo 184 del Código Penal.

Dicho texto represivo viene a contener la tipificación del delito de violación de domicilio, así como las penalizaciones que trae consigo la comisión de dicha infracción correccional. Dependiendo de si el infractor ha sido un funcionarios del orden administrativo o judicial, o un simple particular se prevén elementos constitutivos y sanciones diferentes. Precisamente sobre las peculiaridades que caracterizan la materialización del delito en cuestión, en uno y otro caso trataremos en el presente subtema.

1.— DELITOS COMETIDOS POR LA AUTORIDAD

De antemano creemos útil el precisar qué debemos entender por la autoridad. Pues bien, el mismo artículo 184-1 del Código Penal señala a los funcionarios del orden administrativo o judicial, los oficiales de policía, los comandantes o agentes de la fuerza pública, como los provistos de la calidad de autoridad.

Como pudimos comprobar en la sección antes desarrollada, relativamente a las restricciones legales al derecho a la inviolabilidad del domicilio, consagrado en nuestra Constitución, los funcionarios administrativos y judiciales con facultad para proceder a realizar visitas domiciliarias y allanamientos, así como las situaciones particulares en que se puede originar la vulneración del principio constitucional objeto de nuestro estudio son explícitamente señaladas por articulados legales de códigos y leyes especiales, que de igual manera prevén las formalidades que hay que observar para la realización de dichas acciones.

Como en todo delito, para su efectiva tipificación se exige que se reúnan algunos elementos determinados que vengan a configurarle como tal.

Pues bien, el delito de violación del domicilio cometido por la autoridad, requiere para su constitución de los siguientes cuatro elementos constitutivos:

- 1.— Es necesario el hecho material del funcionario o agente administrativo o judicial, el cual consiste en introducirse en el domicilio de un particular inobservando las especificaciones legales y las formalidades requeridas por la ley para tal caso.

Resulta conveniente apuntar que se requiere mucho más que la simple permanencia en el domicilio en donde se introduce la autoridad, para poderse consumir este elemento material del delito en cuestión.

- 2.— El segundo elemento que configura el delito de violación de domicilio lo es la calidad del funcionario y el abuso cometido por éste en el ejercicio de sus facultades.

Se exige, pues, que la persona que realice la acción de violentar el domicilio de otro, sin haber contado para dicha injerencia con el consentimiento de quien habite la morada violada, sea una de las autoridades señaladas enunciativamente en el contenido del artículo 184—1.

De igual forma se requiere que haya sido en tal calidad de funcionario, que quien violentó el domicilio de lo haya cometido, es decir, haciéndose valer de su investidura, ha abusado de su autoridad.

- 3.— De igual forma se requiere que el funcionario infractor del delito de violación de domicilio haya actuado con plena conciencia de que ha realizado una acción sin que le ampare facultad legal alguna.

El elemento intención es también, pues, tomado en consideración al momento de configurar el delito en cuestión. Respecto de las características que pueden inspirarle, podemos encontrar una interesante jurisprudencia.

dencia francesa que fija de forma precisa su alcance, la cual en un segmento de su dispositivo señala lo siguiente: "Poco importa que la introducción se realice con un fin delictuoso o criminal, por ejemplo para cometer una infracción, o con un fin plausible, para descubrir un crimen, o simplemente por curiosidad"²⁰.

En otras palabras, el fin o móvil que tuviere el infractor es indiferente.

- 4.— Es necesario de igual modo que la introducción en el domicilio de otro se produzca a pesar del no consentimiento expresado de una u otra forma por el morador del domicilio violentado.

Ahora bien, respecto de este elemento de la infracción existe una clara diferenciación en relación al significado que al consentimiento del morador le brindan el legislador francés y el dominicano.

De modo, que mientras el Código Penal francés exige de manera especial para la constitución del delito de violación del domicilio la falta de consentimiento u oposición de parte del morador, en el derecho dominicano tal exigencia es sólo una condición de la ilicitud del acto realizado por el funcionario infractor, que no se le incorpora, pues, como un elemento que constituiría la infracción objeto de nuestro estudio.

