



Revista de CIENCIAS JURIDICAS

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

ISSN 0379-8526

Comité de Redacción: Prof. Víctor José Castellanos E.
Br. Claritza Angeles
Br. Rafael Despradel
Br. Raquel Bueno
Br. Angel Cabrera
Br. Jomara Lockwart
Br. Félix Fernández

Tercera Epoca

CONTENIDO

Doctrina:

Posibles Reformas al Libro Primero
del Código Penal y al Sistema
de las Excusas Legales.

De los Crímenes y Delitos contra
la Persona y las Propiedades:
Perspectivas de Reformas.

La Constitución y las Reformas
Constitucionales de 1994.

DOCTRINA ✓

Posibles Reformas al Libro Primero del Código Penal y al Sistema de las Excusas Legales

Dr. Artagnan Pérez Méndez*

1. INTRODUCCION HISTORICA

El paso de la vida colonial al sistema republicano, la ocupación haitiana de 1822 al 1844 y el poder de propagación de la legislación napoleónica, fueron factores que contribuyeron para que la República Dominicana, como nación libre e independiente, tuviere que adoptar la legislación codificada francesa.

Es así como en 1845, se promulgó la adopción de los llamados códigos de la Restauración de los Borbones de Francia.

La historia de la codificación francesa, es parte de la historia de nuestros códigos.

*) Profesor del Departamento de Ciencias Jurídicas, de la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra, Santiago de los Caballeros, R.D.

En lo relativo al Código Penal, podemos afirmar que Francia llegó a la Revolución de 1789, sin tener reunidas las leyes, en un solo cuerpo. Bajo el reinado de Enrique III existió un llamado código Brisson, el cual no tuvo autoridad. El paso más gigantesco, antes de los códigos, lo fue la Ordenanza de 1670, pero en realidad, era más de procedimiento criminal que de legislación penal.

Hacia fines del siglo XVIII hubo en Francia dos grandes comentaristas de toda la dispersa legislación criminal, nutrida en las Leyes Romanas, las Costumbres, las Declaraciones, los Edictos y las Ordenanzas. Me refiero a Jousse y Muyart de Vouglans, quienes se esforzaron en clasificar los crímenes y los delitos. Jousse lo hizo en orden alfabético y Muyart en forma racional. Son ellos los pioneros de la legislación codificada francesa.

Toda la legislación penal estaba desparramada en centenares de Edictos, Declaraciones, Ordenanzas y al estallar la revolución se sintió la necesidad de salir del caos legislativo.

La primera ley general en materia criminal fue la del 19-22 de julio de 1791, la cual se titulaba: Decreto relativo a la organización de una policía municipal correccional. Era al mismo tiempo, un código de Instrucción Criminal y Código Penal, que regulaba todo lo relativo a los delitos correccionales y a las infracciones municipales o las que hoy llamamos de la simple policía.

Los crímenes fueron previstos en la Ley del 25 de septiembre-6 de octubre 1791. Cuando nos referimos al código de la Revolución de 1791, tanto incluimos la ley de policía correccional y municipal como la relativa a los crímenes.

A estas dos importantes leyes de 1791, se vino a agregar el Código de los Delitos y las Penas o Código Brumario del año IV. Su rúbrica no corresponde a la verdad y era un código de Instrucción Criminal, que trajo por primera vez la numeración de los asuntos por artículos uno a uno.

Para 1810, estas tres leyes citadas, simplificaron el trabajo del legislador del código.

El primer paso positivo fue separar lo estricta-

mente penal de lo relativo a la Instrucción. Se trabajó con el proyecto que elaboraron Blóndel, Oudart, Target, Treilhard y Vieillard, los cuales trabajaron desde 1808 a 1810. El proyecto culminó con el Código Penal francés del 1810.

Restaurada la monarquía francesa en 1830 se introduce una importante reforma al código penal de 1810, mediante la Ley del 28 de abril de 1832. El Código de 1810, con la reforma de 1832, es lo que llamamos el Código de la Restauración de los Borbones.

En 1844, la República Dominicana se separa de Haití, nación ésta que había impuesto la legislación francesa codificada durante la ocupación 1822 a 1844.

El 4 de julio de 1845 el Congreso Nacional, mediante Decreto No. 58 mandó a observar en todos los tribunales de la República Dominicana, los códigos franceses de la Restauración, con las modificaciones que contiene la Ley Orgánica para los Tribunales de ella, ordenándose que "los tribunales debían arreglar a esa legislación sus actos y decisiones, siempre que no se opongan, ni a la ley fundamental ni a las leyes dominicanas en vigor sin que pueda valerse de otra alguna hasta nueva disposición".

