



Revista de CIENCIAS JURIDICAS

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

ISSN 0379-8526

Comité de Redacción: Prof. Luis Arias
Prof. Víctor José Castellanos
Br. Ilona De la Rocha C.
Br. Ramón E. Núñez N.
Br. María I. Ega K.
Br. Carlos M. Martínez A.
Br. Michelle Wachsmann F.
Br. Isi Y. Ortiz H.

Tercera Epoca

CONTENIDO

Doctrina:

La Avocación en el Contredit:
Diferencias con la Avocación en la
Apelación.

Reynaldo Ramos Morel

El Amparo Electoral: El Amparo
Olvidado

Ramón Emilio Núñez N.

Síntesis Instructiva para la Aplicación
de las Resoluciones 3-91, 1-92 y 2-92,
del Comité Nacional de Salarios, sobre
Tarifas de Salarios Mínimos para el
Sector Privado.

Rogelio A. Hernández

DOCTRINA

La Avocación en el Contredit: Diferencias con la Avocación en la Apelación

Reynaldo Ramos Morel*

a) La avocación de nuestro artículo 473, escrita para la Apelación

La avocación que tradicionalmente conocemos se encuentra consagrada en el artículo 473 de nuestro Código de Procedimiento Civil, el cual establece lo siguiente:

“Cuando haya apelación de sentencia interlocutoria si ésta se revoca y el pleito se hallare en estado de recibir sentencia definitiva, los tribunales que conozcan de la apelación podrán a la vez y por un solo fallo re-

* Licenciado en Derecho, Cum Laude, UNPHU, 1987. Profesor de la PUCMM y de la UNPHU. El presente trabajo fue presentado en la “Jornada en Torno a las Excepciones de Procedimiento y los Medios de Inadmisión”, celebrada en junio de este año en Santo Domingo

solver el fondo. Podrán también hacerlo, cuando por nulidad de procedimiento u otra causa, revoquen las sentencias definitivas del inferior”.

De manera que la avocación consiste en la facultad atribuida al tribunal de segundo grado, en ciertos casos y bajo determinadas condiciones, cuando ha sido apoderado por una apelación sobre sentencia incidental, de estatuir a la vez, por una sola y misma sentencia, sobre esta apelación y sobre el fondo.

Esta facultad existe en dos casos: 1.- En el de apelación contra una sentencia interlocutoria, y 2.- En el de apelación contra una sentencia definitiva sobre un incidente.

Sentencia Interlocutoria: El artículo 452 del Código de Procedimiento Civil define la sentencia interlocutoria “como aquella que un tribunal pronuncia en el discurso de un pleito, antes de establecer derecho, ordenando prueba, verificación o trámite de sustanciación que prejuzgue el fondo”.

Estas sentencias podrán ser apeladas antes de recaer la sentencia definitiva, de conformidad con el artículo 451 del mismo Código. En cambio las preparatorias no podrán ser apeladas, sino después de la sentencia definitiva y conjuntamente con la apelación de ésta.

Sin embargo es bueno señalar que no siempre resulta fácil apreciar si una sentencia es preparatoria o interlocutoria. Para tal distinción varios sistemas han sido propuestos por la doctrina y la juris-

prudencia. El criterio que parece determinante, consiste en saber si la sentencia prejuzga o no prejuzga el fondo del proceso. Si lo prejuzga es interlocutoria. Pero según el sistema de Japiot, se toma en cuenta el carácter de los hechos ordenados por el tribunal: si son favorables al éxito de una de las partes, la sentencia es interlocutoria. Si la prueba de esos hechos puede ser favorable a una u otra de las partes, la sentencia es meramente preparatoria.

Ambos sistemas parecen haber sido adoptados por nuestra Suprema Corte de Justicia. A veces considera que la sentencia que ordena un informativo testimonial es interlocutoria porque prejuzga el fondo (1), pero en otros casos considera esta sentencia como neutral, calificándola de preparatoria (2). Así también, la sentencia que ordena una comparecencia personal de las partes, normalmente considerada preparatoria (3), tiene el carácter de interlocutoria si se ordena o rechaza en caso de oposición de una de las partes (4).

Sentencia Definitiva sobre un Incidente: Por sentencia definitiva hay que entender, a los términos del artículo 473, no la que decide sobre el fondo, sino la que, sin ser interlocutoria, estatuye sobre un incidente del procedimiento, tal como una excepción, sin resolver el fondo.

La avocación es una mera facultad y no una obligación para el tribunal, es un poder que pueden usar discrecionalmente o no, aunque las partes lo propongan o se opongan y más aún, de oficio (5).

El derecho de avocar pertenece a todos los tribunales de apelación, cuando se encuentren en los casos previstos por el artículo 473, no es una facultad reservada únicamente a las Cortes de Apelación. Así, pueden ejercer esta facultad los Juzgados de Primera Instancia, cuando conocen de las apelaciones de los Juzgados de Paz.

Ha sido juzgado por nuestra Corte de Casación que cuando los tribunales de apelación deciden ejercer esta facultad, no tienen que dar motivos para ello (6).

Al tratarse de una medida de carácter excepcional, no puede ser ejercida sino en los casos previstos expresamente por el artículo 473 del Cód. Proc. Civil (7).

Cuando el derecho de avocar es ejercido por los tribunales de apelación constituye una derogación a la regla del doble grado de jurisdicción y de la regla según la cual la apelación no es devolutiva más que en la medida en que ha sido interpuesta (*Tantum devolutum quantum apelatum*).