Es importante hacer notar que en el Código Penal francés del 1804 no se consagraba también que el no consentimiento del morador víctima de la violación de su domicilio fuese un elemento constitutivo del delito en cuestión, será la Ley francesa del 28 de abril de 1832 la que consagraría de forma explícita tal elemento constitutivo, obligando de esta forma a la jurisprudencia francesa a enmendar su postura de no exigir tal elemento al momento de tipificar el delito de violación de domicilio.

El legislador dominicano de 1884 ante ambas alternativas legislativas precedentes, optó por la prescrita en el Código francés del 1804.

Tratando de buscar alguna explicación a tal posición legislativa, el jurista dominicano Pedro Rosell apunta lo siguiente: "La falta de una exposición de motivos no nos permite determinar las otras razones que tuvo el legislador dominicano para preferir este sistema, aunque racionalmente debe considerarse que entendió que era más político no hacer alusión expresa al consentimiento del morador como capaz de cubrir el abuso del funcionario o del agente público"²¹.

Para el legislador dominicano, pues, el hecho de que el morador haya consentido que el agente infractor se introduciere en su domicilio provoca que la ilegalidad que pudiese revestir dicha acción sea subsanada o cubierta. A tal respecto, creemos oportuno reseñar cuál ha sido la posición de nuestra Jurisprudencia; pues bien, en sentencia de 1956 la Suprema Corte de Justicia plantea el principio siguiente: "Una introducción es lícita, aún para un funcionario que entra en un domicilio, si el permiso es tácito, esto es, sin oposición o aún sin autorización, si no ha existido una protesta del morador de la casa"²².

Se parte de la idea, a nuestro juicio errada, de que está dentro del ámbito del morador el de disponer de una forma u otra con este derecho que se le brinda.

Esto así, pues somos de opinión que los más elementales principios jurídicos niegan la capacidad de disposición cuando se trata de bienes jurídicos dirigidos a salvaguardar mucho más que la propia personalidad de quien consiente se le vulneren.

El eminente juriconsulto alemán Von Liszt, en su Tratado de Derecho Penal Alemán, abundando sobre las consideraciones antes señaladas, afirma de manera precisa lo siguiente: "El consentimiento de la parte lesionada no suprime la legalidad de la lesión sino en el caso y en la medida en que el orden jurídico da al detentado del bien el derecho de disponer de éste él mismo y que exista una autorización seria del causahabiente sano de espóritu"²³.

De forma que el homicidio solicitado por la voluntad misma de la posible víctima, será siempre una acción antijurídica y penalizada; aunque claro está, sopesando justificadamente tal circunstancia particular es posible que la sanción resulte aminorada.

Por lo que consideramos que la tesis sustentada por significativos sectores doctrinarios extranjeros y consagrada en el Código Penal francés, acerca de la exigencia de que para la configuración del delito de violación del domicilio el no consentimiento u oposición del morador sea acogido- como un elemento constitutivo más del delito en cuestión nos resulta justificada y apegada a firmes criterios jurídicos.

Ahora bien, una pesquisa domiciliaria puede ser realizada sin que se requiera una orden de allanamiento, ya sea por un oficial de la Policía Judicial o aún por la Policía, si previamente el interesado o morador lo consiente libremente.

PENALIZACION:

El Código Penal dominicano en su artículo 184 párrafo primero señala que los funcionarios del orden administrativo o judicial, oficiales de policía, los comandantes o agentes de la fuerza pública que hubieren incurrido en la infracción de violación de domicilio serán condenados con prisión correccional que va de seis días a un año, y multa de diez y seis pesos a cien pesos, sin perjuicio de lo que dispone el párrafo segundo del artículo 114 del mismo Código Penal²⁴.

Dicho texto legal consagra a su vez que los funcionarios públicos, agentes o delegados del gobierno, que hubieren ordenado o materializado actos arbitrarios y atentatorios de cualquiera de los derechos civiles y políticos consagrados de nuestra Constitución, sufrirán la pena de la degradación cívica.

