

Revista de **CIENCIAS JURIDICAS**

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

Comité de Redacción: Prof. Adriano Miguel Tejada
Br. Leonel Melo G.
Br. Abraham Mustafá B.
Br. José Miguel de la Cruz
Br. Margarita Batlle
Br. Rosanna V. Ramírez

ISSN 0379-8526

Segunda Epoca

AÑO V

MAYO 1989

Nº 57

CONTENIDO

Doctrina

La Administración de la Justicia y el Respeto de las Garantías
Fundamentales: El caso de la República Dominicana

Adriano Miguel Tejada

El Comienzo de Ejecución de la Tentativa (Segunda parte)

Gregory Castellanos Ruano

Legislación

Ley Nº 18-88 sobre Impuesto a la Vivienda Suntuaria y a los
Solares Urbanos no Edificados

DOCTRINA

La Administración de la Justicia y el Respeto de las Garantías Fundamentales.

El Caso de la República Dominicana.

Adriano Miguel Tejada*

La necesidad de crear mecanismos que permitan una adecuada protección a las garantías fundamentales fue una preocupación del legislador liberal desde el mismo momento en que la humanidad decidió que el hombre disponía como patrimonio inalienable, de una serie de prerrogativas que no le podían ser disminuidas.

La ley fue el instrumento concebido como garantía de este reconocimiento. Más aún, la lista de estos derechos se colocó en lugar prominente en las constituciones políticas de los Estados. En nuestro caso, la primera Constitución dominicana, del 6 de noviembre de 1844, dedica todo el Capítulo II, artículos del 14 al 38, al reconocimiento y regulación de las garantías fundamentales. La evolución constitucional, por lo menos en la letra, ha sido de un reconocimiento y ampliación crecientes de la esfera de estos derechos, a pesar de que la Constitución vigente desde 1966, registra lo que ha sido considerado como una involución, con relación a la de 1963, derogada por un golpe militar que, más tarde, provocó la guerra civil de 1965.

Sin embargo, preciso es reconocer que al legislador le ha preocupado más el requisito de forma que la observancia del texto constitucional.

* Director del Departamento de Ciencias Jurídicas PUCMM. Esta ponencia fue presentada en el Seminario Internacional sobre Administración de Justicia en Centroamérica y el Caribe, celebrado en Madrid, España, en febrero de este año.

Es el maestro Duverger que ha dicho "que los textos jurídicos valen tanto por su aplicación como por su contenido", y el profesor Jorge García, concurriendo, afirma que "si los derechos humanos han tenido vigencia en algún momento de la historia del país es porque ha existido una vivencia normativa del Jefe del Estado, y no porque haya existido una armonía plena entre lo establecido en el texto constitucional y el medio nuestro".

Es la administración de justicia, precisamente, la encargada de armonizar lo establecido en el texto con el medio, y es por ello que al hacer estas observaciones preliminares debo aclarar que de la descripción que voy a hacer de la situación de las libertades públicas y su articulación a través de los procesos de administración de la justicia podría parecer o que la normativa es escasa o que a las autoridades les ha faltado suficiente capacidad de coerción para hacerlas valer cuando han sido amenazadas. Me parece que más bien, lo que ha sobrado es apego a la realidad del medio e incapacidad para entender el significado filosófico y el valor intangible de las libertades públicas como condición indispensable para el establecimiento de una verdadera democracia.

Es por ello que resulta muy fácil y alegre levantar el "acta de carencia" de todo lo que adolece la justicia dominicana, el proceso verbal de los males que la aquejan sin invitar, al mismo tiempo, a la reflexión sobre los factores que han impedido o limitado el papel del Poder Judicial, o como adecuadamente lo ha denominado el profesor Rivero, la "autoridad judicial", en la protección de los derechos individuales.

Me permitiré hacer hincapié en lo que he denominado la "cultura Judicial", entendiéndolo por ésta *el conjunto de valores, creencias, actitudes y símbolos acerca de la justicia en una población dada y en un momento determinado*. Creemos que el gran factor limitante de una más efectiva protección de las garantías individuales dentro del sistema judicial, obedece a las peculiaridades de la cultura judicial del pueblo dominicano, hasta la fecha.

Hemos dividido este trabajo en dos grandes aspectos. En el primero analizaremos el respeto de las garantías fundamentales en el proceso penal (A), y en el segundo, el respeto de las garantías fundamentales en el sistema penitenciario (B).

A. El Respeto de las Garantías Fundamentales en el Proceso Penal

"Los derechos humanos constitucionalmente consagrados, son en principio, intangibles; no obstante, es posible que en su ejercicio concurren desbordamientos o desviaciones que se traduzcan en perjuicio social o que impidan a otros hombres hacer uso de sus propios derechos y mantener a salvo sus bienes jurídicos", ha dicho Sergio García Ramírez. Estas desviaciones se agravan cuando provienen de funcionarios estatales y, peor aún, del propio legislador. Cuando el estado es débil e impotente, la situación se torna más complicada todavía. Todo ello hace necesaria la creación de un sistema de garantías de los derechos individuales.

Es evidente que estas garantías tienen que ir más allá de la simple consagración o declaración de derechos. Como ha reiterado Sánchez Viamonte, "si la única garantía de los derechos humanos fuera la consagración constitucional, bien podríamos decir que no tenemos ninguna". Es por ello que más y más se han ido creando y estableciendo instrumentos procesales específicos para tutelar rápida y eficazmente los derechos inherentes a la persona humana. Las modalidades varían de acuerdo al sistema político. Generalizando, se podría afirmar, que dentro de las democracias capitalistas, en los sistemas presidencialistas predominan las garantías jurisdiccionales, mientras que en los sistemas parlamentarios el método prevaleciente es el legislativo o del funcionario especial. Queda claro, que se dan muchos sistemas mixtos.

El tratadista francés Madiot, clasifica los controles en dos grupos: Protección no jurisdiccional y protección jurisdiccional, según se acuda externamente de la puesta en movimiento de la acción pública o cuando la garantía se manifiesta en forma de acciones que competen a tribunales u organismos jurisdiccionales, quedando el juez, por diversas vías llamado a asegurar el respeto de los derechos.

Hauriou utiliza otra clasificación: explica que existen garantías generales, como son las que resultan de la separación de los poderes, las garantías que provienen de la protección mutua de las libertades, etc., y garantías especiales que son las que se utilizan contra peligros particulares. Dentro de estas últimas, el conocido

tratadista incluye cuatro grupos: las garantías contra la jurisdicción represiva (*Habeas Corpus*), las garantías contra el poder administrativo (recursos administrativos), las garantías contra el poder legislativo (control de la constitucionalidad de sus actos) y las garantías contra los terceros y el poder de hecho (la ley penal cuando erige en infracciones algunos hechos abusivos).

Preferimos la clasificación de los remedios en directos e indirectos.

Los remedios indirectos "son aquellos que están dirigidos a la protección de los derechos de carácter ordinario pero que en forma refleja pueden utilizarse para la tutela de los derechos fundamentales", según afirma Fix-Zamudio. En nuestro derecho los encontramos en la forma de principios generales (separación de los poderes, principio de la legalidad, irretroactividad de la ley, etc.), en el proceso ordinario sin importar la materia, en los recursos administrativos, y en las sanciones penales que establece el Código Penal Dominicano en los atentados a la libertad (Capítulo II, Libro III), en los abusos de autoridad contra los particulares (Artículos 184 al 189, Código Penal), así como las infracciones creadas por leyes especiales como la Ley de Comunicaciones, y la N^o 672 de 1982 que establece un código de conducta para los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.

Otro remedio indirecto de relativo uso en el país es el control de la constitucionalidad de las leyes que, en nuestro caso, es un sistema judicial, por vía de excepción, limitado en sus alcances por el principio de la relatividad de la cosa juzgada.

Los remedios directos son "aquellos que se han configurado para otorgar una protección rápida y eficaz a los derechos fundamentales, de manera directa y generalmente con efectos reparadores, ya que no es suficiente la sanción de tales violaciones, requiriéndose la restitución al afectado en el goce de los derechos infringidos".

Los principales medios directos de que se dispone en el ordenamiento procesal penal dominicano son el *Habeas Corpus*, la libertad provisional bajo fianza y la acción directa del juez o de un organismo no jurisdiccional.

El procedimiento de *habeas corpus* fue introducido en el país en el año 1914, pero no ha sido sino hasta tiempos más recientes cuando ha tenido una vigencia extraordinaria. Nuestra ley de *Ha-*

beas Corpus, a despecho de las críticas que se le hacen, es bastante completa y eficaz. Sin embargo, en los últimos tiempos ha estado recibiendo ataques por varios flancos, porque su beneficio es utilizado por acusados de delitos socialmente nocivos, como el tráfico de drogas, para obtener su libertad y escapar de la espada de la justicia. A consecuencia de ello, se ha pasado a un estado de terrorismo verbal contra los jueces que se encuentran en la difícil situación de aplicar la ley y recibir el menosprecio de la sociedad o mantener en prisión a un inculpado, aun violándole sus derechos, y salvaguardar su honra.

La libertad provisional bajo fianza, reglamentada a partir de 1915, es un poco difícil integrarla dentro de las garantías fundamentales por su carácter clasista, pero en la práctica funciona como tal, particularmente en los casos de delitos correccionales.

En algunas ocasiones, ciertas disposiciones legislativas crean una eficaz protección de ciertos derechos al otorgar facultades al juez competente en un litigio o a ciertos organismos especializados, para restituir u obligar a que se respete un derecho o reinstale en las condiciones en que se encontraba el perjudicado a la hora de serle vulnerados sus derechos.

Tal es el caso del Decreto N^o 4807, sobre Control de Alquileres de Casas y Desahucio, que faculta al organismo correspondiente a ordenar el restablecimiento de las condiciones de habitabilidad de los locales alquilados, a cargo del propietario. Asimismo, el Código de Trabajo faculta al Juez, de oficio, a conceder un plazo adicional a la parte que se la haga difícil o que se haya visto impedida de ejercer su derecho de defensa.