Desde ese día hasta la fecha, nos rige el código penal francés.

El Decreto del 4 de julio de 1845 no ordenó la traducción de los códigos, los cuales se usaban en su lengua original.

El 18 de enero de 1866, mediante Resolución 992 del Poder Ejecutivo, se sometió la traducción del código penal a la verificación de una comisión integrada por Pedro P. Bonilla, Manuel M. Valverde, José de Jesús Castro, Joaquín Montolío, Esteban Pozo, Tomás Bobadilla y Jacinto de Castro.

Se trataba de examinar la traducción que habían hecho Pedro Antonio Bobea y Carlos Nouel.

El 29 de mayo de 1867, el Congreso Nacional votó el Código Penal, para la República Dominicana, el cual fue promulgado el 3 de julio de 1867 por José María Cabral.

La traducción de 1867 fusionó algunos artículos y suprimió otros, por lo que el número de artículos se redujo. No contenía exposición de motivos para justificar o explicar los cambios introducidos.

El Decreto 2025 del 4 de julio de 1882 declaró como obra de necesidad pública, la traducción, localización, adecuación de los códigos civil, de comercio, de procedimiento civil y de Instrucción Criminal y la revisión del código penal. Luego se integró una comisión formada por José de Jesús Castro, Apolinar de Castro, Manuel de Jesús Galván y José Joaquín Pérez para que hiciera el trabajo de la traducción y adecuación de los códigos y la revisión del penal.

El 20 de agosto de 1884, mediante Decreto 2274, el Congreso Nacional, sancionó como Ley de la Nación, el Código Penal Dominicano, arreglado por la Comisión nombrada por el Poder Ejecutivo conforme al Decreto del 4 de julio de 1882, conservando el orden de los artículos del texto francés.

La primera edición oficial parece que se hizo en el mismo año 1884, la segunda en 1901. En 1983, el Decreto 826 integró una comisión para actualizarlo. Hecho este trabajo conmemorativo del Centenario de la traducción de los códigos dominicanos, apareció la Tercera Edición Oficial en el año 1984.

II. CONTENIDO Y DIVISION DEL CODIGO PENAL DOMINICANO

Nuestro Código Penal tiene un total de 487 artículos y está dividido de la manera siguiente:

A) Disposiciones preliminares, que comprenden desde el artículo 1 hasta el 5.

B) LIBRO PRIMERO (Art. 6 al 58).

Este libro no tiene títulos y está dividido en cuatro capítulos. El primero trata de las penas en materia criminal. (Art. 6 al 36).

El segundo trata de las penas en materia correccional. (Art. 37 al 43).

El tercero comprende las penas y otras condenaciones. (art. 44 al 55).

Finalmente, el capítulo 4 está consagrado a las penas de la reincidencia. (Art. 56 al 58).

C) El libro Segundo (Art. 59 al 74) no tiene títulos, sino un capítulo único bajo la rúbrica: De las Personas Punibles, Excusables o Responsables de los Crímenes y Delitos. (Art. 59 al 74).

D) El Libro Tercero es el más extenso de todos. Se refiere a los Crímenes y Delitos y su Castigo (Art. 75 al 463).

Está subdividido en dos títulos, el primero consagrado a los crímenes y delitos contra la cosa pública (Art. 75 al 294) y el segundo a los crímenes y delitos contra los particulares (Art. 295 al 463).

El título primero del libro Tercero comprende tres capítulos: uno consagrado a los Crímenes y Delitos contra la Seguridad Exterior e Interior del Estado (Art. 75 al 108), otro a los Crímenes y Delitos contra la Constitución (Art. 109 al 131) y finalmente, otro a los Crímenes y Delitos contra la Paz Pública (Art. 132 al 294).

El título segundo del libro Tercero, comprende dos capítulos: uno se refiere a los Crímenes contra las Personas (Art. 295 al 378) y otro a los Crímenes contra las Propiedades (Art. 379 al 463).

E) El libro Cuarto del Código Penal Dominicano trata de las contravenciones de Policía y sus penas (Art. 464 al 482). Comprende dos capítulos: uno se refiere a las penas de simple policía (Art. 464 al 470) y el segundo a las Contravenciones y Penas (Art. 471 al 482).

El Código se cierra con disposiciones comunes a las en que se subdivide el capítulo segundo del Libro Cuarto (Art. 483) y con las disposiciones generales (Art. 484 al 487).

III. POSIBLES REFORMAS AL LIBRO PRIMERO DEL CODIGO PENAL Y AL SISTEMA DE LAS EXCUSAS LEGALES

El Libro Primero del Código Penal dominicano, trata, como ya dijimos, en cuatro capítulos: a) De las penas en materia criminal; b) De las penas en

materia correccional; c) De las penas y otras condenaciones y d) De las penas de la Reincidencia.