El mismo articulado viene también a prescribir un especial hecho justificativo o absolutorio que vendría a proteger al agente o subordinado que al actuar ilegalmente lo hubiese hecho acatando una específica orden a tal respecto, proveniente de un superior jerárquico.

2.— DELITOS COMETIDOS POR UN PARTICULAR

El artículo 184 del Código Penal en su parte segunda prevé la posibilidad de que el domicilio de un determinado particular sea violentado por otro particular, siendo tal acción igualmente sancionada por nuestro legislador. Y es que en verdad resulta de igual modo vulnerable y afectada sensiblemente la seguridad individual, que brinda

la intimidad del domicilio o morada, cuando ésta resulta irrespetada por un particular cualquiera que violenta dicho ámbito, ahora con amenazas y violencias.

Es la obra de la jurisprudencia también el darle forma e interpretar la letra del texto legal antes mencionado. Es precisamente esta importante fuente del Derecho la que ha establecido cuáles son los elementos que constituyen el delito en cuestión.

Es de este modo como encontramos que se requiere de los siguientes tres elementos constitutivos para castigar a un particular que haya violentado el domicilio de una determinada persona.

- 1.— El hecho material de introducirse en el domicilio de otro.
Al igual que en el caso de que el infractor fuese una persona con determinada calidad legal de autoridad pública, para el presente caso es un imperativo también la acción material del particular infractor de penetrar en la morada de otro.

El desarrollo precedente de las diversas conceptualizaciones que sobre el domicilio anotamos, nos permite rehuir el tratamiento de nuevo de dicho asunto.

El concepto de domicilio es, pues, elemento común a una y otra infracción.

Se impone, pues, de forma necesaria que el agente generador de la infracción estudiada ahora lo sea un particular, ya que de ser un funcionario o agente público variaría de inmediato la configuración de dicha infracción.

El particular que se hubiese introducido con amenazas y violencias en la morada de otro no debía haber contado con facultad legal alguna que le ampare para violentar dicho ámbito. A tal respecto podemos reseñar una ilustrativa y explícita jurisprudencia dominicana que esboza el planteamiento siguiente:

“Poco importa para que quede configurado ese delito que aquel que ocupe el local violado, sea o no propietario del mismo, o que lo

habeite con la tolerancia de éste, toda vez que el título jurídico de la ocupación es indiferente"²⁵.

Ahora bien, también es conveniente conocer que no toda la doctrina dominicana considera correcta dicha postura jurisprudencial. Y es precisamente así, como nosotros podremos hallar posiciones como la sustentada por el eminente maestro Víctor Máximo Charles Dunlop, quien al respecto realiza la siguiente observación: "El particular debe ser ajeno a la casa, esto es, que carezca de derecho a penetrar a ella, no dándose, por lo mismo, el delito cuando se trate de un subarrendatario o inquilino"²⁶.

A nuestro juicio, el determinar el título jurídico de quien habeite la morada violentada por otro particular, debiera ser un asunto de sopesarse, ya que nos luce muy simplista y aventurado el desconocer de forma absoluta el título jurídico que podría amparar tanto al morador del domicilio violentado como al particular que incurrió en dicha violación.

- 2.— La circunstancia de que la introducción se haya producido sin el consentimiento del morador víctima, habiéndose recurrido a amenazas y violencias. En la presente infracción se añade como podemos haber notado un nuevo elemento además de la ausencia del consentimiento del morador; se trata, pues, de recursos de tipo coercitivo (amenazas y violencias), con los cuales el agente activo de la infracción materializa su propósito delictivo.

Y es que al tratarse no ya de un determinado funcionario o agente público, sino de la acción material llevada a cabo por un simple particular, se ha de suponer que para vencer la natural oposición que proviniera del morador, el particular ha tenido que recurrir a las amenazas o actos de violencias, apaces de vencer dicha resistencia.