Para los demás derechos previstos en el artículo 8 de la Constitución dominicana, no existen mecanismos especiales para su defensa. El país no dispone de una Ley de Amparo que tutele los demás derechos y prerrogativas del individuo, por lo que cualquier persona afectada en sus derechos que no sea la seguridad individual protegida por la Ley de *Habeas Corpus*, tiene que recurrir por la vía ordinaria para obtener la protección de la administración judicial.

Pasando al aspecto específico del respeto de las garantías en el proceso penal, dividiremos su análisis en tres rubros: el de la fase preliminar, el de la jurisdicción de juicio, y la de los recursos.

1.- La Fase Preliminar

Esta fase se inicia con la comisión de un delito que genera una inculpación o acusación contra uno o varios individuos, continúa con las investigaciones, en nuestro caso realizadas generalmente por la Policía Nacional en funciones de Policía Judicial; se formaliza con la instrucción criminal que realiza un Juez de Instrucción o el representante del Ministerio Público, como Juez de la Querrela en los casos de delitos correccionales, y culmina con el envío por ante la jurisdicción de juicio.

En todos estos procesos existe la posibilidad, y de hecho ocurre, de que sucedan violaciones al respeto debido a las libertades individuales.

Tomemos el caso de una querrela formal presentada contra el presunto culpable de un hecho delictivo. Si ésta es presentada ante la Policía Nacional, no existe un "juez de la querrela" que determine la procedencia o no de la misma. Cuando la denuncia es presentada en vísperas de un fin de semana, el resultado práctico es que el individuo va a quedar detenido por unos días antes de que un funcionario competente determine la regularidad de la prisión. Es por ello, que en el seminario realizado para analizar el Estudio Sectorial sobre la Administración de Justicia en la República Dominicana, realizado por la Universidad Internacional de la Florida, con los auspicios del ILANUD, se recomendó que las querellas sólo puedan ser presentadas ante un representante del Ministerio Público que determine inmediatamente la procedencia de la misma, y la necesidad de la prisión preventiva del individuo acusado.

La cuestión se agrava por la tendencia de la Policía de utilizar métodos reprobables para obtener las confesiones de los inculpa-dos. Precisamente, la semana pasada, el Jefe de la Policía Nacional anunciaba que estaba impartiendo instrucciones a los miembros de ese cuerpo para que eviten maltratar a los prisioneros y a las personas acusadas de crímenes y delitos.

Sería útil, y ya ha sido recomendado, por lo menos, a nivel académico, que se estableciera la obligatoriedad de una advertencia al sospechoso o inculpado, semejante a la "Regla Miranda" de los Estados Unidos, y que se legisle sobre la obligatoriedad de informar al detenido las razones de su prisión, determinándose las sanciones para quienes violen esta disposición.

Cuando se pasa a la jurisdicción de instrucción, en un caso criminal, las posibilidades son aún más amplias. Por inercia, nuestros jueces de instrucción, con muy honrosas excepciones, no realizan una verdadera instrucción de los casos puestos a su cargo. Se limitan a ratificar, por medio de interrogatorios, las investigaciones realizadas por la Policía Nacional, en funciones de Policía Judicial. Lamentablemente, no realizan el papel activo que están llamados a desempeñar. En adición, el procedimiento en esta fase es secreto y no contradictorio, y como la presencia de un abogado no es un requisito constitucional en la República Dominicana, en la mayoría de los casos, las decisiones de este pre-juicio son condenatorias.

Sin embargo, la Ley 1417 de 1937 establecía el derecho a un defensor en la etapa de instrucción. Esta ley fue derogada por algunas dificultades de aplicación que encontró en su vigencia, pero el principio en el que descansa es todavía válido. Debería estudiarse la oportunidad de su puesta en vigencia nuevamente.

Otro aspecto preocupante es que el período de instrucción "en la mayoría de los casos excede ampliamente el plazo legal de dos meses" Las razones que explican esta situación parecen radicar en el exceso de trabajo, el reducido número de jueces de instrucción y la poca efectividad de la Policía, aunque esta última razón no debiera existir dado el papel activo que tiene el Juez de Instrucción y que no ejerce.

Los recursos que se pueden ejercer contra estas decisiones chocan con dos formalidades contrarias al principio del debido proceso sustantivo: la Cámara de Calificación, que conoce en segunda instancia de las decisiones de los Juzgados de Instrucción, no realiza un nuevo juicio, sino que sólo analiza los procesos verbales escritos del Juez de Instrucción, generalmente incompletos, y lo que es peor, contra esta decisión de la Cámara de Calificación no es admisible recurso alguno, de acuerdo a lo que establece el artículo 127 del Código de Procedimiento Criminal, ni siquiera el recurso extraordinario de la Casación, que está abierto contra toda sentencia dictada por los tribunales de la República.

En el caso de los delitos correccionales, como ha sido demostrado en el Estudio Sectorial citado, el Ministerio Público no aplica el principio de la oportunidad en el ejercicio de la acción pública, ni

en materia de decidir la procedencia de una prisión preventiva. La prisión preventiva parece ser la regla en el país, donde el 83% de la población penitenciaria entra en esta categoría, que es utilizada, muchas veces, como desahogo social por los agraviados. Para un representante del Ministerio Público, por su parte, resulta muy difícil autorizar la libertad de un inculpado, pues si el mismo se escapa, compromete su responsabilidad civil, y eventualmente, la penal también. Es por ello que la privación de la libertad, por cualquier motivo, es la regla en la República Dominicana, y por eso también ha florecido tanto el negocio de la libertad provisional bajo fianza, (unas 30,000 por año).

2.- La Jurisdicción de Juicio.

La Constitución dominicana de 1966, en su artículo 8, párrafo 2, letra j, afirma que "Nadie podrá ser juzgado sin haber sido oído o debidamente citado ni sin observancia de los procedimientos que establezca la ley para asegurar un juicio imparcial y el ejercicio del derecho de defensa".

A pesar de las claras disposiciones que norman el debido proceso y la presunción de inocencia, existe un principio en nuestro proceso penal que atenta, permanentemente, contra la vigencia de estos principios: se trata del principio de la íntima convicción del juez. En efecto, al Juez penal dominicano no hay que probarle nada, sino "convencerlo" de la culpabilidad de un inculpado.

Este principio de la íntima convicción es el resultado del compromiso logrado al derogarse la institución del jurado en el juicio penal dominicano. Al no existir jurado, sino un tribunal impersonal, se le atribuyó también la facultad de decidir por su íntima convicción el destino de un acusado. Claro está, esta íntima convicción puede ser decidida antes del juicio, por todo tipo de medios.

Un aspecto importante relativo al debido proceso de ley, es el que tiene que ver con la duración de los procesos y la preservación de las formas legales establecidas. El Código de Procedimiento Criminal establece que todo acusado debe ser provisto de un defensor para su comparecencia ante la jurisdicción de juicio. Para los que no disponen de recursos económicos para pagarse uno, la ley establece un sistema de defensa de oficio. Todos los encuestados en el

Estudio Sectorial estuvieron de acuerdo en que el sistema de defensa de oficio es ineficiente y debe ser mejorado.

Por otro lado, se admite que la justicia penal es lenta y que a ello contribuye la enorme cantidad de incidentes que son posibles en un juicio penal y las dificultades de orden técnico de un sistema judicial que se ha ido quedando atrás con relación a los avances de la sociedad como un todo. Es por ello que resultan tan estimulantes y oportunos los esfuerzos que se están llevando a cabo, particularmente a iniciativa del ILANUD, para poner a nuestros sistemas de administración de justicia en condiciones de hacer frente a las demandas de los nuevos tiempos.

Y falta tanto por hacer! Una muestra de la actividad judicial realizada por nosotros, arrojó como resultado que los tribunales de primera instancia sólo fallan el 17 por ciento de los casos correccionales que entran, y el materia criminal el porcentaje es de un 66.8 por ciento. Más o menos un tercio de todos los casos correccionales quedan pendientes cada año, lo que significa que la carga de los tribunales se duplica cada dos años y medio.

En cuanto a la preservación de las formas legales, en el país siempre se ha criticado la forma en que se desarrolla el juicio. Por un lado está el infamante "banquillo de los acusados", el cual, aunque el inculcado salga finalmente absuelto, le queda grabado, como con pintura indeleble, el estigma de la sociedad. Por amplia mayoría, los entrevistados en el Estudio Sectorial estuvieron de acuerdo en que el ciudadano que tiene que enfrentarse a la justicia penal, queda marcado ante la sociedad, incluso si al final del proceso es absuelto.

Por otra parte, el debido proceso es limitado en la jurisdicción de juicio por las diferencias establecidas por la ley en el interrogatorio de los comparecientes a un juicio penal. En efecto, el Ministerio Público interroga directamente a los deponentes, mientras que el abogado de la defensa debe hacerlo por intermedio del Juez que presida la audiencia. No hay igualdad de oportunidades entre la acusación y la defensa, aunque ésta exponga de último, pues los deponentes están al abrigo de los ataques de la defensa, bajo el escudo protector de la palabra del juez que debe repetir, a veces en forma incorrecta, la pregunta formulada. Un autor dominicano, llama esta situación, el "interrogatorio frustrado", y quizás sea una de las razones que expliquen el alto número de sen-

tencias condenatorias que se observan en nuestras estadísticas judiciales.

Las dificultades en el proceso penal se manifiestan también en las demoras provocadas por asuntos administrativos como la no presentación del cuerpo del delito, o el no traslado de presos, o la no citación de partes, a causa de las deficiencias en los sistemas administrativos judiciales, que, afortunadamente se han venido corrigiendo, gracias a la estupenda labor del ILANUD.

3.- Los Recursos.

Todo asunto en el sistema judicial dominicano tiene la posibilidad de cubrir un doble grado de jurisdicción y el recurso extraordinario de la casación.