Se trata de una perfecta organización del desórden en que no debe presentarse la primera parte de un cuerpo de disposiciones importantes, como lo es un Código Penal.

Antes de entrar particularmente en la materia de las reformas que deben hacerse al Libro Primero me he planteado los siguientes asuntos:

1) ¿Debemos proceder a reformar uno a uno, los artículos que están mal traducidos, parcialmente derogados, obsoletos o inaplicables?

2) ¿Debemos hacer una revisión total al articulado del Código Penal Dominicano, respetando su estructura general actual?

3) ¿Se ha llegado la hora de dotar a la República Dominicana de UN NUEVO CODIGO que responda a las exigencias del siglo XXI y a los profundos cambios de la sociedad mundial, dentro de lo cual no se debe prescindir del refinamiento del ejercicio de la criminalidad?

4) Finalmente, ¿la nueva estructuración del Código penal debe unificar la legislación represiva a fin de poner término a la enojosa dispersión legislativa que tenemos?

5) ¿Conviene o no separar las disposiciones de la simple policía en un código aparte?

El Libro Primero del Código Penal Dominicano, comprende desde el artículo 6 hasta el 58 y es la parte que se me ha propuesto desarrollar.

Si nos limitamos a la actualización de los textos, las reformas que podrían introducirse deben tener la correspondiente exposición de motivos para evitar dudas y aclarar la finalidad de las reformas siguientes:

ARTICULO 1. Este artículo no debe modificarse.

No podemos olvidar que una reforma del Código Penal se tiene que hacer tomando en cuenta el Código de procedimiento Criminal. Así tenemos que el artículo 1ro. del Código Penal consagra la tricotomía de las penas, que sirve también de base para los procedimientos criminales, correccionales y de la simple policía.

ARTICULO 2. Este artículo ha originado una polémica fuerte en razón a que su redacción se apartó del modelo francés que data de la reforma de 1832.

La discusión se centra en el hecho de si es facultativa u obligatoria la asimilación de la tentativa al hecho consumado.

Nosotros creemos que la asimilación es obligatoria, todas veces que se encuentran reunidas las condiciones de la tentativa, tanto de las de crímenes como las de los delitos, en los casos excepcionales en que ésta última es punible. para terminar con la discusión, el texto debe reformarse para ajustar la redacción al texto modelo francés y de esta manera sería el siguiente:

Art. 2: *Toda tentativa de crimen, que se manifieste por un comienzo de ejecución, si no ha sido suspendida o si no ha logrado su efecto, sino por circunstancias independientes a la voluntad de su autor, se considerará como el crimen mismo.*

ARTICULO 3. El artículo 3 debe armonizarse con el reformado, para hacerlo más preciso y también para despejar lo de la simulación obligatoria y no facultativa de la tentativa y además para que exprese que los elementos de la tentativa de delito son los mismos que los de la de crímenes, en los casos excepcionales en la que es punible aquella tentativa correccional. La reforma que propngo es para que el texto rija de la manera siguiente:

Art. 3: *Toda tentativa de delito correccional, que se haya manifestado por un comienzo de ejecución, si no ha sido suspendida o si no ha fallado su efecto, sino por circunstancias independientes a la voluntad de su autor, será considerada como el delito mismo, cuando dicha tentativa esté inculpada por una disposición especial de la ley.*

ARTICULO 4. El Artículo 4 del Código Penal es innecesario, pues consagra el principio de la

legalidad tanto de las contravenciones como de los delitos y los crímenes.

Este principio aparece no sólo en el Código Penal, sino también en el Código Civil y en la Constitución política del Estado. Sin embargo, la redacción literal no es la misma en estos instrumentos legislativos.

El Código penal dice: *"las infracciones que se cometan no podrán penarse, sino en virtud de una disposición de ley promulgada con anterioridad a su comisión"* (Art. 4).

El Código Civil expresa: *"La ley no dispone sino para el porvenir; no tiene efecto retroactivo"* (Art. 4).

Finalmente, la Constitución Política, que prevalece sobre los textos adjetivos del Código Civil y del Penal, dice así:

"La ley sólo dispone y se aplica para lo porvenir. No tiene efecto retroactivo sino cuando sea favorable al que esté sub-judice o cumpliendo condena. En ningún caso la ley ni poder público podrán afectar o alterar la seguridad jurídica derivadas de situaciones establecidas conforme a una legislación anterior" (Art. 4).