Algunos sectores doctrinarios consideran sin razón redundante la reiteración en que incurre nuestra suprema Corte de Justicia, cuando apunta que la introducción en el domicilio del morador víctima se produce con amenazas y violencias, y además sin recomendar su consentimiento. Al respecto señala con sobrada justificación el doctor

Víctor Máximo Charles Dunlop lo siguiente: "Bastará, pues, exigir tan sólo que la introducción en el domicilio ajeno tenga efecto con la ayuda de amenazas o violencias"²⁷

Quando se habla aquí de amenazas debemos lógicamente pensar que las mismas deben ser dirigidas al o los ocupantes de la morada o domicilio violentado.

Mientras que el significado que para esta infracción en particular debe tener el término violencia, será en su contexto lo más general o amplio posible. Puede que se dirija sobre las cosas que obstaculizan la introducción al domicilio, o sobre el ocupante mismo de dicha morada.

No se requiere que las violencias empleadas tengan un carácter irresistible, basta con sólo disminuir la resistencia del morador, o de cualquiera de los que se encuentren dentro de la morada al momento de la acción.

Las violencias sobre las personas y sobre las cosas deben ejecutarse simultáneamente al hecho de introducirse el agente en el domicilio ajeno violentado.

Es interesante el hacer resaltar que el Código Penal se refiere de manera especial al hecho o circunstancia de introducirse o penetrar en un determinado domicilio; por lo que si el particular pudo penetrar al domicilio de otro habiendo contado con el consentimiento o autorización de dicho morador, el hecho de que este particular después de encontrarse dentro del domicilio proceda a recurrir a acciones violentas y amenazantes dirigidas a prolongar su permanencia en la morada, no se tipificará de forma alguna la infracción prevista en el párrafo 2 del artículo 184 de dicho Código, podrá configurarse otra infracción (amenazas, golpes y heridas, etc.) pero no ya la antes referida²⁸.

- 3.— La intención delictuosa del agente activo de la infracción. El particular que haya penetrado con amenazas y violencias al domicilio ajeno de otro particular, debe haber actuado con conocimiento de causa de la ilegalidad del hecho que realizaba o materializaba.

Al igual que en la infracción precedentemente estudiada, en ésta también el móvil o finalidad que haya podido inspirar al particular en la materialización dicho delito, resulta indiferente para los fines de la configuración del delito en cuestión.

Aunque, claro está, que hay circunstancias excepcionales (incendio, inundación, terremoto, el salvar a una persona de su determinada lesión lesión inminente, etc.) que vendrán necesariamente a justificar la acción realizada por el particular, provocando tal situación la exoneración total o parcial del agente, en lo que respecta a la responsabilidad penal en que pudo haber incurrido al consumir dicho hecho.

PENALIZACION

Indiscutiblemente que la infracción prevista en el párrafo segundo del artículo 184 de nuestro Código Penal reviste una menor gravedad que la que recoge el mismo articulado legal, pero en su parte primera.

Y es que adquiere mayor peligrosidad y gravedad, el hecho de que quien ejerza la acción material de violentar el domicilio de un determinado particular, sea un funcionario público, de los señalados en el mismo párrafo primero del artículo 184, que quien materializase la misma acción ahora con amenazas y violencias lo sea un simple particular.

La situación de desprotección que caracteriza al morador víctima de una acción material violadoras del domicilio, llevada a cabo por uno de los funcionarios o agentes públicos, debe ser en principio mayor que si fuere llevada a cabo por un particular cualquiera.

Es por esto que el artículo 184-2 del Código Penal dominicano castiga con prisión de seis días a seis meses, y multa de diez a cincuenta pesos, a los que incurrieren en el delito contenido en este párrafo segundo, sanción que como habremos podido comprobar es mucho menor que la que recae sobre los funcionarios públicos que incurrieron en la infracción de violación de domicilio.

CONCLUSION

Esa simple, sencilla proclamación de "inviolabilidad de domicilio" guarda capital importancia. Consideramos que al respecto no hay dudas. Lo que sí es motivo de reflexión y profundo análisis es cómo garantizarlo efectivamente. Cuando se desarrollan persecuciones policiales sin los más mínimos miramientos. Cuando el atropello se pierde en la confusión de responsabilidades. ¿Qué hacer?