En la práctica, sin embargo, se dan varias situaciones preocupantes:

a) *Las demoras en los procesos*, que provocan un alto número de condenaciones a prisión cumplida o casi cumplida, imposibilitan de hecho el ejercicio de los recursos. Ante el hecho consumado de la condenación y puesta en libertad del acusado, lo más sensato es dejar el asunto así.

b) *El costo del ejercicio del recurso*, debido a que en apelación el juicio debe ser repetido, con la consiguiente citación y traslado de testigos, acusados y peritos, si los hubiere, pago de honorarios a los abogados, etc. Aunque teóricamente, la justicia se administra gratuitamente en el país, en muchos casos hay que vencer la inercia de los oficiales encargados de acelerar los procesos, a través de recompensas materiales.

c) *La lentitud del proceso*. Las Cortes de Apelación constituyen uno de los cuellos de botella del sistema penal dominicano. Las Cortes de Apelación, de acuerdo a una muestra que realizamos sobre el funcionamiento de los tribunales, aparecida en la Revista de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra, fallan un porcentaje mínimo de los casos que se les someten. Citamos el estudio: "Mientras la Corte A, falla como promedio un 34% de los casos sometidos a su consideración, la Corte C falla el 13%, porcentaje que se mantiene constante a pesar de la disparidad de materias: 14% de los casos civiles; 18% de los correccionales y

DOCTRINA

El Comienzo de Ejecución de la Tentativa

Gregory Castellanos Ruano*

II

El Comienzo de Ejecución en la Tentativa de Homicidio

Como hemos aceptado, hay tipos legales cuyo núcleo aunque aparentemente claro realmente no lo es, verbigracia de ellos es el homicidio, o acaso se está de acuerdo sobre cuándo se empieza a matar? El verbo matar se presta a varias interpretaciones desde el ángulo de la tentativa.

El homicidio es de aquellos casos en que la letra del tipo legal no indica expresamente sus elementos constitutivos.

En efecto, el Art. 295 del Código Penal de la República Dominicana reza de la siguiente manera: "El que voluntariamente mata a otro se hace reo de homicidio".

Como se puede apreciar, la letra del Art. 295 no indica los posibles medios a utilizar por el agente activo. Es natural que así sea, pues en los delitos de resultado, y el homicidio es uno de ellos, generalmente no se indican los posibles medios a utilizar por el autor; de ahí que el resultado pueda lograrse mediante el uso de los más variados medios respecto del bien jurídico protegido, y consecuentemente, se torne difícil el determinar de modo genérico cuándo tiene lugar el comienzo de ejecución.

La solución técnica y general para los delitos de resultado, sin embargo, ya la tocamos líneas arriba. Nos interesa ahora el caso particular del homicidio, el cual, como veremos, se resuelve de la misma manera.

*Segunda parte del artículo. La primera apareció en el número anterior de la *Revista de Ciencias Jurídicas*, bajo el mismo título.

Así, pues, el autor puede lograr la muerte de la víctima mediante el uso de un cuchillo, de un machete, de un palo, de una piedra, con agua, con un tubo, con arena, con un revólver, una pistola, un rifle, una ametralladora, etc. Aunque no debemos olvidar que el homicidio es en sí mismo un acto antijurídico, que su antijuridicidad no viene dada por el empleo del medio. Es decir, el homicidio es antijurídico por el hecho mismo de destruir una vida humana fuera de los casos en que limitativamente las normas de cultura permiten tal cosa.

De acuerdo a la Corte de Casación dominicana los elementos constitutivos del homicidio son: a) Preexistencia de una vida humana destruida; b) un hecho voluntario del hombre, causa eficiente de la muerte de otro hombre; y c) la intención determinada por parte del autor de producir este resultado, o *animus necandi* (Gaton Ritchiez, Carlos. *La Jurisprudencia en la República Dominicana, 1865-1938*, Ed. El Diario, Santiago, 1943, V. Homicidio, N° 263, p. 423 y ss).

A la luz de este desglose que hace nuestra Corte de Casación de los elementos constitutivos del homicidio, extraemos que el núcleo del tipo legal, el verbo "matar", se corresponde con un "hecho voluntario del hombre, causa eficiente de la muerte de otro hombre". Pero precisemos: cuando el legislador habla de "voluntariamente" se refiere a "intencionalmente"; y cuando nuestra Corte de Casación habla de "hecho" se refiere a "acto", pues los hechos abarcan no solo los actos humanos, sino también los acontecimientos de la naturaleza los cuales no son punibles, en tanto que solo los actos emanan del hombre y sólo ellos son, desde el ángulo de nuestra disciplina, susceptibles de punición de acuerdo a las circunstancias en que se han realizado. De manera que de lo que hay que hablar es de "acto intencional del hombre, causa eficiente de la muerte de otro hombre". Así, pues, se comienza a matar cuando el agente comienza a realizar un acto que intrínsecamente es capaz de causar la muerte de otro hombre. Ese acometimiento contra la vida de otro hombre es una actividad actual consistente en el uso de un medio que en condiciones normales y en las circunstancias concretas y objetivas de llegar a su término o a completarse, provocaría la destrucción de esa otra vida humana por estar dirigida contra este

badas por las Naciones Unidas, la misma prevé, en su artículo 105, que "El Poder Ejecutivo dispondrá todas las reglamentaciones necesarias para el logro de los fines de la presente ley, *incluyendo su calendario de aplicación, de acuerdo a las posibilidades presupuestarias del país*".

En un aspecto donde sí puede mejorarse sustancialmente la situación del respeto de las garantías fundamentales, es en el de los presos sin condena, en la mayoría de los casos preventivos, y en el contenido mismo de las condenaciones.

El porcentaje de presos preventivos dominicanos es excesivamente elevado. Factores como la cultura judicial del pueblo dominicano, la relativa carencia de medios de control y la propia lentitud del sistema judicial, contribuyen a que este número sea una vergüenza nacional. Una mejoría en los mecanismos de control social y policial y un mejor sistema de administración de la justicia podrían ayudar a mejorar sustancialmente esta situación.

En ese sentido, la labor que está desarrollando el ILANUD, conjuntamente con nuestra Suprema Corte de Justicia es juiciosamente estimada por todos. Sin embargo, me parece que puede ser ampliada en estos dos aspectos:

a) Realizar un estudio de la organización judicial *per se*, que determine si la actual distribución de los tribunales (número, composición, ubicación, etc.) es la más adecuada, y señalar los correctivos de lugar;

b) Diseñar un plan piloto de administración judicial tendente a lograr un adecuado uso de los recursos, una descarga de los tribunales y una agilización de los expedientes, entre otras medidas de administración. Los planes pilotos que ha desarrollado el ILANUD en otros países centroamericanos, bien podían servir de pauta para este proyecto.

En cuanto al contenido de las condenaciones, es necesario dotar a los jueces dominicanos de mayores opciones a la hora de condenar a una persona. Actualmente, el juez dominicano solo puede condenar a prisión (puede ser cumplida, a cumplir, o condicional) y a multa. No hay otras alternativas. Sería necesario un estudio para determinar si la cultura judicial del pueblo dominicano está en condiciones de asimilar otras formas de condenación, pero el mundo está lleno de ejemplos de formas inteligentes de condenar a una

persona a pagar a la sociedad el daño que le hizo sin que tenga que constituirse en una carga para el Estado, para su familia y para él mismo.

En ese sentido, las recomendaciones del Seminario en que se analizó el Estudio Sectorial sobre la Administración de Justicia en la República Dominicana, pueden ser muy útiles en este propósito.

En cuanto a la situación de los ya procesados y condenados, la Ley Nº 224 de 1984, que eliminó la pena de trabajos públicos y la sustituyó por la de reclusión, ha sido sin duda, un paso de avance para dulcificar las condiciones de nuestros prisioneros. La labor, modesta pero efectiva, que realizan los talleres artesanales que patrocinan los Servicios Tecnológicos de las Fuerzas Armadas, también tiene un efecto positivo, así como la de los voluntariados privados. Lamentablemente, no hay una política definida con relación a la rehabilitación de los presos, a pesar de lo que dicen los estudios al respecto, y no parece haber una voluntad permanente por establecerla.

EN RESUMEN

Aunque en la República Dominicana no puede hablarse de violaciones sistemáticas a las garantías fundamentales, sino todo lo contrario, una serie de disposiciones obsoletas y de prácticas viciadas conducen al irrespeto de los derechos más elementales del hombre.

La mayoría de estas violaciones se concentran en prácticas muy asentadas en la cultura judicial del país, en la relativa carencia de medios, en disposiciones anacrónicas y en actitudes de los encargados de mejorar las condiciones en las que operan las instituciones llamadas a realizar los cambios que amerita la sociedad, que impiden u obstaculizan el logro de estos propósitos.

Una muestra de ello, es el reducido porcentaje del presupuesto nacional que es destinado al Poder Judicial, que disminuye en términos relativos cada año, y cuyo mayor rubro es el destinado a sueldos, restando una suma irrisoria para la renovación de equipos y para la modernización del sistema.

Específicamente, en el caso del proceso penal, las limitaciones tienen que ver con los siguientes aspectos:

a) En el orden de la accesibilidad, el poco conocimiento de las leyes, aunque se reputan conocidas, impide que muchas personas acudan a la justicia penal a subsanar el perjuicio recibido.

Como el sistema de defensa de oficio es deficiente, otros no se sienten protegidos adecuadamente por el sistema penal.

En general, el sistema penal es percibido como confuso y complicado, lo que produce un inadecuado conocimiento de su funcionamiento, limitando, en consecuencia, el grado de su accesibilidad.

"La existencia de corrupción en el personal judicial, asimismo, afecta el acceso al sistema y la aplicación de una justicia imparcial. Según las encuestas, la mayoría de los entrevistados opinó que existe corrupción en el sistema..."

b) En cuanto a la justedad del sistema, no parecen haber grandes problemas en cuanto a la calidad de las decisiones, aunque la justicia es considerada en general como represiva y la opinión generalizada es la de que la persona que tiene que enfrentar a la justicia penal, queda marcada ante la sociedad aunque resulte absuelta.

c) En cuanto a la eficiencia, se plantean grandes interrogantes con relación a su capacidad para responder eficazmente a las prerrogativas de los justiciables, debido a las demoras en los plazos procesales, a la incapacidad del personal, debida mayormente a los bajos salarios, sistemas de selección, carencia de equipo, materiales y de espacio físico y de condiciones de trabajo adecuadas.