El artículo 4 del Código Penal podría redactarse de la manera siguiente, para que guarde armonía con el texto sustantivo:

Art. 4: *La ley no tiene efecto retroactivo, salvo que favorezca al que está sub-judice o cumpliendo condena. Las leyes de procedimiento, definen lo que se entiende por sub-judice. Ni la ley, ni los tribunales, ni poder público alguno puede afectar o alterar la seguridad jurídica derivadas de situaciones establecidas conforme a una legislación anterior a la comisión de la infracción, sea esta un crimen, un delito o una contravención, prevista en este código o en una ley especial cualquiera.*

ARTICULO 5. El artículo 5 del Código Penal hace inaplicables sus disposiciones a los delitos y crímenes militares.

Como en ninguna parte aparece la definición de los crímenes y delitos militares, lo cual debe ser la obra de la legislación militar adjetiva, este artículo resulta inoperante además de innecesario.

Su espacio en el código debe llenarse con la consagración de otros principios que no aparecen expresados, pero que son de aplicación constantes. Es por ello que, siguiendo el viejo modelo francés, el artículo 5 debe derogarse para que rija con el siguiente nuevo texto:

Art. 5: *En caso de convicción de nuevos crímenes o delitos, la pena más fuerte será la única pronunciada.*

Este principio se aplica en caso de arresto cuando hay pluralidad de contravenciones de simple policía.

Entremos ahora al Libro Primero el cual tiene por rúbrica: De las Penas en Materia Criminal y Correccional y sus Efectos.

ARTICULO 6. El artículo 6 que clasifica las penas criminales en afflictivas e infamantes o infamantes solamente, puede quedarse como está redactado.

No olviden que ahora yo me estoy refiriendo a UNA SIMPLE ACTUALIZACION de nuestros vigentes artículos, no a reformas profundas, lo cual podría analizarse oportunamente.

ARTICULO 7. El artículo 7 del Código Penal debe reformarse de inmediato para que rija con el siguiente texto:

Art. 7: *Las penas afflictivas e infamantes son: la detención y la reclusión.*

ARTICULO 8. El artículo 8 se puede quedar igual.

ARTICULO 9. El artículo 9 debe reformarse para que tenga esta redacción:

Art. 9: *Las penas en materia correccional son:*

a) *La prisión correccional temporal con fines de corrección, en el establecimiento que indique la Ley de Régimen Penitenciario.*

b) *La interdicción temporal de ciertos derechos cívicos, civiles y de familia.*

c) *La multa.*

ARTICULO 10. El artículo 10 se puede quedar igual.

ARTICULO 11. El artículo 11 debe ser objeto de revisión y modificación. El texto prevé tres asuntos comunes a las materias criminal y correccional; La vigilancia a la alta policía, la confiscación del cuerpo del delito y la multa.

La vigilancia a la Alta Policía debe sustituirse, pues ni se aplica desde hace muchos años, ni tenemos alta policía. Esta pena fue sustituida en Francia por la prohibición de residencia o permanencia en un determinado lugar.

El artículo 11 podría reformarse con el texto siguiente:

Art. 11: *La prohibición de residencia o permanencia en determinado lugar, la multa y la confiscación especial del cuerpo del delito cuando es propiedad del condenado, o de las cosas producidas por la infracción o las que han servido o se han destinado para cometerla, son penas comunes a la materia criminal y correccional.*

ARTICULOS 12 AL 14 Y 15 AL 18. Los artículos del 12 al 14 fueron derogados por la Ley 64 del 1924. Así mismo, los artículos 15 al 18 están implícitamente derogados por la Ley 224 de 1984.

Pero en relación al artículo 18 debo advertir que más adelante se deberá regular cuidadosamente todo lo relativo a las infracciones que antes se castigaban con trabajos públicos y ahora con la reclusión, pues la cuantía debe permanecer igual a la que señalaba el texto del artículo 18. más adelante nos explicaremos sobre este importante asunto.

ARTICULO 19. El artículo 19 debe ser derogado porque el régimen penitenciario lo suple.

ARTICULO 20. El artículo 20 no se justifica y debe expresamente derogarse.

ARTICULO 21. El artículo 21 de nuestro código nos resulta problemático. La pena de detención prevista en él, es eminentemente política en Francia, pero nosotros no tenemos división de las penas políticas y penas de derecho común, aunque sí tenemos delitos políticos, determinados por vía de enumeración y no siguiendo un sistema racional en la clasificación.

Para organizar un poco el caos de los artículos 12 y siguientes del Código Penal, lo mejor es, a nuestro juicio, lo siguiente:

a) Dejar como DEROGADOS los artículos del 12 al 17.

b) Derogar y sustituir el artículo 18 para que rija con el siguiente texto:

Art. 18.: *La pena de reclusión se impondrá de tres a treinta años, según los casos especificados por la ley.*

ARTICULOS 20, 21 Y 22. Los artículos 20, 21 y 22 deben derogarse pura y simplemente.