La cuestión planteada nos impone volver a citar a Karl Lowenstein, quien afirma de un modo contundente: "La seguridad de las libertades fundamentales se basa tan sólo en el espíritu del pueblo y no en el de las leyes" (Pág. 389). De ahí que se hace urgente una difusión masiva de estas libertades, de las ideas que las sustentan para que el pueblo soberanamente las asimile y las exija en posición de combate y no plegado ante el atropello gubernamental y/o del poderío económico.

Creemos que bien esta garantía de la inviolabilidad del domicilio puede ser protegida además por la labor de los tribunales ordinarios, sin despreciar la opinión que además considera que la jurisdicción de lo contencioso-administrativo puede contribuir a corregir las desviaciones de tiempo en tiempo que atentan contra los derechos de los individuos.

NOTAS

1. Gran Sopena Diccionario Enciclopédico. Tomo VI. Ed. Ramón Sopena. Barcelona, 1973. Pág. 2882.
2. ROSSEL, Pedro; Crímenes y Delitos contra la Cosa Pública. T. I.; Publicaciones ONAP. Santo Domingo, 1983. Pág. 174.
3. Enciclopedia Barsa. Ed. Encyclopedia Británica, Inc. Chicago, 1970. Tomo VI, pág. 38.
4. IZAGA, Luis. Elementos de Derecho Político. Tomo II. Barcelona, Bosch, 1952. Pág. 281.
5. SANDIFER, Durward. Fundamento de la Libertad. México, UTEHA, 1967.

6. LOWENSTEIN, Karl. *Teoría de la Constitución*. Ed. Ariel. Barcelona, 1965. Pág. 391.
7. IZAGA, Luis. *Op. Cit.* Pág. 235.
8. BREA FRANCO (Julio). *El Sistema Constitucional Dominicano*. UNPHU, Santo Domingo, 1983. Pág. 162.
9. DORSEY, Gray y DUNS福德, John. *La Libertad Constitucional y El Derecho*. Ed. Limusa—Wiley, S. A. México, 1967. Pág. 71.
10. CASTAN TOBEÑAS, José. "Los Derechos Humanos y su Fundamentación". *Nuestro Tiempo*. Julio—Agosto, 1969. Pág. 145.
11. SANDIFER, Duward. *Op. Cit.* Pág. 68.
12. CONSTITUCION DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, Servicio Informativo y Cultural de los Estados Unidos de America. Otra traducción dice: "No se violará el derecho del pueblo a la seguridad de sus personas, hogares, documentos y pertenencias, contra registros y allanamientos arbitrarios, y no expondrá ningún mandamiento, sino en virtud de causa probable, apoyado por juramento o promesa, que describa en detalle el lugar que ha de ser allanado, y las personas o cosas que han de ser detenidas o secuestradas"
13. SAYE, Albert y Otros. *Principios del Gobierno Americano*. Edisar, 1978. Pág. 120.
14. IBID.
15. PEÑA BATLLE, Arturo, Dr. *Constitución Política y Reformas Constitucionales*, V. I, Publicaciones ONAP. Santo Domingo; Constitución del 1844. Art. 22. 1981. Pág. 13.
16. PEÑA BATLLE, Arturo, Dr., *Op. Cit.*, Constitución del 1877, Art. 11—5; 1981. Págs. 475—476.
17. PEÑA BATLLE, Arturo, Dr., *Op. Cit.*, Constitución del 1908. Artículo 6—13. 1981. Pág. 205.
18. PEÑA BATLLE, Arturo, Dr., *Op. Cit.*, Constitución del 1924. Art. 6—9. 1981. Pág. 245.
19. PEÑA BATLLE, Arturo, Dr. *Op. Cit.*, Constitución del 1963. Art. 69. 1981. Págs. 503—504.
20. Cas. 1ro. de marz., 1890, Dalloz 90.1.334.
21. ROSELL, Pedro. *Crímenes y Delitos contra la Cosa Pública*. T. I. Publicaciones ONAP. Santo Domingo, 1983. Págs. 169—170.
22. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA. *Boletín Judicial* No. 549. Abril, 1956. Págs. 901—909.