Autorizando esta derogación al derecho común, el legislador ha tenido como propósito, a la vez de evitar la lentitud del procedimiento, y las costas a los litigantes, asegurar a los tribunales de segundo grado su supremacía sobre los tribunales inferiores (8). Sin embargo, este no parece ser el verdadero fundamento de esta institución. Analizaremos este aspecto, luego de señalar las condiciones para su ejercicio.

Condiciones para su ejercicio: El profesor Tavares (9), nos indica que el ejercicio

de la facultad de avocación está sujeto a las siguientes condiciones: 1- que la apelación sea interpuesta antes de que intervenga sentencia sobre el fondo, 2- que la sentencia contra la cual se apela sea infirmada, 3- que el asunto se encuentre en estado de recibir fallo sobre el fondo, 4- que el incidente y el fondo sean decididos por una sola sentencia, 5- que el tribunal de segundo grado sea competente.

Esas son las mismas condiciones que exige nuestra Corte de Casación (10).

Algunos autores añaden sin embargo, otra condición: que es necesario que quede, después de la infirmación de la sentencia alguna cosa por juzgar. Aunque esta condición no está expresamente contemplada en el texto, la lógica la impone. Así la avocación no puede tener lugar por falta de objeto, si la sentencia de primer grado es infirmada por no haber admitido un fin de no recibir o medio de inadmisión que se imponía (11).

Veamos esas condiciones a las que está subordinada el ejercicio del derecho de avocación:

1. *Que la apelación sea interpuesta antes que intervenga sentencia sobre el fondo.* Para que haya lugar a la avocación es necesario que la decisión apelada no haya juzgado el fondo del proceso, pues si el fondo del proceso ha sido juzgado y hay apelación de la sentencia, no se puede recurrir al Art. 473, pues el tribunal superior en este caso, está apoderado del fondo por el efecto devolutivo de la apelación y en consecuencia no hay lugar a la avocación, pues ya está apoderado.

Por lo tanto la sentencia apelada debe ser interlocutoria o definitiva sobre un incidente.

Pero si sobre el terreno de los principios efecto devolutivo y avocación parecen tener sus ámbitos bien delimitados, de hecho, sus fronteras permanecen indecisas, principalmente en lo que concierne a las sentencias sobre el fondo.

Esta controversia ha dividido a los autores y a los magistrados. A modo de ejemplo señalamos que cuando se interpone una apelación contra una sentencia que ha rechazado la demanda por un fin de no recibir ligado al fondo, como la falta de calidad, debe ser considerada como que ha juzgado el fondo y no hay lugar a la avocación. La Corte de Apelación está apoderada por el efecto devolutivo de la apelación, del examen completo del litigio (12). Iguales discusiones surgían en los casos en que el juez de apelación anulaba por incompetencia o vicio de forma una sentencia sobre el fondo.

Todas estas divergencias doctrinales y jurisprudenciales, han sido resueltas por los nuevos textos del Código de Procedimiento Civil Francés, referentes al efecto devolutivo y a la avocación (13).

2. *Que la sentencia contra la cual se apela sea infirmada.* Si la sentencia apelada es confirmada, no hay lugar a la avocación. El asunto debe volver por ante el primer juez. La jurisprudencia francesa ha admitido la avocación, aunque sólo se haya infirmado la sentencia apelada, sobre ciertos puntos (14).

3. *Que el asunto se encuentre en estado de recibir fallo sobre el fondo.* Ello quiere decir que el asunto esté completamente instruido en primera instancia. La ley no ha determinado las condiciones que un asunto debe cumplir para ser reputado en estado y parece resultar del silencio de la ley sobre este punto, que los jueces gozan de un poder soberano para apreciar si la causa está o no en estado de ser juzgada definitivamente y en consecuencia ser avocada.

Así los jueces deben apreciar si las cuestiones litigiosas han sido suficientemente dilucidadas y si no hay lugar a recurrir a nuevas medidas de instrucción.

Es necesario que las partes hayan concluido sobre el fondo del litigio.

Por ello, en principio, la sentencia que pronuncia sobre la avocación y ordena una medida de instrucción, o sin que las partes hayan concluido sobre el fondo del litigio, no podría escapar de la censura de la Corte de Casación. Sin embargo, la jurisprudencia, incluyendo la nuestra, contrariando sin dudas la letra del texto, ha flexibilizado las rigurosas condiciones exigidas por él, permitiendo en unos casos que la Corte avoque y ordene una medida de instrucción (15), y en otros, considerando que sólo es necesario que una de las partes haya concluido (16).

4. *Que el incidente y el fondo sean decididos por una sola sentencia.* Es una condición prescrita a pena de nulidad. Naturalmente el incidente y el fondo serán resueltos en la misma sentencia, pero por dos disposiciones distintas.

Lo que no puede hacer la Corte es infir-

mar una sentencia interlocutoria y declarar que avoca el fondo, reservándose la facultad de decidirlo posteriormente, ni tampoco ordenar una medida de instrucción. Pero sobre este punto, ya vimos la atenuante de la jurisprudencia.

5. *Que el tribunal de segundo grado sea competente.* Este aspecto será comentado posteriormente.

Hemos podido observar que las condiciones requeridas son en extremo rigurosas, razón por la cual esta facultad sólo podrá ser ejercida en muy raras ocasiones.