ARTICULO 23. El artículo 23 debe derogarse y sustituirse por otro con el siguiente texto:

Art. 23: *La privación de toda pena privativa de libertad, se cuenta desde el día en que se ha dictado mandamiento de prevención o prisión provisional del condenado o desde el día en que fue detenido en virtud de la condenación irrevocable que pronuncia la pena. Sin embargo, el condenado cuyo encarcelamiento, habida cuenta de las medidas de gracia, perdón condicional, libertad condicional, deba finalizar un día de fiesta legal o un domingo, será puesto en libertad el día laborable inmediatamente anterior.*

ARTICULO 24. El artículo 24 parece consagrar la imputación de la preventiva, en forma muy confusa, debe derogarse y sustituirse para que rija de la manera siguiente:

Art. 24: *Cuando haya lugar prisión preventiva o prisión provisional, en cualquier estado de los procedimientos, esta detención o prisión provisional será integralmente reducida de la duración de la pena que ha pronunciado la sentencia dictada en primer o segundo grado o si hay lugar, de la duración total de la pena a sufrir después de la confusión.*

Las disposiciones precedentes se aplican a la privación de libertad sufrida en ejecución de un mandato de detención o arresto o de prisión sufrido fuera de la República Dominicana, sobre demanda de extradición.

ARTICULOS 25 AL 27. Los artículos 25 al 27 están derogados desde 1924.

ARTICULO 28. El artículo 28 debe reformarse para que diga así:

Art. 28: *La condenación a una pena criminal, conlleva la degradación cívica, la cual se soportará desde el día en que la condenación es irrevocable y en caso de condenación en contumacia, desde el día del cumplimiento de las medidas de publicidad previstas en el artículo 450 del código de Procedimiento Criminal.*

ARTICULO 29. El artículo 29 del Código Penal, establece la interdicción legal, para los condenados a detención o reclusión. También ponía bajo el régimen de la tutela a los condenados a trabajos públicos, pena que al ser sustituida por la reclusión, obliga a la revisión del texto.

El texto se puede simplificar y modernizar para que rija de la manera siguiente:

Art. 29: *Cualquiera que haya sido condenado a una pena aflictiva e infamante estará además, durante la ejecución de su pena en estado de interdicción legal. Le será nombrado un tutor y un protutor para cuidar y administrar sus bienes, en la forma prescrita por el Título X del Libro Primero del Código Civil.*

La interdicción legal no producirá efecto durante la libertad condicional.

Este artículo deberá en el futuro ser perfeccionado, cuando en materia civil se regule la tutela de los mayores.

ARTICULO 30. Se debe quedar igual a su redacción presente.

ARTICULO 31. No amerita reforma.

ARTICULO 32. Se refiere a la serie de prohibiciones que implica una condenación a degradación cívica, sufrida tanto como a pena accesoria o como pena principal.

El texto se puede retocar para que diga así:

Art. 32: *La degradación cívica consiste: 1º En la destitución o exclusión de los condenados, a todas las funciones, empleos u oficios públicos; 2º En la privación del derecho de voto, de elección y de elegibilidad y en general de todos los derechos cívicos y políticos y del derecho de usar condecoraciones; 3º En la incapacidad para ser perito, testigo en los actos, y de declarar en justicia a no ser que sea para dar simples informaciones; 4º En la incapacidad de formar parte en los Consejos de Familia, de ser tutor, protutor, curador o consultor judicial, a no ser que sea de sus propios hijos y con el consentimiento previo del Consejo de Familia; 5º En la privación del derecho de porte de armas, de formar parte en las Fuerzas Armadas, la Policía Nacional o cualquier compañía de guardianes, de abrir o dirigir escuelas o enseñar, o ser empleado de algún establecimiento de instrucción, a título de profesor, maestro, guardián, celador o vigilante.*

ARTICULO 33. El artículo 33 debe retocarse a fin de sustituir la palabra encarcelamiento por prisión correccional.

ARTICULO 34. El artículo 34 debe derogarse en todas sus partes.

ARTICULO 35. El artículo 35 es innecesario, ya que la confiscación de bienes está constitucional-

mente prohibida, al menos de modo expreso, en materia política. Creo que es mejor suprimir el artículo 35 o por lo menos adoptar el texto que estuvo vigente en Francia, con el siguiente tenor:

Art. 35: *En todos los casos de condenación por crimen previsto en los artículos 70, 71, 72, 73, 93 y 95, las jurisdicciones competentes podrán pronunciar la confiscación en provecho del Estado, de todos los bienes presentes del condenado, de cualquier naturaleza que sean, muebles, inmuebles, divisos o indivisos. (Estas disposiciones se pueden ampliar con las que aparecen en el Código Penal Francés antiguo, en los artículos 38 y 39).*

ARTICULO 36. Este artículo puede mantenerse.