En este sentido, los niveles de capacitación son bajos y tienden a disminuir más ante el deterioro de la situación económica y la falta de garantías en el desempeño de la función judicial, que impedirá el reclutamiento de los más capaces e ilustrados. En el estado actual de nuestra judicatura, hacen falta programas de capacitación. Lo único que se está haciendo actualmente, son los programas que patrocina el ILANUD, y me pregunto si no nos estamos recostando demasiado en esta Institución...

Asimismo, existe bastante insatisfacción con la labor de los auxiliares del sistema penal, como son la Policía Nacional, los médicos legistas, los abogados de oficio, y los ministeriales. Para cada uno de estos estamentos se han sugerido soluciones, pero la falta de una política general sobre el Poder Judicial, entorpecida por los alegatos personales sobre el Poder Judicial, entre algunos de sus funcionarios, ha impedido la materialización de las mismas.

Finalmente, se puede afirmar, que el Poder Judicial dominicano en cuanto garante del respeto de las libertades fundamentales del hombre, es un reflejo genuino de una sociedad que nunca ha prestado mucha atención a la filosofía, porque ha estado siempre demasiado ocupada en buscar los medios que le permitan sobrevivir.

Y sin embargo, ¡qué formidable instrumento es la función judicial para el logro de los más caros anhelos de libertad, respeto, y vida democrática plena que se anidan en el corazón de cada miembro de la humanidad!

DOCTRINA

El Comienzo de Ejecución de la Tentativa

Gregory Castellanos Ruano*

II

El Comienzo de Ejecución en la Tentativa de Homicidio

Como hemos aceptado, hay tipos legales cuyo núcleo aunque aparentemente claro realmente no lo es, verbigracia de ellos es el homicidio, o acaso se está de acuerdo sobre cuándo se empieza a matar? El verbo matar se presta a varias interpretaciones desde el ángulo de la tentativa.

El homicidio es de aquellos casos en que la letra del tipo legal no indica expresamente sus elementos constitutivos.

En efecto, el Art. 295 del Código Penal de la República Dominicana reza de la siguiente manera: "El que voluntariamente mata a otro se hace reo de homicidio".

Como se puede apreciar, la letra del Art. 295 no indica los posibles medios a utilizar por el agente activo. Es natural que así sea, pues en los delitos de resultado, y el homicidio es uno de ellos, generalmente no se indican los posibles medios a utilizar por el autor; de ahí que el resultado pueda lograrse mediante el uso de los más variados medios respecto del bien jurídico protegido, y consecuentemente, se torne dificultoso el determinar de modo genérico cuándo tiene lugar el comienzo de ejecución.

La solución técnica y general para los delitos de resultado, sin embargo, ya la tocamos líneas arriba. Nos interesa ahora el caso particular del homicidio, el cual, como veremos, se resuelve de la misma manera.

*Segunda parte del artículo. La primera apareció en el número anterior de la *Revista de Ciencias Jurídicas*, bajo el mismo título.

Así, pues, el autor puede lograr la muerte de la víctima mediante el uso de un cuchillo, de un machete, de un palo, de una piedra, con agua, con un tubo, con arena, con un revólver, una pistola, un rifle, una ametralladora, etc. Aunque no debemos olvidar que el homicidio es en sí mismo un acto antijurídico, que su antijuridicidad no viene dada por el empleo del medio. Es decir, el homicidio es antijurídico por el hecho mismo de destruir una vida humana fuera de los casos en que limitativamente las normas de cultura permiten tal cosa.

De acuerdo a la Corte de Casación dominicana los elementos constitutivos del homicidio son: a) Preexistencia de una vida humana destruida; b) un hecho voluntario del hombre, causa eficiente de la muerte de otro hombre; y c) la intención determinada por parte del autor de producir este resultado, o *animus necandi* (Gaton Richiez, Carlos. *La Jurisprudencia en la República Dominicana, 1865-1938*, Ed. El Diario, Santiago, 1943, V. Homicidio, N^o 263, p. 423 y ss).

A la luz de este desglose que hace nuestra Corte de Casación de los elementos constitutivos del homicidio, extraemos que el núcleo del tipo legal, el verbo "matar", se corresponde con un "hecho voluntario del hombre, causa eficiente de la muerte de otro hombre". Pero precisemos: cuando el legislador habla de "voluntariamente" se refiere a "intencionalmente"; y cuando nuestra Corte de Casación habla de "hecho" se refiere a "acto", pues los hechos abarcan no solo los actos humanos, sino también los acontecimientos de la naturaleza los cuales no son punibles, en tanto que solo los actos emanan del hombre y sólo ellos son, desde el ángulo de nuestra disciplina, susceptibles de punición de acuerdo a las circunstancias en que se han realizado. De manera que de lo que hay que hablar es de "acto intencional del hombre, causa eficiente de la muerte de otro hombre". Así, pues, se comienza a matar cuando el agente comienza a realizar un acto que intrínsecamente es capaz de causar la muerte de otro hombre. Ese acometimiento contra la vida de otro hombre es una actividad actual consistente en el uso de un medio que en condiciones normales y en las circunstancias concretas y objetivas de llegar a su término o a completarse, provocaría la destrucción de esa otra vida humana por estar dirigida contra este

bien jurídico, y presenta la total apariencia de que ese es el fin que se propone el agente activo.

Ahora bien, cómo llegó nuestra Corte de Casación a la conclusión de que esos son los elementos constitutivos del homicidio? Evidentemente, no pudo ser únicamente la interpretación literal o de la letra del tipo legal del homicidio (Art. 295), la que le permitió determinar tales elementos constituyentes, sino que esa interpretación literal necesariamente tuvo que ser ayudada por una interpretación lógica de dicho tipo, específicamente del acto que se describe, pues así y sólo así puede determinarse en este tipo de caso, cuáles son los actos que deben de realizarse para llegar a obtener el fin prohibido por la norma.

El profesor Artagnan Pérez Méndez en su *Código Penal Dominicano Anotado*, Lib. III, Tit. II, Cap. I, no trata la tentativa de homicidio, pero promete tratarla cuando escriba sobre la Parte General del Código Penal Dominicano, a la que pertenece el Art. 2, que contempla la tentativa (Pág. 28).

De ahí que materialmente nos sea imposible analizar su posición doctrinal sobre el comienzo de ejecución, pero esperamos ansiosos esa obra prometida por quien fuera profesor nuestro, pues apreciamos enormemente su sapiencia jurídica y su prolífica labor de bibliografía jurídica.

Nos interesa tratar un punto que, aunque en términos de principio general ya lo hemos tocado, reviste suma importancia el precisar; Jiménes de Asúa al tratar la tentativa de homicidio mediante el uso de un arma sostiene, de modo general, que: "cuando se trata de un homicidio hay que empezar a matar". Hasta ahí el maestro español va bien, pero yerra cuando agrega que: "apuntar el arma ya es un comienzo de muerte". (*La Ley y el Delito*, 5ª Ed., Editorial Sudamericana, 1967, Pág. 478)

En todos los casos en que el arma es apuntada contra la víctima no hay comienzo de ejecución: el aserto es válido para la mayoría de los casos, pero no así para los casos en que el arma con que se apunta es un arma de fuego.

Así, el agente activo apunta el fusil contra el agente pasivo: todavía no está comenzando a matar, no ha comenzado el acometimiento contra la vida ajena: el acto de apuntar el fusil es un acto preparatorio; el comenzar a matar es todavía inminente, pero no actual, por más próximo que se perciba.

Pero si el agente activo, en esa circunstancia, empieza a apretar el gatillo ya ha empezado a matar, a comenzado el acometimiento contra la vida de la víctima: ese comenzar a matar es ya actual y el estadio de inminencia ha cesado.

Cuando se apunta un arma de fuego contra el agente pasivo, qué sigue después de apuntar?: El acto de apretar el gatillo: aun cuando entre uno y otro momento exista por distancia una escasa fracción de segundo. Qué sigue después de apretar el gatillo?Cuál es la consecuencia lógica, natural y normal de apretar el gatillo de un arma apuntada contra una persona?: Normalmente la muerte de la persona.

Características de la Actividad

Pasemos ahora a hacer el análisis de los caracteres que debe de tener la actividad que constituye el comienzo de ejecución, conviniendo recordar la precisión ya hecha de que cuando la actividad del agente penetra en el núcleo del tipo, esa actividad es realizada también dentro de las condiciones o elementos constitutivos del tipo.

La actividad del agente ha de reunir dos características:

a) Debe ser actual; y b) Debe ser idónea.

La actividad debe ser actual y no inminente.

La actualidad es lo opuesto a lo inminente. Si la actividad todavía está en el plano de la inminencia ella no perturba la seguridad del bien jurídico o, lo que es lo mismo, no comienza a producir cambio en el mundo exterior al sujeto activo, al cual pertenece el bien jurídico; todavía la actividad, aunque muy posiblemente imaginable, pertenece a la interioridad de dicho sujeto activo.

Ejemplo: La víctima está a escasos pasos de la esquina del edificio; tras ella, el agente tiene empuñada y sobada la pistola y su dedo está preparado o condicionado para apretar el gatillo, inmediatamente la víctima pase frente a él, y comenzar a realizar esa acción.

En la actividad la única característica que no se desdobra en aparente y real es la actualidad porque la actividad es una y solo una.

Si la actividad no es actual no hay comienzo de ejecución.

Que la actividad sea idónea significa que pueda, en condiciones normales, y de continuarse, provocar el resultado prohibido.

Lo contrario de esta característica es la inidoneidad, es decir, la insuficiencia, impotencia o inocuidad de la actividad para provocar el resultado buscado. Esta inidoneidad de la actividad se debe a la ausencia de condiciones normales tales como un medio adecuado; o la ausencia del elemento constitutivo que es el bien jurídico protegido por el tipo legal y al cual se le llama el objeto de la infracción.

Ejemplos: a) La dosis de veneno suministrada no representa la cantidad necesaria capaz de producir la muerte (empleo inadecuado de un medio adecuado).

Esta actividad podría encajar dentro del tipo legal que representa la segunda parte del Art. 317 del Código Penal (modificado por la Ley N° 1690, del 19 de abril de 1948. G.O. N° 6783), que prevé el delito de causar enfermedad o imposibilidad de trabajo personal mediante la administración de sustancias nocivas a la salud.

b) Que se suministre una sustancia inócua bajo la creencia de que era un veneno mortal.