Por ello estamos de acuerdo con el profesor Vincent (17), en que el fundamento de esta facultad no era satisfacer una necesidad de economía y celeridad, pues si este hubiere sido su fundamento principal, esta facultad debió ser reconocida también a los casos de confirmación como a los de infirmación de la decisión apelada.

En realidad, se temía que los jueces del primer grado, heridos por ver su sentencia infirmada por la jurisdicción superior, si continuaban apoderados del fondo después de esta infirmación, pudieran estar bajo la influencia de este descontento, teniendo una tendencia más o menos consciente a no tomar en cuenta las indicaciones que resultaban de esta infirmación. Su imparcialidad es sospechosa. Esta presunción de sospecha era su verdadero fundamento.

b) La avocación en Francia, luego de las reformas. Nuevo Art. 568, escrito para la apelación.

La jurisprudencia francesa, con sus decisiones atenuó un poco la rigurosidad del Art. 473. También lo hizo una ley del 23 de mayo de 1942. Pero es el artículo 110 del decreto del 28 de agosto de 1972, que introduce una teoría muy liberal que permite al juez de la apelación en la mayor parte de las situaciones, juzgar todo el asunto, aún si no estaba en estado de recibir solución. Este decreto vino precedido de otro, dictado en fecha 20 de julio de 1972, que reglamentaba los incidentes de incompetencia, y había ya extendido el dominio de la avocación, pero para el caso del contredit.

Y es este artículo 110 del decreto del 28 de agosto de 1972, el que se convierte en el artículo 568 del Nuevo Código de Procedimiento Civil Francés del 1.º de enero de 1976, que establece la nueva avocación de derecho común, y cuyo texto dispone:

“Cuando la Corte de Apelación es apoderada de una sentencia que ha ordenado una medida de instrucción, o de una sentencia que, estatuyendo sobre una excepción de procedimiento, ha puesto fin a la instancia, ella puede avocar los puntos no juzgados, si estima de buena justicia dar al asunto una solución definitiva, después de haber ordenado ella misma, en caso necesario, una medida de instrucción”.

Condiciones: Esta facultad sólo podrá ser ejercida en dos hipótesis:

1. Cuando la Corte ha sido apoderada de una sentencia que ha ordenado una medida de instrucción, y
2. Cuando la Corte ha sido apoderada de una sentencia que, estatuyendo sobre una excepción de procedi-

miento, ha puesto fin a la instancia.

Cuando la Corte ha sido apoderada en uno cualquiera de los casos indicados, sólo es necesario que considere que es de buena justicia (por ejemplo, urgencia, utilidad, o simple deseo de la Corte) dar al asunto una solución definitiva, pudiendo ordenar además una medida de instrucción (18).

Con relación a la primera hipótesis, es necesario precisar que los casos de la Corte apoderada de una decisión que ordena solamente una medida de instrucción, serán excepcionales.

Esto así, porque el artículo 150 de ese nuevo Código, prohíbe la apelación inmediata de una sentencia que ordena, rechaza o modifica una medida de instrucción, independientemente de la sentencia sobre el fondo.

Enmanuel Blanc (19) justifica la disposición del artículo 150, expresando "que debe ser así, para no retardar la aplicación de las medidas prescritas y así evitar la chicana que se cubre siempre bajo la máscara del carácter sacro de los derechos de defensa".

Por ello en Francia, carece ya de sentido distinguir si una sentencia es preparatoria o interlocutoria.

El artículo 544 del nuevo Código, sólo permite la apelación inmediata, como ocurre con aquellas que solucionan lo principal, de las sentencias que solucionan en su dispositivo una parte de lo principal y ordenan una medida de instrucción o una medida provisional.

El artículo 545 establece que las otras

sentencias no podrán ser apeladas independientemente de las sentencias sobre el fondo, más que en los casos especificados por la ley.

Existe una excepción, contemplada por el artículo 272, el cual permite la apelación inmediata, independientemente de la sentencia sobre el fondo, de la decisión que ordena un experticio, pero con la autorización del Primer Presidente de la Corte de Apelación, si está justificada por un motivo grave y legítimo.

De manera que sólo podrá aplicarse en el caso de los experticios y cuando en su dispositivo la sentencia solucione una cuestión de fondo y ordena al mismo tiempo una medida de instrucción, como son las sentencias mixtas (20).

Con respecto a la segunda hipótesis, la Corte podrá avocar el fondo cuando sea apoderada de la apelación de una sentencia que ha puesto fin a la instancia sin juzgar el fondo, como las que estatuyen sobre una excepción de procedimiento (nulidad del acto introductorio de instancia), o sobre un fin de no recibir, así también cuando estatuye sobre cualquier otro incidente que pone fin a la instancia (desistimiento, perención).

El hecho de que en lo adelante no sea necesario que la sentencia sea infirmada para que la Corte pueda avocar, ni tampoco que el asunto se encuentre en estado de ser fallado, ni que el incidente y el fondo sean resueltos por una sola sentencia, muestra que el fundamento de la nueva avocación, no se encuentra ya en la idea de sospecha con respecto a los primeros jueces, sino en

que sea "fuente de celeridad", "fuente de rapidez" (21).

c) **La avocación del Art. 17 de la Ley 834, escrito para el Contredit.**

Además de los casos estudiados, la reforma francesa, creó otra situación donde se puede aplicar la técnica de la avocación, para los casos de incidentes en materia de competencia.

Esta facultad podrá ser usada por la Corte cada vez que se encuentre apoderada por un Contredit, es decir, en todas las hipótesis del contredit, como señala el profesor Vincent (22).