23. VON LISZT. T. Droit Penal Allemand T., citado por Rosell Pedro en la obra Crímenes y Delitos contra la Paz Pública. Op. Cit. Pág. 168.
24. Ver Código Penal Dominicano. Arts. 184—1, y 114.
25. Suprema Corte de Justicia, B. J. No. 734, 12 de enero, 1972. Págs. 13—14. Almanzor G. Canahuate. Recopilación Jurisprudencial Integrada, Materia Penal, años 1972—1983. V. VI. Editora Alfa y Omega, Santo Domingo, 1984.
26. CHARLES DUNLOP, Máximo V. Curso de Derecho Penal Especial, T. I. Librería Dominicana, S. A. Santo Domingo, República Dominicana, 1986. Pág. 57.
27. CHARLES DUNLOP, Máximo V. Ibid.
28. Ver Garraud T. T. et p. Du Droit Penal Français, T. 11, No. 459. Citado por Rosell Pedro, en la obra: Crímenes y Delitos contra la Paz Pública. Op. Cit. Pág. 169.

JURISPRUDENCIA

SENTENCIA DEL 15 DE JULIO DE 1987

MATERIA: PROCEDIMIENTO CIVIL

La Suprema Corte de Justicia, después de haber deliberado y vistos los textos legales invocados por el recurrente; y los artículos 1 y 65 de la Ley Sobre Procedimiento de Casación;

Considerando, que en la sentencia impugnada y en los documentos a que ella se refiere, consta lo siguiente: a) que con motivo de una demanda civil en nulidad de embargo ejecutivo intentada por Transporte Yanez, C. por A., contra Homero Polanco, la Cámara Civil y Comercial de la Segunda Circunscripción del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, dictó en sus atribuciones civiles, el 14 de julio de 1982, una sentencia con el dispositivo siguiente: "FALLA: PRIMERO: Rechaza las conclusiones de la parte demandante por las razones precedentemente expuestas; SEGUNDO: Acoge las conclusiones de la parte demandada Homero Polanco por ser justas y reposar sobre prueba legal, y en consecuencia: a) Se rechaza por improcedente o infundada la demanda en nulidad de que se trata; b) Se declara válido el embargo ejecutivo a que se contrae demanda por estar ajustado a derecho de conformidad con el artículo 583 y siguientes del Código de Procedimiento Civil y principio de derecho; c) Se condena a la parte demandante Transporte Yanez, C. por A., al pago de las costas, distrayéndolas en provecho del Dr. Bienvenido Montero de los Santos, quien afirma haberlas avanzado en su totalidad"; b) Que sobre el recurso interpuesto intervino la sentencia ahora impugnada en casación, cuyo dispositivo es el siguiente: "FALLA: PRIMERO: Declara regular y válido en cuanto a la forma el recurso de apelación interpuesto por Transporte Yanez, C. por A., contra la sentencia de fecha 14 de julio de 1982, dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Segunda Circunscripción del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, cuyo dispositivo figura copiado en otra parte de esta sentencia, por haber sido hecho dentro del plazo legal y de conformidad con la ley; SEGUNDO: Acoge las conclusiones de audiencia del intimado Homero Polanco, por ser justas y reposar sobre prueba legal, y en consecuencia, rechaza el recurso incoado por Transporte Yanez, C. por A., y confirma en todas sus partes la sentencia recurrida, por los motivos y razones anteriormente expuestos; TERCERO: Condena a la intimante Transporte Yanez, C. por A., al pago de las costas del procedimiento, con distracción de las mismas en provecho del Dr. Bienvenido Montero de los Santos, quien afirma haberlas avanzado en su totalidad";

Considerando, que el recurrente propone en su memorial el siguiente medio de casación: Violación del artículo 583 del Código de Procedimiento Civil;