En el primer caso la inidoneidad se produce por no suministrarse la cantidad de veneno adecuada; y en el segundo por haber suministrado una sustancia que bajo ningún concepto puede provocar la muerte.

La actividad en cuanto a movimiento corporal podría ser en si misma idónea para cometer la infracción, pero si el medio de que para realizar esa actividad se vale el sujeto activo no es idóneo, o el uso del medio adecuado es inadecuado, entonces dicha actividad deviene inidónea. Ello así, porque el uso del medio forma parte indisoluble de la actividad del agente.

Si el agente se vale de una lanza para intentar matar a alguien y apunta a éste con la parte trasera de la misma creyendo que es la delantera, y se dispone a clavársela realizando la actividad correspondiente, esa actividad es inidónea, pues con la lanza así manejada no se podrá matar al agente pasivo.

El Código Penal italiano exige positivamente la "idoneidad" de los actos perpetrados por el agente (Pincherle, Gabriel: *Manuale di Diritto Criminale*, Parte General, P. 357).

Esta exigencia legal constituye un gran avance en la construcción dogmática, a ese nivel, del comienzo de ejecución. Llegará el día en que algún país al modernizar su código penal se decida insertar en

el mismo una acabada elaboración del comienzo de ejecución.

Mientras tanto tendremos que conformarnos con las conclusiones a que pueda llegar la Jurisprudencia.

c) Se empieza a sustraer un bien mueble bajo la creencia de que es ajeno cuando en realidad es del propio sujeto activo: no se puede robar lo que es propio, sino lo ajeno.

d) Se empieza a apretar el gatillo contra el sujeto pasivo bajo la creencia de que está vivo cuando en realidad ya está muerto.

Si la actividad es inidónea no hay comienzo de ejecución.

En resumen: 1) Una actividad inminente excluye el comienzo de ejecución, es decir, el elemento constitutivo material de la tentativa del crimen en cuestión; y 2) una actividad inidónea excluye también el comienzo de ejecución que, como decimos, es el elemento constitutivo material de la tentativa del crimen.

En ambas situaciones no podría haber tentativa por faltar un elemento constitutivo de la misma como lo es el comienzo de ejecución.

La característica de idoneidad de la tentativa puede desdoblarse en aparente y real. Para fines de la configuración del comienzo de ejecución es esta última la que nos interesa.

A la ausencia del comienzo de ejecución por una de esas causas algunos autores la denominan "tentativa imposible", que, en realidad, no es otra cosa que ausencia de tipicidad (De modo general: ausencia del elemento material=delito imposible; y, de modo particular, ausencia del comienzo de ejecución=tentativa imposible).

Hasta aquí hemos superado todas las dificultades que en el plano formal presentaba el comienzo de ejecución, pasemos ahora a otro aspecto del mismo.

La Teoría Material

Pero la teoría del comienzo de ejecución no puede ser apreciada o enfocada desde el único ángulo del formalismo o de la teoría formal como hasta ahora lo hemos hecho, sino también desde el ángulo material que ofrece dicha actividad para el bien jurídico protegido. La conjunción de ambos ángulos de enfoque permite pasar de una visión a blanco y negro a una total visión a colores del comienzo de ejecución.

La teoría formal sola nos permite ver el comienzo de ejecución a blanco y negro. La teoría material, sola, nos permite ver el comienzo de ejecución tintado por los otros colores. Pero una visión aislada de la otra no nos permitirá tener una visión a "full colors". Ni es completa la visión a sólo blanco y negro; ni lo es tampoco una visión a base de los otros colores que no son ni el blanco ni el negro.

Luis Jiménez de Asúa es de opinión "...que hay comienzo de ejecución, cuando se penetra en el núcleo del tipo. Mas ello no basta, porque a menudo el núcleo puede estar expresado por una acción inocente o la imagen rectora ser común a dos tipos distintos de delito..." (*La Ley y el Delito*, Pág. 478).

Este "no basta" de Luis Jiménez de Asúa no significa en modo alguno que Leoncio Ramos tuviese razón, todo lo contrario: los razonamientos del profesor dominicano se circunscriben exclusivamente al ámbito de la relación directa e inmediata, por lo que no llego a la conclusión perfecta.

Leoncio Ramos no comprendió la doctrina seguida por el autor de *La Ley y el Delito*; ello lo evidencia el hecho de que pese a que lo cita, lo hace tan sólo parcialmente pues no cita el otro aspecto de la posición doctrinal preconizada por el padre de la citada obra.

Ciertamente, Jiménez de Asúa allí, en la misma página donde se encuentra la cita hecha por Ramos, sostiene: "Beling ha venido, a nuestro juicio, a solucionar el asunto, aunque consideramos que su doctrina necesita proseguir elaborándose y a menudo completarse con el ataque al bien jurídico, como hace Frías Caballero en una magistral monografía" (Negritas mías, G.C.)(Pág. 478).

Ese "aunque consideramos que su doctrina (la de Beling. G.C.), necesita proseguir elaborándose", ese reparo de Jiménez de Asúa ha sido satisfecho por nosotros con el desarrollo y sistematización que de esa teoría hemos realizado, tal y como puede apreciarse líneas arriba.

En cuanto a Ramos: éste sostiene un amasijo contradictorio que al ser analizado cada uno de sus componentes lleva a conclusiones contradictorias que, a su vez, al final, llevan a la conclusión de que estaba errado. Pasemos ahora a ocuparnos de la teoría material.

Esta fue expuesta por el alemán Max Ernesto Mayer. Según Mayer una acción de ejecución pone en peligro o ataca al bien

jurídico, contrariamente al acto preparatorio que deja invariable su situación pacífica o de paz.

El maestro Carrara dió la razón al maestro alemán al admitir que *l'univocità* era un enfoque erróneo y sustituirlo por el criterio del "inicio de la violación del derecho ajeno" (Carrara, Francesco: *Programma del Corso di Diritto Criminale*, Parte General, Pág. 357).

Otro autor italiano, Ottorino Vannini, sostiene el mismo criterio diciendo que "el elemento base de la tentativa es la acción que agrede, y por tanto ofende, al bien protegido por la norma". (*Il Problema Giuridico del Tentativo*, en *Manuale di Diritto Penale*. Parte General, P. 19).

Para el franco-italiano Pellegrino Rossi, conde asesinado horrendo y execrablemente por los legionarios italianos, "el comienzo de ejecución reside en todo acto que pone en peligro el derecho especial cuya violación directa constituye el objetivo del delito..." (*Éléments Du Droit Penal*, P. 728, Lib. II, Cap. XXVIII). Hay que esclarecer que el maestro Max Ernesto Mayer también es partidario de la teoría formal, pero hasta un límite: las infracciones de resultado. En efecto, dice dicho autor: "...cada vez más se ha ido teniendo en cuenta el punto de apoyo que parece más natural y propio, el tipo legal: las acciones que a él se adaptan corresponden al concepto de ejecución... En cambio, cuando se describe un resultado, es difícil decidir si una acción cae ya en el tipo... Por tanto, es necesario retroceder desde el criterio formal al material. Acciones de ejecución son aquellas que atacan al bien jurídico; la primera acción que lleve un ataque es el principio de ejecución. Los actos preparatorios no contienen ataque alguno y dejan en consecuencia inalterado el estado de paz del bien jurídico. A esta categoría corresponde (y así es reconocido generalmente teniendo en cuenta el resultado) la búsqueda y preparación de los medios e instrumentos, el acecho y vigilancia secreta del sujeto pasivo, el estudio de la ocasión, el acuerdo con cómplices y auxiliares, también el aseguramiento de la retirada y otras conductas parciales. La razón interna de esta diferencia se halla de modo indudable en el hecho de que el bien jurídico sólo es hostilizado por el hecho a partir del comienzo del ataque; antes de ello no tiene otro enemigo que la mala intención del agente". (*Des Allgemeine Teil Des Deutschen Strafrechts*, Págs. 349-353)

No es cierto que haya que "retroceder" como dice el maestro Max

Ernesto Mayer, porqué habríamos de retroceder si la primera y más sólida conquista que logra la dogmática ius-penalista en materia de tentativa es precisamente la que se funda sobre el tipo legal, vale decir, la teoría formal?

Yerra el insigne y gran teórico alemán al sostener y propugnar por semejante "retroceso", él mismo, como se ha visto, lo califica así. El tipo y solo el tipo puede ayudarnos a resolver el problema que él (el tipo), en sí mismo en semejantes casos plantea. Como ya esa supuesta "dificultad" fue tratada y resuelta por nosotros, no nos queda otra cosa que reiterar aquí nuestros planteamientos sobre el particular y los cuales expusiéramos en otra parte del presente escrito, por lo que una remisión a ellos es lo procedente. Sea.

Sigamos, sin embargo, con Max Ernesto Mayer y como complemento de las posiciones nuestras a que remitimos consideremos la presente crítica: Olvida el autor germano que no toda acción dañosa interesa al derecho penal, que sólo las acciones que se adecúan o corresponden al tipo tienen interés para esta disciplina y que así como hay acciones "típicamente" antijurídicas que atacan al bien jurídico, asimismo hay acciones no típicas y antijurídicas que también atacan al bien jurídico, y podrían esas acciones no típicas y antijurídicas considerarse acciones de ejecución? En modo alguno; evidentemente que no, porque las acciones de ejecución son acciones típicas. Para que se vea cuán equivocada es la posición de Max Ernesto Mayer:

a) Partamos del "supuesto" de que "queda descartada" la teoría formal para los delitos de resultado; y

b) De que el único criterio para distinguir o precisar cuándo hay comienzo de ejecución es el peligro. Si eso hacemos nos encontramos entonces que, sin quererlo, hemos retornados a donde no debíamos de volver: a la *univocidad*, teoría que, como hemos visto, hasta su creador adjuró de ella. Pero se trata de un retorno inadvertido no solo para Carrara, sino también para Max Ernesto Mayer y todos los demás autores que en los delitos de resultado confían únicamente en la teoría material, aun cuando supuestamente ésta viene a contribuir a descartar la *univocidad*.