Este otro caso proviene del artículo 29 del decreto del 20 de julio de 1972, ya mencionado.

En un principio, este artículo exigía "que el asunto debía haber sido objeto de una discusión contradictoria en primera instancia y ser susceptible de recibir sobre el todo una decisión definitiva".

Pero a fin de unificar este caso de avocación a la de derecho común, escrita para la apelación por el artículo 110 del decreto del 28 de agosto de 1972, tal exigencia fue suprimida por el decreto del 17 de diciembre de 1972.

Y es así como se convierte luego en el artículo 89 del nuevo Código de Procedimiento Civil Francés.

Nuestro legislador, en la reforma de 1978, específicamente en la Ley 834, tomó las modificaciones introducidas en Francia

en el nuevo Código, relativas a la competencia, en la que figuraba el contredit, y con él, el caso de avocación que analizamos.

Nuestro legislador, en el artículo 17 de la ley 834 de 1978, copió textualmente el artículo 89 del Código Francés.

Este artículo 17 dispone:

"Cuando la Corte es jurisdicción de apelación respecto de la jurisdicción que ella estima competente, puede avocar al fondo si estima de buena justicia dar al asunto una solución definitiva, después de haber ordenado ella misma, una medida de instrucción, en caso necesario".

Condiciones para su ejercicio: Sólo dos condiciones son requeridas para que la avocación, en las hipótesis del contredit, pueda ser ejercida:

1. Que la Corte sea la jurisdicción de apelación respecto de la jurisdicción que ella estima competente (24).

Así, la Corte de Apelación de San Pedro de Macorís, es el tribunal de apelación con relación a los Juzgados de Primera Instancia de La Romana y La Altagracia. Si es apoderada de un contredit relativo a una decisión del Juzgado de Primera Instancia de La Romana, si ella estima que la jurisdicción competente es La Romana, o La Altagracia, la condición exigida para una eventual avocación está cumplida. Sin embargo, ella no sería competente si decide que el tribunal que debe conocer el asunto es el Juzgado de Primera Instancia de Puerto Plata.

2. Que la Corte estime de buena justicia

dar al asunto una solución definitiva (25).

Resulta por último que este texto consagra una sanción contra el litigante temerario. Sobre este aspecto escribe Enmanuel Blanc lo siguiente: "Parece que gracias a este texto, serán menos frecuentes las declinatorias de competencia y los contredit que resultaban. Los prácticos deberán explicar a sus clientes todos los inconvenientes de los futuros contredit, e invitarles a ser más sopesados en la forma de actuar al conducir los procesos" (26).

Conclusiones: A consecuencia de que el legislador de 1978, injertara a nuestra legislación procesal disposiciones tomadas del nuevo Código de Procedimiento Civil Francés, especialmente las relativas a los incidentes de incompetencia y junto a ellos el contredit y su caso particular de avocación que acabamos de comentar, hemos traído una nueva técnica de avocación, fundada en la celeridad, que crea un circuito corto, es decir, excepción de incompetencia, el contredit y avocación, sin que el asunto retorne al primer juez, y que puede ser ejercida por la Corte siempre que sea el tribunal de apelación respecto del tribunal que ella estime competente y considere de buena justicia dar al asunto una solución definitiva.

Por lo tanto no es necesario que el asunto se encuentre en estado de ser fallado y mucho menos que sea resuelto por una sola y misma sentencia, pues el mismo texto faculta a la Corte a ordenar medidas de instrucción.

Por eso, obedece a reglas y condiciones distintas, de las que con rigor extremo exige el Art. 473 de derecho común, lo que lo hace prácticamente inaplicable.

La reforma a fin de unificar ambos sistemas se impone. También es necesario prohibir las apelaciones inmediatas de las sentencias que ordenan o rechazan medidas de instrucción, como ocurrió en Francia.

Todo ello con una marcada orientación de evitar los incidentes innecesarios, los recursos temerarios y las chicanas, fundadas muchas veces en el efecto suspensivo que produce el plazo y el ejercicio de la apelación, y agilizar la marcha de los procesos, a fin de que el procedimiento sea el vehículo rápido y seguro de la acción en justicia y no un sepulturero que entierre para siempre las esperanzas de los que acuden a la justicia, como instrumento idóneo de solución de los conflictos en una sociedad civilizada.

Al legislador de 1978 se le ha criticado por haber introducido las reformas de manera furtiva, en la agonía de un régimen que parecía ya no resucitaría jamás. Sin embargo, entendemos que la crítica no es del todo válida. Gracias a ellas, por ejemplo, las excepciones deben ser planteadas hoy simultáneamente y en limini litis, y no el orden que disponían los antiguos textos, lo cual hacía el procedimiento mucho más lento.

La crítica debe ser dirigida a quienes no han impulsado la corrección y adecuación de los textos confusos de esas leyes, que tienen ya 14 años, ni han encaminado sus esfuerzos a futuras reformas, en bloque,

por supuesto, a fin de que en un futuro podamos ser dotados de un nuevo Código de Procedimiento Civil, semejante al francés.

Las dos reformas hoy propuestas, agilizarían enormemente el desarrollo de los procesos. Pero con ellas no basta. En este año de reformas, es menester que nos avoquemos a la actualización de nuestro Procedimiento Civil.