Considerando, que en el desarrollo de su único medio de casación el recurrente alega en síntesis, lo siguiente: Que se dice haber notificado con anteriori-

dad la sentencia que le sirve de título al embargo ejecutivo en el mandamiento de pago, pero no se hizo mención de esa circunstancia para que Transporte Yanez, C. por A., tuviera conocimiento en virtud de que título con fuerza de ejecución se le iba a embargar, es decir, no se le hizo mención de la sentencia, ni de la fecha de su notificación anterior limitándose a la exposición de la Certificación de no apelación del instrumento judicial que diera origen al referido embargo, circunstancias éstas que se aceptan como elementos suficientes para caracterizar las exigencias legales sobre la plena identificación del título que sirve de base a la ejecución; es sustancial, a pena de nulidad, la notificación del título y si lo ha sido anteriormente es asimismo obligatoria la mención de tal circunstancia; en estas condiciones se ha violado el artículo 583 del Código de Procedimiento Civil, por lo que la decisión recurrida debe ser casada; pero,

Considerando, que el examen de la sentencia impugnada, expresa en síntesis, lo siguiente: "Que el embargo ejecutivo como lo disponen los artículos 583 y 584 del Código de Procedimiento Civil, debe ir precedido, de un día a lo menos antes del embargo, de un mandamiento de pago notificado a la persona o en el domicilio del deudor; la notificación del título executorio, si antes no lo había notificado al deudor, caso en el cual basta referirse a esa notificación anterior, la de la suma adeudada, intimación a pagar dicha suma con advertencia de que, a falta de pago se procederá al embargo, elección de domicilio hasta las conclusiones de los procedimientos en el lugar donde debe; que si bien que tal como se alega la intimante, el señor Homero Polanco en su acto de mandamiento de pago, no encabeza dicho mandamiento con el título en virtud del cual procedería a embargar ni tampoco menciona la fecha en que notificó la sentencia que sirve de base a dicho embargo, pero esa irregularidad quedó cubierta al notificar conjuntamente con dicho mandamiento de pago la certificación de no oposición (ni apelación) de la sentencia que sirve de base al embargo del cual se pretende su nulidad;

Considerando, que el examen del expediente revela que efectivamente, mediante acto sin número instrumentado por el ministerial Rosendo A. Prandi C., Alguacil de Estrados de la Quinta Cámara de lo Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, del ocho de abril de 1981, le fue notificado a Transporte Yanez, C. por A., un mandamiento de pago, por la suma de Un Mil Quinientos Siete Pesos Oro con Nueve Centavos (RD\$1,507.09), así como la certificación del Secretario de la Cámara de lo Civil y Comercial de la Segunda Circunscripción del Distrito Nacional del 27 de marzo de 1981, donde consta que no figura ningún recurso de oposición ni apelación contra la sentencia del 21 de febrero de 1980, dictada por la mencionada Cámara, que la condenó al pago de la misma suma objeto del mandamiento de Pago y del embargo; por lo expuesto precedentemente la Corte a qua hizo una correcta aplicación de la ley, y en consecuencia el medio que se examina carece de fundamento y debe ser desestimado.

Por tales motivos, **Primeramente:** Rechaza el recurso de casación.

LEGISLACION

LEYES QUE RESTRINGEN LA CONCESION DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO FIANZA

Ley No. 3664, del 31 de octubre de 1953, que reforma el art. 410 del Código Penal.

Artículo Unico.— El artículo Núm. 410 del Código Penal, reformado por el Artículo Unico de la Ley No. 2526, del 7 de octubre de 1950, se modifica para que en lo sucesivo se lea del siguiente modo:

Art. 410.— Se prohíbe toda clase de juego de envite o azar, salvo los casos reglamentados por leyes especiales. Todo aquel que en su casa, o en otra cualquiera, o en cualquier sitio, estableciere o consintiere juego de envite o azar sea cual fuere su denominación o forma de jugarse; los que hicieren de banqueros del juego, y los que tomaren parte en él, serán castigados con prisión correccional de uno a seis meses, y multa de diez a cien pesos; y el dinero y efectos puestos en juego, los muebles de la habitación y los instrumentos, objetos y útiles destinados al juego serán confiscados.

Párrafo I.— Los que establecieren o celebraren o tomaren parte en rifas o loterías no autorizadas por la Ley, bien que actúen como dueños, administradores, encargados, organizadores, agentes o adquirientes de los números de las rifas o loterías, serán castigados con prisión de tres meses a un año, y multa de cien a mil pesos oro.