La imprecisión del peligro en que incurren estos autores es, fundamentalmente la causa de dicho retorno, pues si ya la referen-

cia para determinar el comienzo de ejecución no lo fuera el tipo legal, cuál sería la premisa o el punto de partida para determinar cuándo el bien jurídico peligra?

Semejante situación nos conduce a un criterio eminentemente subjetivo, desde el punto de vista del observador, como lo es el de la *univocidad*.

Ello así, porque ningún autor ha precisado el tipo de peligro a que ellos hacen alusión en la teoría material y como no han hecho esa distinción habría que admitir que hay comienzo de ejecución tanto cuando hay peligro actual como cuando hay peligro inminente (distinción esa que hacemos nosotros), es decir, cualquier peligro generado por cualquier actividad sería susceptible entonces de considerarse que dará lugar a que esa "cualquier actividad" pueda ser considerada como comienzo de ejecución. No puede soslayarse que todo delito es ante todo un acto, pero un acto que ha de reunir las características o condiciones exigidas por el tipo, inclusive el elemento intencional (si es de naturaleza intencional. Naturalmente, la tentativa solo se da en infracciones intencionales).

En caso de que el agente realice una actividad cualquiera que produzca un peligro actual para un bien jurídico específico sin corresponderse esa actividad, total o parcialmente, con las condiciones o elementos del tipo, se podría decir que se está en presencia del comienzo de ejecución de la figura jurídica contemplada por ese tipo? En modo alguno.

Todo comienzo de ejecución es comienzo de ejecución de una figura jurídica contemplada en un tipo legal, por lo que la actividad del agente ha de empezar a encajar dentro de las condiciones que conforman dicho tipo legal, y dentro de las cuales está también incluida la intención. Es lógico que así sea, pues la infracción penal es un todo orgánico. Cabe aquí la afirmación de Victor Molinier de que para que haya tentativa es necesario "que el delito mismo haya comenzado en sus elementos constitutivos".

Sin nos salimos del marco de lo típico excluimos con esa salida toda posibilidad de solución correcta.

Frías Caballero acierta contundentemente cuando sostiene con una precisión fría y terrible que: "la delimitación del principio de ejecución consiste precisamente en determinar qué actos son subsumibles en el concepto de acción típica. La referencia a la acción típica no

es, pues, más que una exigencia de la tipicidad... El criterio del peligro efectivo del bien jurídico permite resolver, sin duda, algunos casos, pero no puede ser utilizado sino en combinación con otros y señalándole como límites las exigencias de la tipicidad". (Frfas Caballero, Jorge. *El Proceso Ejecutivo del Delito: Lo objetivo y lo Subjetivo en la Tentativa*. Págs. 22 y 23)

Aceptar la teoría material como la única aplicable en las infracciones de resultado podría traer como consecuencia el que se llegue a sancionar actos preparatorios lo que no puede ser calificado de otra manera que como un palo a ciegas, tal cual ocurrió con los ya citados casos de la jurisprudencia francesa, y en lo que ha incurrido también la Corte de Casación alemana debido a la gran influencia de esa teoría en ese país. De modo, pues, que lejos de retroceder abandonando el criterio formal lo que debemos hacer es partir de él para continuar con el criterio del peligro. Tratemos ahora las características del peligro exigido para que haya comienzo de ejecución. Dichos caracteres son: a) Actualidad; y b) Idoneidad.

Ninguno de los autores partidarios de la teoría material, como ya hemos dicho, distingue o precisa a qué tipo de peligro se refieren.

Vale decir, ninguno de ellos ha indicado si ese peligro debe ser un peligro actual o, por el contrario, un peligro inminente.

Realicemos nosotros, entonces, la distinción: ese peligro ha de ser un peligro actual y nunca un peligro inminente.

Es peligro actual aquel que lesiona la esfera de seguridad del bien jurídico penetrando, o, lo que es lo mismo, haciendo ingerencia en su interior; en tanto que es peligro inminente aquel que se aproxima tanto a la esfera de seguridad del bien jurídico que, como mucho, hace contacto con la línea circular de dicha esfera sin penetrar al interior de ésta.

La exigencia de que el peligro sea actual excluye toda posibilidad de retrotraernos al criterio erróneo de *l'univocité*.

Si el agente activo apunta el fusil contra el agente pasivo todavía no está acometiendo: el acto de apuntar es un acto preparatorio, aun cuando el peligro es inminente. Pero si el agente activo, en esas circunstancias, empieza a apretar el gatillo ha empezado a acometer contra la víctima, ya el peligro es actual.

Qué sigue después de apuntar?: el acto de apretar el gatillo. Cuál

es la consecuencia lógica, natural y normal de apretar el gatillo de un arma de fuego apuntada contra una persona?: normalmente, la muerte de la víctima: evidentemente el peligro de muerte empieza al comenzar a apretar el gatillo: desde ahí el peligro es actual.

La inexistencia del peligro actual es señal o evidencia o indicio de que la actividad que realiza el agente no es el comienzo de ejecución o, lo que es lo mismo, hay el comienzo de ejecución cuando la actividad del autor ofrece un peligro actual para el bien jurídico.

En cuanto a la otra característica, la idoneidad, ésta significa que el peligro sea una turbación de la esfera de seguridad del bien jurídico intrínseca y suficientemente capaz de devenir en lesión efectiva de aquel, es decir, que ella sea capaz de terminar de atravesar totalmente la esfera de seguridad del bien jurídico protegido para interesar éste lesionándolo.

Para apreciar si un bien jurídico ha sido destruido o no, hay que hacer el enfoque desde un punto de vista de "es o no es", es decir que no haya medianía o término medio, entre la una y la otra situación de la realidad.

El peligro idóneo resulta a consecuencia de la idoneidad del medio que emplea el agente y de la existencia del bien jurídico.

La no actualidad del peligro conlleva la inexistencia del comienzo de ejecución y, como tal, el que la tentativa no se configure (es decir, no habría tipicidad).

Lo mismo debe decirse respecto de la idoneidad: si el peligro no es idóneo (suficiente), no hay comienzo de ejecución y, también, la tentativa no se tipificaría. Habría, en ambos casos, lo que se suele denominar tentativa imposible.

Ello es así porque entre la actividad del agente, que penetra en el núcleo del tipo, y el peligro generado por ésta hay una relación de causa a efecto: si no se produce el efecto "peligro idóneo" es porque la actividad no es idónea. Es decir, hay un nexo de causalidad.

La actividad actual e idónea del agente debe ser, dentro de las condiciones del tipo, el eslabón causal del peligro actual e idóneo, eso es lo que interesa para fines de que exista el comienzo de ejecución, pues hay situaciones concretas caracterizadas por el uso de peculiares medios y por circunstancias específicas en las que "el peligro" actual e idóneo causado puede extenderse, prolongarse en el tiempo llegando a desfasarse así de la actividad del agente que lo causó.

La teoría formal sola nos permite ver el comienzo de ejecución a blanco y negro. La teoría material, sola, nos permite ver el comienzo de ejecución tintado por los otros colores. Pero una visión aislada de la otra no nos permitirá tener una visión a "full colors". Ni es completa la visión a sólo blanco y negro; ni lo es tampoco una visión a base de los otros colores que no son ni el blanco ni el negro.

Luis Jimenez de Asúa es de opinión "...que hay comienzo de ejecución, cuando se penetra en el núcleo del tipo. Mas ello no basta, porque a menudo el núcleo puede estar expresado por una acción inocente o la imagen rectora ser común a dos tipos distintos de delito..." (*La Ley y el Delito*, Pág. 478).

Este "no basta" de Luis Jiménez de Asúa no significa en modo alguno que Leoncio Ramos tuviese razón, todo lo contrario: los razonamientos del profesor dominicano se circunscriben exclusivamente al ámbito de la relación directa e inmediata, por lo que no llegó a la conclusión perfecta.

Leoncio Ramos no comprendió la doctrina seguida por el autor de *La Ley y el Delito*; ello lo evidencia el hecho de que pese a que lo cita, lo hace tan sólo parcialmente pues no cita el otro aspecto de la posición doctrinal preconizada por el padre de la citada obra.

Ciertamente, Jiménez de Asúa allí, en la misma página donde se encuentra la cita hecha por Ramos, sostiene: "Beling ha venido, a nuestro juicio, a solucionar el asunto, aunque consideramos que su doctrina necesita proseguir elaborándose y a menudo completarse con el ataque al bien jurídico, como hace Frías Caballero en una magistral monografía" (Negritas mías, G.C.)(Pág. 478).

Ese "aunque consideramos que su doctrina (la de Beling. G.C.), necesita proseguir elaborándose", ese reparo de Jiménez de Asúa ha sido satisfecho por nosotros con el desarrollo y sistematización que de esa teoría hemos realizado, tal y como puede apreciarse líneas arriba.

En cuanto a Ramos: éste sostiene un amasijo contradictorio que al ser analizado cada uno de sus componentes lleva a conclusiones contradictorias que, a su vez, al final, llevan a la conclusión de que estaba errado. Pasemos ahora a ocuparnos de la teoría material.

Esta fue expuesta por el alemán Max Ernesto Mayer. Según Mayer una acción de ejecución pone en peligro o ataca al bien

jurídico, contrariamente al acto preparatorio que deja invariable su situación pacífica o de paz.

El maestro Carrara dió la razón al maestro alemán al admitir que *l'univocità* era un enfoque erróneo y sustituirlo por el criterio del "inicio de la violación del derecho ajeno" (Carrara, Francesco: *Programma del Corso di Diritto Criminale*, Parte General, Pág. 357).

Otro autor italiano, Ottorino Vannini, sostiene el mismo criterio diciendo que "el elemento base de la tentativa es la acción que agrede, y por tanto ofende, al bien protegido por la norma". (*Il Problema Giuridico del Tentativo*, en *Manuale di Diritto Penale*. Parte General, P. 19).