NOTAS

1. Suprema Corte, 21 de marzo de 1989, B. J. 940-941. 330.
2. Suprema Corte, 21 de mayo de 1980, B.J. 834.1044.
3. Suprema Corte, 6 de agosto de 1976, B.J. 789.1278.
4. Suprema Corte, 18 de diciembre de 1985, B.J. 901.3144.
5. Dalloz, **Nouveau Code de Procédure Civile Annoté**, Librairie Dalloz, Paris, 1911, Art. 473, Nos. 177-180.
6. Suprema Corte, mayo de 1955, B.J. 538.822.
7. Suprema Corte, 25 de mayo de 1925, B.J. 178.29 y 31; 11 de junio de 1926, B.J. No. 191.3.
8. Dalloz, **Code Annoté**, Op. Cit. No. 174.
9. Tavares hijo, Froilán, **Elementos de Derecho Procesal Civil Dominicano**, Talleres Tipográficos "Librería Dominicana", III Edición, 1957, Vol. III y IV, Pág. 45.
10. Suprema Corte, diciembre 1956, B.J. 557.2660.
11. Dalloz, **Code Annoté**, Op. Cit. Nos. 418 y 419.
12. Dalloz, Op. Cit. Nos. 228- 229; 232-235.
13. Blanc, Enmanuel, **Nouveau Code de Procédure Civile Commenté**, Librairie du

- Journal Des Notaires y Des Avocats, Tome II, Art. 562, Mise à jour, février 1978.
14. Dalloz, **Code Annoté**, Op. Cit., No. 268.
 15. Suprema Corte, 2 de abril de 1971, B.J. 725.870.
 16. Suprema Corte, 18 de noviembre de 1981, B.J. 852.2702
 17. Vincent, Jean, **Procédure Civile**, Précis Dalloz, Vingtième Edition 1981, No. 966.
 18. Blanc, Op. Cit. Art. 568.
 19. Blanc, Op. Cit. Tome I, Art. 150.
 20. Vincent, Op. Cit. 22 Edition, 1991, No. 971; Blanc, Op. et loc. Cit, Dalloz, **Répertoire de Procédure Civile**, Deuxième Edition, Tome I, Appel No. 683-686.
 21. Vincent, Op. Cit. No. 973.
 22. Vincent, Op. Cit. No. 322.
 23. Civ. 2, 8 de juin 1979, Dalloz, **Code de Procédure Civile**, 1991, Art. 89, No. 4.
 24. Vincent, Op. et Loc Cit.; Blanc, Op. Cit. Art. 89, Pág. 101.
 25. Vincent, Blanc; Op. et Loc. Cit.
 26. Blanc, Op. Cit., Art. 89, Pág. 102, in fine.

DOCTRINA

**El Amparo Electoral:
el Amparo Olvidado****Ramón Emilio Núñez N.***

Que el amparo forma parte del Derecho Positivo dominicano, con rango sustantivo, se han encargado de hacérselo comprender, en armonioso despliegue de la maestría que les caracteriza, algunas de las más connotadas plumas con que cuenta la doctrina nacional(1). Nos han dicho, con suficiente razón, que puesto que la nación dominicana es signataria de la Convención Americana de Derechos Humanos, habiéndola ratificado el Congreso Nacional mediante su Resolución N° 739 del 2 de diciembre de 1977 (G.O. N° 9640), y no siendo la enumeración de derechos del artículo 8 de la Constitución (CRD, en adelante) limitativa, según lo consigna la misma Carta Magna en su artículo 10, entonces el recurso de amparo(2) consagrado en el artículo 25, numeral 1, de dicha convención -mejor conocida como el Pacto de San José-, existe de manera incontestable en nuestro ordenamiento jurídico.

Y así ha tenido que reconocerlo la misma Suprema Corte de Justicia cuando tuvo el pasado año la oportunidad de pronunciarse, aunque es verdad que la decisión le reconoce un alcance al amparo que entra en

conflicto con lo que postula la escasa doctrina nacional.(3)

Hay, sin embargo, una disposición legislativa, específicamente el artículo 117 de la Ley N° 5884 de 1962,(4) que es nuestra ley electoral, que parece haber sido dejada de lado por quienes se han pronunciado recientemente sobre el amparo en el país y que consagra lo que particularmente denominamos el Amparo Electoral. Ese desconocimiento aparente es el que motiva este artículo en el cual, antes de glosar cuidadosamente el mencionado artículo 117, nos referiremos al régimen de las libertades públicas en la Ley Electoral, para exponer finalmente ciertas reflexiones que provoca la existencia de esa disposición en nuestro ordenamiento jurídico.

**1.- Régimen de las libertades
públicas en la Ley Electoral**

Identificar el contexto en el que aparece este Art. 117 de la Ley 5884 obliga a que fijemos nuestra atención en la forma en que ese cuerpo legal que es la Ley Electoral regula lo concerniente a las libertades fundamentales, ya que el amparo, sabemos, tiene por objeto proteger tales derechos. (5)

Pienso que no debe sorprendernos encontrar una disposición que garantice el amparo en la Ley Electoral, ya que en materia de derechos y libertades este es un instrumento legal sumamente avanzado.(6) Y es que con miras a asegurar el libre ejercicio del derecho a elegir y a ser elegido, la Ley Electoral establece un régimen reforzado

* Estudiante de Ciencias Jurídicas PUCMM. Miembro del Consejo de Redacción de la Revista

de las prerrogativas sin las cuales ese ejercicio se vería frustrado o entorpecido.