CAPITULO II

Entramos ahora al capítulo II del Libro Primero del Código Penal. Comprende los artículos del 37 al 43 y trata de las penas en materia correccional.

ARTICULOS 37 Y 38. Estos artículos deben derogarse, pues en los tiempos actuales no se puede en buen derecho, hablar de la aplicación de la pena del destierro, la cual no se aplica en la República, desde hace muchos años.

En lugar del artículo 37, podríamos adoptar el artículo 40 del antiguo Código Penal Francés, después de las modificaciones introducidas por las Ordenanzas 58-1297 y 58-1298 del 23 de diciembre de 1958.

El nuevo artículo 37, que equivaldría al 40 francés, tendría el texto siguiente: La duración de la pena de prisión correccional se impondrá de dos meses a cinco años, salvo en caso de reincidencia o en caso de que la ley determine otros términos.

En lugar del artículo 38, podríamos adoptar el antiguo artículo 41 del Código Francés, con el texto siguiente: En los límites fijados por la ley, el

monto de la multa, se determina tomando en cuenta las circunstancias de la infracción, así como los recursos y cargas de los prevenidos.

ARTICULO 39. Este artículo prevé el confinamiento, que es una pena restrictiva de derecho. En razón a su carácter político y a que es letra muerta en nuestro derecho, el texto debe derogarse en todas sus partes.

ARTICULO 40 Y ARTICULO 41. El artículo 40 trata de la forma como debe aplicarse la pena de prisión correccional. Por lo tanto, su régimen más bien pertenece a lo penitenciario que al Derecho Penal y en consecuencia, el texto debe derogarse. Idem el 41.

ARTICULO 42. Este artículo debe MODIFICARSE, a fin de que rijan con el texto siguiente:

Art. 42: *Los tribunales que juzgan correccionalmente podrán en ciertos casos, prohibir en todo o en parte, el ejercicio de los derechos cívicos, civiles y de familia siguientes:*

1º De voto y elección,

2º De elegibilidad,

3º Del desempeño de funciones públicas o empleos en la administración o ejercer estas funciones o empleos,

4º Del porte de armas,

5º De voz y sufragio en las deliberaciones del Consejo de Familia,

6º De ser tutor, protutor, curador, a no ser que lo sea de sus propios hijos y con el consentimiento del Consejo de Familia,

7º De ser perito o testigo en los actos,

8º De prestar testimonio en justicia, a no ser que se trate de simples informaciones.

ARTICULO 43. El artículo 43 no debe ser objeto de modificación. Sin embargo, en Francia se hicieron una serie de adiciones a este artículo en los años 1975 y 1983, las cuales son muy interesantes, pero que en razón a lo extensas que fueron, no la podemos ni siquiera resumir en esta ocasión.

CAPITULO III

El capítulo III del Libro Primero, comprende los artículos del 44 al 55.

ARTICULO 44. Este texto trata de la sujeción de la vigilancia de la alta policía. Como dijimos en ocasión anterior, el texto debe sustituirse por la prohibición de permanencia o residencia en determinados lugares. El texto debe quedar armonizado con el nuevo artículo 11 que hemos propuesto.

El nuevo artículo 44 se reformaría para que quede así:

Art. 44: *La incapacidad de permanencia o residencia consiste en la prohibición hecha a un condenado de permanecer en ciertos lugares. Implica además, medidas de supervigilancia y asistencia.*

Su duración es de dos a cinco años en materia correccional y de cinco a diez años en materia criminal.

La reforma comprende más disposiciones, todas muy interesantes, que se agregaron en Francia por la Ley 76-621 del 10 de julio de 1976; la ley 86-1020 del 9 de septiembre de 1986 y que omito por economía de tiempo.

ARTICULO 45. Este artículo puede quedar sin modificación alguna.

ARTICULOS 46, 47, 48, 49 Y 50. Deben ser objetos de modificaciones a fin de adaptarlos al texto del nuevo artículo 44. No podemos entrar en los detalles de estas modificaciones, porque se alargaría mucho esta exposición.

ARTICULO 51. Aunque este artículo fue sustituido en Francia, por medidas conducentes a la fijación en lugares determinados, de las sentencias condenatorias, yo me decido por su derogación, pura y simplemente y no estoy de acuerdo con las publicaciones organizadas en el antiguo Código Francés.