Para el franco-italiano Pellegrino Rossi, conde asesinado horrenda y execrablemente por los legionarios italianos, "el comienzo de ejecución reside en todo acto que pone en peligro el derecho especial cuya violación directa constituye el objetivo del delito..." (*Elements Du Droit Penal*, P. 728, Lib. II, Cap. XXVIII). Hay que esclarecer que el maestro Max Ernesto Mayer también es partidario de la teoría formal, pero hasta un límite: las infracciones de resultado. En efecto, dice dicho autor: "...cada vez más se ha ido teniendo en cuenta el punto de apoyo que parece más natural y propio, el tipo legal: las acciones que a él se adaptan corresponden al concepto de ejecución... En cambio, cuando se describe un resultado, es difícil decidir si una acción cae ya en el tipo... Por tanto, es necesario retroceder desde el criterio formal al material. Acciones de ejecución son aquellas que atacan al bien jurídico; la primera acción que lleve un ataque es el principio de ejecución. Los actos preparatorios no contienen ataque alguno y dejan en consecuencia inalterado el estado de paz del bien jurídico. A esta categoría corresponde (y así es reconocido generalmente teniendo en cuenta el resultado) la búsqueda y preparación de los medios e instrumentos, el acecho y vigilancia secreta del sujeto pasivo, el estudio de la ocasión, el acuerdo con cómplices y auxiliares, también el aseguramiento de la retirada y otras conductas parciales. La razón interna de esta diferencia se halla de modo indudable en el hecho de que el bien jurídico sólo es hostilizado por el hecho a partir del comienzo del ataque; antes de ello no tiene otro enemigo que la mala intención del agente". (*Des Allgemeine Teil Des Deutschen Strafrechts*, Págs. 349-353)

No es cierto que haya que "retroceder" como dice el maestro Max

cuestión, ya que aunque la tentativa, como dice Ferri, es un delito imperfecto, no deja de ser delito, es decir, es delito; y si el medio que emplea el agente es inidóneo (y consecuentemente la actividad también), lo que habría sería una tentativa imposible, es decir, un delito imposible -la tentativa imposible es una modalidad muy particular del delito imposible, aunque para Ferri la tentativa imposible es tentativa como quiera y, como tal, punible debido a la personalidad peligrosa del agente que refleja dicha actividad-.

La teoría material está conectada íntimamente con la idoneidad de los actos. Ambas teorías, la formal y la material, se complementan: si a la luz del tipo hay la apariencia del comienzo de ejecución solo falta saber si el bien jurídico peligra por ese comienzo de ejecución formal y ésto sólo se determina si dicha acción del agente es idónea. La exigencia de la idoneidad de la actividad conduce a la exigencia de la idoneidad del peligro y viceversa.

La indisolubilidad de ambas teorías es tal que una aislada de la otra puede conducir a excesos, pues hay actos preparatorios que son tan próximos al comienzo de ejecución que dan la impresión de que ponen en peligro un bien jurídico particular o específico sin que ni siquiera realmente haya principiado la ejecución del acto prohibido que es el que en realidad sí pone en peligro dicho bien jurídico.

El Peligro en los Delitos de Resultado.

Cuando se trata de infracciones de resultado no es menester que se haya provocado lesión del bien jurídico, sino la puesta en peligro de éste, pues si hay una lesión efectiva (esto es, si se produce la lesión), ya no estaríamos en presencia de tentativa, sino de otra figura jurídica: la del delito ya confirmado y no de su tentativa.

Analicemos algunos casos y situaciones.

En la tentativa de herida, en los casos en que limitativamente nuestro Código Penal prevé tal cosa, el agente lo que busca es lesionar el bien jurídico "integridad física": para que se configure dicha tentativa es necesario que la actividad del agente ponga en peligro idóneo la integridad física del sujeto pasivo.

Si se produce la herida de la víctima ya está configurado entonces el instituto de la herida intencional.

En la tentativa de homicidio el agente persigue lesionar, destruir el bien jurídico vida humana ajena: para que se configure esa tentativa es menester que la actividad de aquél ponga en peligro idóneo la vida del sujeto pasivo. Si se lesiona ese bien jurídico se configura, pues, el homicidio.

Ahora bien, qué realmente hay si el agente quiere matar a la víctima y en su intento de matarla hiere a ésta, pero ella no muere? El legislador dominicano ha convertido en figura jurídica la herida causada a otro hombre o persona, de modo que si la muerte no se produce y la actividad del agente ha terminado en la causación de esa herida, entonces no hay ni homicidio ni tentativa del mismo, por lo que por más *animus necandi* que exista en el autor esa acción suya se va a quedar estancada dentro del cajón de la figura jurídica de la herida intencional (Art. 309, I y II; y Art. 311 del Código Penal; y cuya determinación específica dentro de los mismos va a depender de la magnitud de la herida), sin que pueda ni deba considerarse jamás que puede haber comenzado a pasar al cajón contiguo del homicidio.

Así lo ha admitido nuestra Suprema Corte de Justicia, actuando en función de Corte de Casación, al sentar por decisión del 4 de marzo de 1927 que: "...si se admitiere que las heridas inferidas voluntariamente constituyen por sí solas el principio de ejecución requerido por el artículo 2 del Código Penal para que haya tentativa de crimen no habría crimen ni delito de heridas voluntarias, sino tentativa de homicidio en todos los casos en los cuales se infieren heridas voluntariamente" (B.J. N^o 200, Pág. 4).

Pero entre el primer ataque que provocó la herida y el inicio de otro que provoca la puesta en peligro de la vida ajena sí existe el comienzo de ejecución del crimen de homicidio.

Ahí lo que hay es: un primer ataque que en cuanto acto está terminado (infracción de herida), es decir, su ejecución está finalizada; comenzar a apretar de nuevo el gatillo para disparar sí es un comienzo de ejecución que en esas circunstancias sí podría ser retenido como tentativa de homicidio.

La Corte de Casación dominicana implícitamente admite esto cuando en la misma sentencia citada falla: "...que si esas circunstancias (los elementos constitutivos de la tentativa. G.C.), están sujetas a la apreciación de los jueces según el mismo artículo no se sigue de ello

que la Corte de Casación no puede examinar si la apreciación de los jueces del fondo corresponde a los hechos y circunstancias tenidos por ellos mismos como constantes; que en el caso de la especie, no aparece en las enunciaci3nes de la sentencia impugnada el hecho y la circunstancia que impidi3 al acusado la consumaci3n del homicidio;... ni su suposici3n de que el acusado suspendi3 su ataque por considerarlo in3til, pueden suplir la falta de los elementos constitutivos de la tentativa; el principio de ejecuci3n o que el culpable hubiere hecho cuanto estaba de su parte para consumir el crimen y no lograse su prop3sito por causas independientes de su voluntad;..." (P3g. 4)

Pero, tambi3n puede haber el comienzo de ejecuci3n del homicidio si el acometimiento o ataque el autor causasen una herida grave capaz normalmente de provocar la muerte?

La Suprema Corte de Justicia en su funci3n de Corte de Casaci3n niega esa posibilidad y ello se desprende de la forma en que se expresa en otro p3rrafo de la decisi3n que nos ocupa; en efecto, en 3l dice la citada Corte: "...que ni la apreciaci3n de los jueces del fondo de que las heridas que recibió la v3ctima tenían gravedad suficiente para haber causado su muerte en caso de que las hubiera recibido en otra regi3n del cuerpo,... pueden suplir la falta de los elementos constitutivos de la tentativa;..." (*Ibidem*)

Correspondencia de los Desdoblamientos.

Del mismo modo que la actividad id3nea real se corresponde con el peligro id3neo real; entre la actividad id3nea aparente y el peligro id3neo aparente tambi3n se entabla una relaci3n de correspondencia directa.

El peligro actual aparente se infiere de que el acto que comienza a realizar el agente en esas condiciones y circunstancias formales normalmente es capaz, si se termina, de provocar el desenlace prohibido y querido y buscado por el agente.

Si por una de las causas expresadas una tentativa de asesinato no se configura (atipicidad), y subsiste, sin embargo, por el movimiento corporal realizado, una apariencia de dicha tentativa, y aquel que fundadamente cree que peligra su vida se defiende, no es punible, pues 3l crey3 fundadamente que su vida corria peligro.

Hay aqu3 error de hecho invencible (legítima defensa putativa).

La simulaci3n del comienzo de ejecuci3n de una infracci3n se co-

necta también con la apariencia, pero es tema que corresponde tratarlo cuando posteriormente analicemos con detenimiento la intención en la tentativa.

LEGISLACION

Ley N^o 18-1988 sobre Impuesto a la Vivienda Suntuaria y los Solares Urbanos no Edificados

5 de febrero de 1988

Art. 1.- Se establece un impuesto anual denominado "Impuesto sobre la Vivienda Suntuaria y los Solares Urbanos no edificados", que serán determinados sobre el valor de toda vivienda, incluyendo el valor del solar. En el caso de los solares, aquellos que estén en zonas urbanas y no estén edificados.

Art. 2.- Las edificaciones gravadas serán aquellas destinadas a viviendas o dadas en arrendamiento, cuyo valor, incluyendo el del solar donde estén edificadas, sea de medio millón de pesos, (RD\$500,000.00) ó más, y los solares no edificados comprendidos en las zonas urbanas.

Párrafo.- Se reputarán como solares urbanos no edificados todos aquellos en los que no se ha levantado una construcción formal legalizada por los organismos competentes (Secretaría de Estado de Obras Públicas y Comunicaciones, Ayuntamientos Municipales, y los demás contemplados por las leyes o resoluciones del Gobierno), destinados a viviendas o actividades comerciales de todo tipo, y aquellos cuyas construcciones ocupen menos de un 30% de la extensión total de dicho solar.

Art. 3.- Cuando el inmueble sujeto a éste impuesto sea una vivienda arrendada, el impuesto a cobrar será de un medio por ciento (1/2%) sobre el valor total. En el caso en que el inmueble sea habitado por el propietario la tasa será de un cuarto por ciento (1/4%).

En el caso de los solares no edificados, el impuesto será del medio por ciento (1/2%) del valor total.

Párrafo I.- Asimismo, será aplicado éste 0.25% en los casos en que la vivienda sea ocupada por ascendientes o descendientes del propietario, o por colaterales hasta el segundo grado de parentesco. En todo caso solo una vivienda del mismo propietario se beneficiará de esta reducción.