Así vemos que esta ley no se contenta con la sola disposición que reconoce constitucionalmente determinado derecho, sino que establece sanciones a determinados atentados contra el derecho de que se trate, en un intento de garantizarlo efectivamente. Tal es el caso, por ejemplo, de la libertad de tránsito.(7)

Es, pues, como para coronar ese régimen reforzado que la Ley Electoral posibilita un amparo a los electores, estableciendo así lo que puede calificarse como una verdadera garantía.(8)

2.- El artículo 117 de la Ley Electoral

¿Quiénes pueden solicitar el amparo electoral? ¿En cuáles circunstancias pueden hacerlo? ¿De qué forma? y ¿ante quién solicitarlo?, son todas preguntas a las cuales pretende responder el artículo 117 de la Ley Electoral.

Quiénes pueden solicitar el amparo electoral

El artículo 117 comienza diciendo: "Todo elector..." lo cual viene a responder esta primera cuestión. De modo que la calidad de elector es requerida para solicitar esta protección, calidad que tienen, de acuerdo con la Constitución, los dominicanos que gozan de la ciudadanía, la cual "se adquiere por la llegada de la mayoría de edad (18 años) o por emancipación como consecuencia de contraer matrimonio".(9)

Cabe precisar que a pesar de que el Certificado de Inscripción Electoral o Carnet de Registro Electoral es el que permite el ejercicio del derecho a elegir(10), entendemos que no es necesario que el ciudadano esté provisto del mismo para considerarlo como elector para los fines del artículo 117, bastando con que cuente con la capacidad de goce del derecho a elegir. De este modo, el amparo electoral puede proteger, por ejemplo, a quienes en forma ilegal han sido impedidos de inscribirse en el padrón electoral.

Circunstancias en que los electores pueden acudir al amparo electoral

Es cuando el elector se encuentra "afectado en sus inmunidades, libertad o seguridad, o privado del ejercicio del sufragio" que puede acudir al amparo electoral a fin de que sus derechos reciban la debida protección. Ahora bien, ¿de cuáles inmunidades, libertades y seguridades goza el elector en nuestro ordenamiento jurídico?

En cuanto a las inmunidades, se trata, al parecer, aunque no necesariamente de manera exclusiva, de lo dispuesto por el Art. 112 de la Ley Electoral, que prohíbe, en principio, la detención, apresamiento o cualquier privación de libertad del elector durante las 24 horas anteriores a la clausura de la votación.

En lo que concierne a las libertades y seguridades de que goza el elector, aunque en ocasiones reforzadas, son las mismas reconocidas a la persona humana y al ciudadano por la Constitución y las leyes de la República, desde la seguridad personal y la

libertad de tránsito, hasta la libertad de expresión entre otras muchas.

Pienso, sin embargo, que no debemos entender por lo que se acaba de señalar que el amparo electoral opera en caso de cualquier afectación a las inmunidades, libertad o seguridad del elector, sino que para acudir a él es necesario que esa afectación entrañe una limitación al derecho de elegir, puesto que no podemos olvidar ni el contexto en que aparece la norma -la Ley Electoral-, ni los otros remedios que aporta el derecho.

Forma de solicitar el amparo electoral

El Art. 117 de la Ley Electoral proporciona al elector una manera muy sencilla de acudir al amparo electoral, desprovista de todo formalismo riguroso. La solicitud puede hacerse por escrito o verbalmente y, además, el elector solicitante puede hacerlo personalmente o por intermedio de otra persona(11). En todo caso, la solicitud toma la forma de denuncia(12) y debe contener una clara exposición de los hechos.

Ante quién se puede solicitar el amparo electoral

El texto que consagra el amparo electoral termina indicando que el elector podrá solicitar el mismo "denunciando el hecho a cualquier juez o autoridad".

Esto pone sobre el tapete lo referente a la competencia en materia electoral. "Conocer y decidir en última o en única instancia, según fuere el caso, de las impugnaciones, recusaciones, apelaciones, pro-

testas, reclamaciones u otros recursos que se produzcan en materia electoral", es atribución de la Junta Central Electoral, según lo establece el numeral 18 del Art. 2 de la Ley Electoral. Ahora bien, el artículo 117 habla de cualquier juez o autoridad, lo cual lleva a que nos preguntemos si ese juez o autoridad ha de ser necesariamente un juez o autoridad electoral.

Entendemos, teniendo una visión amplia en favor del derecho de elegir, que hasta a un juez de paz, si es necesario, puede solicitársele el amparo electoral(13). No negamos, sin embargo, la competencia de los jueces y autoridades electorales(14) en materia de amparo electoral, sino que éste sea de su competencia exclusiva.

3.- Consideraciones finales

La existencia en nuestro ordenamiento jurídico del amparo electoral obliga a que se formulen a modo de colofón, ciertas precisiones en lo que concierne a la especialidad de esta protección procesal consagrada en el artículo 117 de la Ley 5884 (a), al momento de incorporación de la institución del amparo al derecho de la República Dominicana (b), a la vigencia de la norma que consagra el amparo electoral (c), y ahora que se habla de reforma, a su destino en la misma (d).

a.- El amparo electoral: su especialidad

El amparo electoral es una variedad del amparo en general, ya que, contrario a este último, no está destinado a proteger todos

los derechos fundamentales sino exclusivamente el derecho a elegir y, de modo subsidiario, a otros derechos que tienden a asegurarlo. Vemos pues, que con el amparo electoral ocurre lo que con el Hábeas Corpus, el cual sólo protege la seguridad individual(15). Uno y otro entran además, dentro de los pocos remedios directos(16) con que contamos.

b.- El amparo: su incorporación al derecho dominicano

La figura jurídica del amparo se incorpora, por vez primera, al derecho de la República Dominicana en 1962, en su variedad especial de amparo electoral, y no por vía del derecho internacional y los pactos que le consignan, de los cuales la Nación dominicana es signataria. En efecto, tanto el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos(17) como la Convención Americana de Derechos Humanos(18), fueron ratificados muchos años después de 1962, pues estos pactos surgieron con posterioridad a ese año.