ARTICULO 52. Este artículo debe modificarse, no por vía de supresión, sino de adi-

ción de algunas disposiciones. La parte que se contiene en nuestro código, debe quedar igual, pero debe agregarse un párrafo con el texto siguiente:

“Cuando un crimen se cometa con la ayuda de un vehículo cualquiera, la jurisdicción apoderada, podrá ordenar la confiscación del vehículo. De igual manera cuando se haya cometido una infracción con la ayuda de un vehículo, y se violen las disposiciones relativas a materiales de guerra, armas, municiones o explosivos o asaltos a entidades bancarias o financieras. Bajo reservas de disposiciones especiales previstas por la ley, en caso de condenación pronunciada por crimen o por delito, la confiscación del arma que ha servido para cometer la infracción será ordenada, si no hay lugar a restituir esta arma a su legítimo propietario”.

ARTICULO 53. El texto debe revisarse, porque entendemos que las multas penales siempre se pronuncian en beneficio del Fisco y por la necesidad de amoldar al texto a la ley de multas.

ARTICULO 54. Este artículo se puede quedar igual.

ARTICULO 55. El texto fue ampliado en Francia por la Ley 75-624 del 11 de julio de 1975. Las reformas introducidas por esta ley, deben acogerse en nuestro país y no las transcribo por su extensión.

CAPITULO IV

Este capítulo comprende los artículos del 56 al 58 relativos a las penas de la reincidencia.

ARTICULO 56. El texto debe reformarse para que rija con el siguiente tenor:

Art. 56: *El individuo que, habiendo sido condenado a una pena aflictiva e infamante o infamante solamente que cometiere otro crimen*

que mereciese como pena principal, la degradación cívica, se le impondrá la pena de reclusión de 3 a 5 años. Si el segundo crimen mereciese la pena de reclusión de 3 a 5 años, se le impondrá la pena de detención de 5 a 10 años. Si el segundo crimen mereciese la pena de detención de 3 a 10 años, se le impondrá la pena de 5 a 20 de reclusión. Finalmente, si el segundo crimen mereciese la pena de 5 a 20 de reclusión. Finalmente, si el segundo crimen mereciese la pena de reclusión de 3 a 20 años, o de 20 años o de 30 años, será condenado al doble de la pena establecida por la ley o al máximo de la misma. El individuo condenado por un tribunal militar o policial, en el caso de crimen o delito posterior, no se le castigará con las penas de la reincidencia, sino cuando la primera condena hubiese sido pronunciada por crímenes o delitos punibles según las leyes penales ordinarias.

ARTICULO 57. Este artículo debe derogarse para que rija con el texto siguiente:

Art. 57: *El individuo que, habiendo sido condenado por un crimen a una pena mayor a un año de prisión, cometiese un crimen o un delito que deba castigarse con prisión correccional, será condenado al máximo de la pena establecida por la ley, pudiendo ser elevada hasta el doble. El condenado quedará además sujeto a la interdicción de residencia durante un año a lo menos y cinco a lo más.*

ARTICULO 58. También este artículo debe modificarse para que tenga el siguiente texto:

Art. 58: *El que condenado correccionalmente a un año o más tiempo de prisión que cometiere nuevo delito, será condenado al máximo de la pena fijada por la ley, pudiendo alzarse su duración al duplo del tiempo fijado por la ley. Quedará además sujeto a la interdicción de*

residencia durante un año a lo menos y cinco a lo más.

Los crímenes y delitos de robo, estafa y abuso de confianza, el chantaje, se considerarán desde el punto de vista de la reincidencia, como un mismo delito.

LAS EXCUSAS LEGALES

ENUMERACION. Los crímenes y delitos excusables son:

- 1º El homicidio, los golpes y las heridas, precedidas inmediatamente de provocación, amenazas o violencias graves.
- 2º El homicidio, los golpes y las heridas que se cometan, repeliendo de día escalamientos o fracturas de paredes, cercados, puertas y otras entradas de casas habitadas o de sus viviendas o dependencias.
- 3º El homicidio cometido por un cónyuge, en la persona de otro cónyuge, cuando su vida ha estado en peligro en el momento en que se cometió el delito.
- 4º El conyugicidio que se cometa cuando se ha sorprendido al otro cónyuge, en la casa conyugal (no en los moteles) cometiendo adulterio.
- 5º La castración inmediatamente provocada por ultraje violento hecho a la honestidad. Estas excusas aparecen en los artículos 321, 322, 324, 325 del Código Penal.

ARTICULO 321. Este artículo prevé la excusa del homicidio, los golpes y las heridas, cuando han sido precedidas de "provocación", amenazas o violencias graves.