Párrafo II.— Cuando las rifas o loterías envuelvan sumas de dinero, bien en forma exclusiva, o bien en combinación con cualesquiera otros objetos, o cuando se use uno cualquiera de los sistemas generalmente conocidos bajo la denominación de "la bolita", "aguante", u otra forma similar, se aplicará a dueños, administradores, encargados, organizadores, agentes o adquirientes de números en los sorteos ya especificados, el máximo de las penas señaladas en el párrafo anterior. En este caso, la prisión preventiva será imperativa y no habrá lugar a libertad provisional bajo fianza. En caso de reincidencia se aplicará a los culpables el duplo de las penas aquí señaladas.

Párrafo III.— Si los culpables fueren extranjeros, la sentencia recomendará su deportación después del cumplimiento de las penas que le fueren impuestas"

Ley No. 697, del 6 de abril de 1965, G. O. No. 8940, sobre la prestación de fianza para los prevenidos del delito de contrabando.

Art. 1.— La fianza que, para obtener su libertad deberán prestar los prevenidos del delito de contrabando, será del triple de los derechos e impuestos de toda

especie cuyo pago hubiesen eludido, no pudiendo ser menor en ningún caso de cinco mil pesos oro. Dicha fianza únicamente podrá ser prestada en efectivo.

Art. 2.— Para que pueda ser extendida la orden de libertad provisional bajo fianza, los inculcados deberán presentar el recibo de la Colecturía de Rentas Internas que compruebe que han depositado, en efectivo, la fianza que le ha sido fijada, lo que se hará constar en dicha orden de libertad.

Ley No. 583, del 26 de junio de 1970, G. O. 9191, que incrimina el secuestro en todas sus formas y variedades.

Art. 4.— A los acusados de violación a la presente ley no se les otorgará la libertad provisional bajo fianza, y no serán beneficiados de circunstancias atenuantes.

Ley No. 589, del 12 de julio de 1970, G. O. 9191, que modifica los párrafos I, II, III y IV del artículo 39 de la Ley No. 36, reformada, de fecha 17 de octubre de 1965, sobre Porte, Tenencia y Comercio de Armas:

“Artículo 4.— Se agrega el siguiente párrafo al artículo 49 de la Ley No. 36, modificada:

“Párrafo.— A los prevenidos o acusados de haber violado esta ley no les será concedida la Libertad Provisional bajo fianza, ni les será aplicable el artículo 463 del Código Penal”

Ley No. 168, del 12 de mayo de 1975, G. O. 9370, que regula importación, fabricación, venta, distribución y uso de Drogas Narcóticas:

Art. 77.— Para los fines de esta Ley, no tendrá aplicación la Ley que instituye el procedimiento de la libertad provisional bajo fianza, cuando se trate de opio, morfina, heroína, cocaína, marihuana o cualquier sustancia alucinógena.

Párrafo.— En los demás casos, se concederá la libertad mediante la prestación de fianza de conformidad con el artículo 5to. de la Ley Sobre Libertad Provisional Bajo Fianza, en cuyo caso, nunca deberá ser menor de RD\$25,000.00, siempre que la persona involucrada no sea reincidente.

Ley Orgánica de Rentas Internas (G. O. 4777, del 19 de marzo de 1935).

Art. 21.

. . . LIBERTAD BAJO FIANZA.— El inculcado podrá obtener su libertad bajo fianza, en conformidad con las disposiciones de la ley de la materia pero la fianza deberá fijarse en una cantidad no menor que la multa máxima a que pueda ser condenado por la infracción que se le imputa. Al monto de la multa se le agregará un peso por cada día de prisión a que pueda ser condenado”

**Colección Revistas Ciencias Jurídicas
PUCMM**

Obra donada a la biblioteca virtual de la Escuela Nacional de la Judicatura por la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra (PUCMM).

Esta colección contiene doctrina, legislación y jurisprudencia de los volúmenes históricos de la revista desde el año 1977 a 2015, constituyendo un aporte a la cultura jurídica y el estudio del Derecho.