No es despreciable, sin embargo, el aporte de estas convenciones a nuestro ordenamiento jurídico, pues con ellas es que nos llega la más amplia garantía que haya existido jamás en nuestro derecho a través de un amparo que, no sufriendo las limitaciones del amparo electoral ni del Hábeas Corpus(19), viene a convertirse en una protección amplia y eficaz de los derechos fundamentales hasta entonces desprotegidos.

c.- El amparo electoral: su vigencia

A pesar de que el amparo electoral constituye una protección capaz de tutelar rápida y eficazmente el derecho a elegir, y existe en nuestro Derecho desde 1962, es forzoso admitir que su vigencia real ha sido, hasta la fecha, prácticamente nula. Lamentablemente, una norma que debió tener un impacto tremendo en nuestro desarrollo político, social y jurídico, permaneció en el más absoluto olvido.

Urge pues, que rescatemos a ese importante instrumento que es el amparo electoral. Para ello, claro está, son necesarios serios cambios de actitud que hagan cada vez más posible en este país el sagrado imperio de las libertades.

d.- El amparo electoral: su destino en las reformas

Las reformas de la Ley Electoral llevadas a cabo por las leyes 8-92 y 12-92, no tocaron este aspecto de la Ley. Algunos dirán que si contamos con un amparo más amplio, capaz de proteger todos los derechos fundamentales, no hay razón para mantener un amparo especial con las limitaciones del amparo electoral. Opino, sin embargo, que hasta que no nos dotemos de una Ley de Amparo que esclarezca el status de esta institución entre nosotros e impida interpretaciones erradas, -un autor las atribuye a la "tiranía de los jueces"(20)-, como la de nuestro más alto tribunal de justicia, es prudente que el artículo 117 de la Ley Electoral se mantenga intacto, salvo que se

pretenda perfeccionarlo.

NOTAS

1.- Pellerano Gómez, Juan Manuel. CONSTITUCION Y POLITICA. Págs. 251-269. Luciano Pichardo, Rafael. El Amparo y los Derechos Fundamentales. Listín Diario, 25 de mayo de 1991

2.- Para respetar la terminología de la referida Convención, he empleado la palabra recurso, pero la mejor doctrina prefiere hablar de Acción de amparo. Véase en ese sentido, Morales Hurtado, Vielkha. EL AMPARO: NECESIDAD DE INCORPORARLO A LA REPUBLICA DOMINICANA. Memoria Final. PUCMM. 1987. Pág. 156. El texto del Art. 25.1 de la Convención es el siguiente:

Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la Ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

3.- "Atendido, a que como se puede advertir por la simple lectura del título y del texto del artículo... se trata de una disposición que tiene por objeto la protección judicial de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la misma convención, contra los actos cometidos por personas que actúen o no en el ejercicio de funciones oficiales; que como esta protección estaría a cargo de los jueces o tribunales competentes, esas violaciones tendrían que provenir de personas no investidas con funciones judiciales o que no actúen en el ejercicio de estas funciones, o sea por particulares o funcionarios o empleados de la administración pública y agentes o representantes de cualquier otra rama o poder del Estado;" (SCJ Resolución del 18 de junio de 1991)

4.- G.O. Nº 8654. El texto es el siguiente:

Art. 117.- Amparo.- Todo elector afectado en sus inmunidades, libertad o seguridad, o privado del ejercicio del sufragio, podrá solicitar amparo por sí o por intermedio de cualquier otra persona, por escrito o verbalmente, denunciando el hecho a cualquier juez o autoridad.

5.- "El derecho de amparo protege el goce y el ejercicio de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución así como los demás derechos y garantías constitucionales, incluyendo los consagrados por las leyes

reglamentarias de esos derechos y garantías constitucionales". Pellerano Gómez, Op. Cit., Pág. 262

6.- "La Legislación Electoral Dominicana tiene entre sus grandes atributos el estar concebida de un modo general como un ordenamiento jurídico actualizado, moderno y con posibilidades de ser eficiente en el plano procedimental para cumplir con el propósito de permitir la participación libre de los ciudadanos en la aplicación del principio de soberanía popular". Olivares Grullón, Félix D. REPRESENTACION POLITICA Y LA IMPLEMENTACION DE LOS DISTRITOS ELECTORALES EN EL SISTEMA ELECTORAL DOMINICANO. Memoria Final. UCMM. 1985. Pág. 61.

7.- Ver Arts. 95, 113 y 188.4 de la Ley Electoral.

8.- Si entendemos por garantías, usando palabras de un autor, "instrumentos procesales específicos para tutelar rápida y eficazmente los derechos inherentes a la persona humana". Tejada, Adriano Miguel. La Administración de la Justicia y el Respeto de las Garantías Fundamentales: El caso de la República Dominicana. Revista de Ciencias Jurídicas, Año V. Nº 57, Mayo 1989. Pág. 295.