Párrafo II.- Del producto total de esta ley se destinará un veinte por ciento (20%) en favor de los Ayuntamientos del país, cuya distribución y aplicación deberán realizarse de la manera proporcional establecida por la Ley N^o 140.

Art. 4.- Este impuesto será pagadero por el propietario en cuotas se-

mestrales, dentro de los primeros diez (10) días del mes siguiente a la fecha de pago en la Colecturía de Rentas Internas correspondiente, o en la Tesorería Municipal en donde no hay Colecturía, en efectivo o cheque certificado a nombre del Colector de Rentas Internas correspondiente. Cuando este impuesto no sea pagado dentro del plazo señalado, se impondrá un recargo de un dos por ciento (2%) mensual, sobre el monto vencido e impagado.

Párrafo I.- En los casos de viviendas cuyas mejoras hubieran sido construídas con préstamos a plazo con garantía hipotecaria y siempre que sea habitada por su propietario o por una de las personas señaladas en el párrafo del Art. 3 de esta Ley, quedarán exentas de impuesto hasta que hayan amortizado por lo menos, el cincuenta por ciento (50%) del préstamo original.

Párrafo II.- El valor de este cincuenta por ciento (50%) amortizado será aplicable sólo sobre los préstamos originales para la adquisición, construcción o remodelación de la vivienda, a la fecha de la promulgación de esta Ley y no sobre los otorgados con posterioridad a la misma.

Art. 5.- La modificación del Status de una vivienda a punto comercial debe ser autorizada por la SECRETARIA DE ESTADO DE INDUSTRIA Y COMERCIO quien expedirá una certificación a solicitud del propietario, para depositarla en la DIRECCION GENERAL DE CATASTRO, a los fines de excepción de este impuesto. Cuando sea realizada una ampliación, remodelación, decoración para uso comercial, la certificación de que se trata debe ser expedida por el Ayuntamiento correspondiente. Esas certificaciones estarán exentas del pago del impuesto sobre documentos.

Art. 6.- Estarán exentos del pago de este impuesto las edificaciones y solares de:

- a) Estado Dominicano
- b) Las instituciones benéficas
- c) Residencias Diplomáticas propiedad de un gobierno extranjero o de un organismo internacional, debidamente acreditado en el país mediante certificación expedida por el Secretario de Estado de Relaciones Exteriores.

Art. 7.- El propietario de una vivienda o solar urbano no edificado, estará obligado a presentar anualmente en los primeros sesenta (60) días del año, ante la Dirección General del Impuesto sobre la Renta, una Declaración Jurada sobre el valor de la o las viviendas gravadas con este impuesto, conjuntamente con cualquier documento que a juicio de dicha Dirección General, sea necesario para valorar esos inmuebles, con los datos necesarios para su identificación y cuantificación, y deberá pagar en ese lapso sus primeras cuotas semestrales, a pena del

recargo establecido en el Art. 4 de esta Ley.

Párrafo I.- Esta declaración deberá estar acompañada de la correspondiente certificación de avalúo expedida por la Dirección General de Catastro.

Párrafo II.- La entrega de las Declaraciones Juradas y de los demás documentos exigidos, así como el pago del impuesto, se harán en la Colecturía de Rentas Internas Principal, cuando la vivienda se encuentre ubicada en el Distrito Nacional, o en las Colecturías de Rentas Internas o en las Tesorerías Municipales o de los Distritos Municipales, en los demás casos.

Art. 8.- La Dirección General del Impuesto sobre la Renta está facultada para verificar la Declaración Jurada y las Certificaciones u otros documentos exigibles y en caso de advertir diferencias en el valor que afecten el monto del impuesto a pagar, que no sean errores materiales o de cálculos, las impugnará y notificará por escrito al propietario de la vivienda, responsable de esta Declaración, quien será pasible del cumplimiento de las sanciones contenidas en la Ley Orgánica de Rentas Internas N° 855, de fecha 13 de marzo de 1935, así como las que esta Ley establece.

Párrafo.- Igualmente, la Dirección General del Impuesto sobre la Renta estimará de oficio la cuantificación del valor de la vivienda y el monto del impuesto, en caso de que su propietario no haga a tiempo su declaración jurada, la haya hecho mal o incompleta o se niegue a declarar. A esos fines, la Dirección General utilizará los medios que la ley establece y cobrará el impuesto exigido más un recargo de un 25% (veinticinco por ciento) sobre el monto del impuesto estimado hasta el primer mes de retardo en declarar, más un cinco por ciento (5%) por cada mes o fracción de mes adicional de retraso en declarar y pagar.

Art. 9.- Si el propietario no está conforme con el valor del inmueble estimado y fijado por la Dirección General del Impuesto sobre la Renta, podrá recurrir ante el Secretario de Estado de Finanzas por escrito motivado, dentro de un plazo de diez (10) días a contar de la notificación del avalúo por parte de la Dirección General del Impuesto sobre la Renta, previo pago de las cuotas correspondientes al momento de evaluar el recurso.

Párrafo I.- En vista de esta reclamación, el Secretario de Estado de Finanzas obtendrá toda la información que juzgue pertinente para el estudio y decisión del caso, haciéndose asistir de la Comisión de Avalúo señalada más adelante que determinará y fijará el valor del inmueble.

Párrafo II.- Si el interesado demuestra disconformidad con la resolución que a los efectos dicte el Secretario de Estado de Finanzas, podrá

recurrir ante el Tribunal Superior Administrativo.

Art. 10.- Habrá una comisión revisora de avalúo que tendrá a su cargo la fiscalización y revisión de los expedientes de inmuebles que serán objeto de apelación; y suministrarán al Secretario de Finanzas todas las informaciones que juzguen pertinentes para el estudio y revisión del caso.

Dicha comisión estará compuesta de parte del sector público, por el Secretario de Estado de Obras Públicas y Comunicaciones, quien la presidirá, el Secretario de la Liga Municipal Dominicana, el Director General de Catastro Nacional y el Administrador General del Banco Nacional de la Vivienda, quienes podrán hacerse representar por los funcionarios designados por ellos. El sector privado estará representado por un funcionario de la Liga de Asociaciones de Ahorros y Préstamos, y un representante del Colegio Dominicano de Ingenieros, Arquitectos y Agrimensores.

Párrafo.- Esta comisión de Avalúo se reunirá por convocatoria que hará el Secretario de Estado de Finanzas por intermedio de su consultor jurídico, Secretario de dicha Comisión, para conocer de los casos de disconformidad con los montos fijados por la Dirección General de Rentas Internas (sic. RCJ), y sus decisiones fundamentarán la Resolución que dicte el Secretario de Estado de Finanzas.

Art. 11.- A partir de la publicación de la presente Ley, los Notarios Públicos o quienes hagan sus veces, no instrumentarán ningún acto relativo, declarativo, ni de cualquier otro modo concerniente a inmuebles sujetos al pago de este impuesto, incluyendo las particiones y liquidaciones de cualquier naturaleza, enajenaciones, comunidades, sucesiones, arrendamientos, hipotecas, etc., si no se les muestra el recibo que acredite que la última cuota semestral que corresponda, al momento del acto ya ha sido pagada. En ningún caso los Notarios o quienes hagan sus veces retendrán el recibo de pago del impuesto y se limitarán a dejar constancia en los actos que instrumenten del número y fecha de dichos recibos.

Art. 12.- Los tribunales no aceptarán como medio de prueba, ni tomarán en consideración, títulos de propiedad sometidos al pago de este impuesto, sino cuando juntamente con esos títulos sean presentados los recibos correspondientes al último pago del referido impuesto ni se pronunciarán sentencias de desalojos, ni desahucio, ni levantamiento de lugares, ni se fallarán acciones petitorias, ni se acogerán instancias relativas a inmuebles sujetos a las previsiones de esta Ley, ni en general darán curso a ninguna acción que directa o indirectamente afecten inmuebles gravados por esta Ley, sino se presenta, juntamente con los

otros documentos sobre los cuales se basa la demanda, el último recibo que demuestre haberse pagado sobre el inmueble de que se trata, el impuesto establecido por esta Ley.

La sentencia que haga mención de un título o que produzca un desalojo, acuerde una reivindicación, ordene una partición o licitación, deberá describir el recibo que acredite el pago del impuesto correspondiente.

Art. 13.- Los funcionarios públicos ante quienes se efectúe la subasta de inmuebles sometidos a este impuesto solicitarán a la Dirección General del Impuesto sobre la Renta una certificación, que la expedirá de oficio, de que los impuestos y recargos previstos por esta Ley han sido pagados. En caso de que no hayan sido pagados, el monto adeudado será agregado al precio de la venta y no se expedirán títulos ni copias de las adjudicaciones sino cuando previo pago del impuesto se hayan obtenido el o los recibos de saldo, a fin de hacer mención de estos recibos en los títulos o en las copias de adjudicación.

Art. 14.- El Tribunal de Tierras no adjudicará ningún derecho o interés sobre los bienes inmuebles sujetos a este impuesto y sometidos a su jurisdicción, sino cuando se le haya demostrado que el pago ha sido efectuado.

Art. 15.- Los Conservadores de Hipotecas y Registradores de Títulos no transcribirán ni registrarán actos relativos a inmuebles sometidos al pago de este impuesto, sino se les presenta el recibo que prueba que ha sido pagado el impuesto, de lo cual se hará mención en el asiento de sus libros.

Art. 16.- Los Registradores de Títulos no expedirán el duplicado del Certificado de Títulos a la persona a quien corresponda el derecho a menos que se le presente el recibo de pago correspondiente, que devolverán después de haber puesto su número y fecha al margen del certificado y del duplicado. Después del primer registro los Registradores de Títulos no inscribirán ningún documento que contenga traspaso de un inmueble o la constitución de una hipoteca o su cancelación, o la constitución de cualquier derecho, carga o gravamen voluntario sobre el inmueble registrado sino se le presenta el recibo de pago de la cuota duodecimal correspondiente.

Art. 17.- El producido del impuesto establecido por la presente Ley, será utilizado para financiar programas habitacionales del Estado, así como para hacer más eficiente las atribuciones y funciones de la Dirección General de Catastro: el 20% restante será especializado para los Ayuntamientos del país, y su distribución será de acuerdo a la Ley N° 140.

**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.

RDS 3.00