9.- Suárez, José Darío y Adriano Miguel Tejada. CONSTITUCION COMENTADA DE LA REPUBLICA DOMINICANA. Pág. 25.

10.- Brea Franco, Julio. EL SISTEMA CONSTITUCIONAL DOMINICANO. Vol I, Pág. 352: "En virtud de la Ley de Registro Electoral, Nº 55 del año 1970 es requisito para el ejercicio del voto el estar empadronado".

11.- En este último caso, ¿deberá el representante contar con los mismos requisitos de calidad exigidos al representado al tenor del artículo 117? O, dicho de otro modo, ¿tendrá el representante que ser un elector?

12.- Tomando el término en su sentido más lato.

13.- No puede verse nuestra opinión como extremista, máxime si tomamos en cuenta que la misma Ley Electoral prevé la actuación de jueces ordinarios en el caso del artículo 93.2.

14.- Puesto que el amparo es una protección judicial resulta un tanto confuso el empleo de la expresión "juez o autoridad" en el Art. 117. Nos preguntamos, ¿cuáles poderes tienen las autoridades a que se refiere el Art. 117? ¿Son los mismos que tendrían los jueces a que se refiere el mismo artículo? El texto no aclara este punto, pero entendemos prudente considerar más limitados los poderes de tales autoridades.

15.- Ese es el criterio que, en cuanto al Hábeas Corpus,

ha expresado y sostenido la Suprema Corte dominicana. Cf. SCJ, 17 de agosto 1973. B.J. 753. Pág. 2390.

16.- 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". Fix-Zamudio, citado por Adriano Miguel Tejada, RCJ Nº 57, Pág. 296.

17.- Que consagra en su artículo 14.1 lo que Pellerano Gómez llama "amparo judicial". Op. Cit. Pág. 253.

18.- Que en su artículo 25.1 consagra lo que el mismo autor denomina "amparo constitucional". Op. Cit. Pág. 255.

19.- Aunque en sentido lato el Hábeas Corpus puede ser considerado una especie de amparo (la misma Suprema Corte se refirió a él como un "amparo especial". Cf. SCJ, 17 mayo 1974. B.J. 762. Pág. 1450), estrictamente hablando, no puede afirmarse que la institución del amparo se incorpora a nuestro derecho con el Hábeas Corpus.

20.- Jorge Prats, Eduardo. La Tiranía de los Jueces. *El Siglo*, 28 de junio de 1991. Pág. 7.

SINTESIS INSTRUCTIVA PARA LA APLICACION DE LAS RESOLUCIONES 3/91, 1/92 Y 2/92 DEL COMITE NACIONAL DE SALARIOS, SOBRE TARIFAS DE SALARIOS MINIMOS VIGENTES PARA EL SECTOR PRIVADO.

Rogelio A. Hernández*

Resolución No. 3/91 del 18 de Diciembre de 1991.

EMPRESAS INDUSTRIALES, COMERCIALES O DE SERVICIOS.

1.- Con instalaciones o existencias o el conjunto de ambos elementos igual ó mayor de RD\$500.000

Mínimo: RD\$ 1,456.00 mensuales
728.00 quincenales
336,00 semanales
61.09 diarios
7.63 por hora

2.- Con instalaciones o existencias o el conjunto de ambos elementos mayor de RD\$200.000.00 hasta RD\$499.999.00

Mínimo: RD\$ 1,040.00 mensuales
520.00 quincenales
240.00 semanales
43.64 diarios
5.45 por hora

3.- Con instalaciones o existencias o el conjunto de ambos elementos igual ó menor de RD\$200.000.00

Mínimo: RD\$ 936.00 mensuales
468.00 quincenales
216.00 semanales
39.27 diarios
4.90 por hora

TRABAJOS DEL CAMPO

Mínimo: RD\$ 31.20 por jornada diaria de 8 horas.

* Licenciado en Derecho UCMM, 1978. Abogado iuslaboralista.

**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.

INDUSTRIA AZUCARERA

Mínimo: RD\$ 1,248.00 mensuales
624.00 quincenales
288.00 semanales
52.37 diarios
6.54 por hora

Resolución 1/92 del 30 de marzo de 1992.

EMPRESAS DE SERVICIOS DE HOTELES, RESTAURANTES, BARES, CAFETERIAS, NIGHT CLUB, PIZZERIAS Y OTRAS DE LA MISMA NATURALEZA.

1.- Con instalaciones o existencia o el conjunto de ambos elementos, igual ó mayor de RD\$500.000.00

A) *Para trabajadores no calificados, calificados y técnicos.*

Mínimo: Idem. Resolución 3/91

B) *Para trabajadores ocasionales en establecimiento de Primera Categoría.*

Mínimo: RD\$375.00 por servicio prestado.

C) *Para trabajadores ocasionales en establecimiento de Segunda Categoría.*

Mínimo: RD\$350.00 por servicio prestado.

D) *Para trabajadores ocasionales en establecimiento no comercial o entidades privadas.*

Mínimo: RD\$275.00 por servicio prestado.

Resolución No. 2/92 del 30 de Marzo de 1992.

EMPRESAS DE ZONAS FRANCAS INDUSTRIALES.

RD\$ 1,269.00 mensuales
634.50 quincenales
292.84 semanales
53.25 diarios
6.65 por hora

Si resulta imposible entregarla, favor de devolverla a:

**Revista de Ciencias Jurídicas
Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra
Santiago, República Dominicana**

RD\$15.00