Sin embargo, las únicas provocaciones que se admiten en el país de origen de nuestra legislación, son las que se originan en heridas y golpes, mientras que en la República Dominicana se admite el término ambiguo de provocación (encullillamiento) amenazas o violencias graves. Prefiero el texto

francés dada la ambigüedad del término provocación. Pero además de las heridas y los golpes, agrego las amenazas a mano armada y suprimo las violencias, pues los golpes y las heridas no tienen que revestir gravedad para que se admitan como causa de excusas.

ARTICULO 322. A este artículo yo le agregaría las horas en lugar de expresar "de día". Yo pondría entre las seis de la mañana y las nueve de la noche. También el término viviendas que utiliza el legislador dominicano es confuso. La mejor redacción podría ser la siguiente:

Los crímenes y delitos mencionados en el precedente artículo, son igualmente excusables si se cometen rechazando entre las seis horas y las veintiuna horas del día, el escalamiento o fracturas de paredes, muros o entradas de una casa o apartamento habitado o sus dependencias.

Si el hecho se comete después de las veintiuna horas y antes de las seis horas del día el caso se regula por el artículo 329.

ARTICULO 324. Este artículo debe reformarse para que diga así:

Art. 324: *El homicidio cometido por el esposo sobre la esposa o por ésta sobre su esposo, no excusable, si la vida del esposo o de la esposa que ha cometido el homicidio no ha estado en peligro en el momento mismo en que tiene lugar el homicidio.*

Las demás disposiciones relativas a la muerte dada en el domicilio conyugal, al cónyuge sorprendido en adulterio debe suprimirse.

ARTICULO 325. Simplemente ese texto debe desaparecer y el hecho reducirse a las heridas producidas por provocación de golpes, heridas o amenazas a mano armada.



DOCTRINA

De los crímenes y delitos contra la persona y las propiedades: Perspectivas de Reformas

Lic. Lorenzo Fermín M.*

INTRODUCCION

No hay duda que en los últimos años se han introducido en el país reformas legislativas de variable contenido y alcance legal. A título sólo de muestra, vale destacar la *Ley de Servicio Civil, Código de Trabajo, Tributario y de Protección, de Niñas, Niños y Adolescentes*, así como la *Ley de Inversión Extranjera*, entre otras. No obstante, nuestros centenarios códigos siguen aún intactos. Al respecto cabría formularse las siguientes interrogantes:

- ¿Será cierta aquella cita que tomó ese gran civilista nacional, Ulises Francisco Espaillat, del tribuno Manuel Ma. Valencia, acerca de considerar que los códigos franceses eran: "*el monumento más grandioso de la sabiduría humana*"?
- ¿Es que nuestra sociedad se ha identificado, de algún modo, con lo consagrado en la mayor parte de tales cuerpos normativos?
- ¿O qué tal vez, el grado de maleabilidad que ha permeado nuestras instituciones públicas, verbigracia, la administración de justicia, ha hecho innecesario e inútil el remozamiento y actualización de tales disposiciones codificadas?

*) Profesor del Departamento de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra, Santiago de los Caballeros, R.D.

En definitiva, juzgo que, siendo riguroso en el análisis, todas dichas causales tienden a explicar de alguna manera la conservadora dinámica de enmiendas legislativas que han afectado a nuestros principales códigos.

Ahora bien, se nos convoca en este auspicioso foro a tratar acerca de las perspectivas de reformas a uno de los códigos que, sin lugar a dudas, reviste mayor relevancia en la sociedad, dada su extraordinaria incidencia para garantizar el orden público y la seguridad jurídica.

Como se habrá dicho antes, dicho añejo estatuto legal data de 1884. Es más bien la reproducción casi fiel, de los Códigos Penales Franceses de 1810 y 1832. Hoy a 112 años de su vigencia hay que coincidir con el Lic. Federico C. Alvarez hijo, que: *"...éste conserva una gran similitud al modelo francés de 1884, aún cuando se observan variantes en la definición de algunos delitos y crímenes, así como en sus elementos constitutivos"*. Es en definitiva el menos reformado de nuestros códigos.

Es obvio, pues, que en estos tiempos, no tiene explicación y justificación alguna dicho rezagamiento legislativo. Y es que, nuestra sociedad de hoy, dista mucho de lo que era la sociedad nacional, eminentemente rural, de finales del siglo pasado.

Cambios económicos, políticos y tecnológicos de extraordinario alcance se han registrado en la aldea global que es el mundo actual, y desde hace décadas en la gran mayoría de estados modernos se han introducido novedosas actualizaciones a sus codificaciones penales. *Se hace imperativo pues, abocarse a un proceso de remozamiento de nuestro vetusto Código Penal, en aras de hacerlo más claro, más expresivo y mucho más eficaz.*

A partir pues, de tales reflexiones estimo que es de notable importancia la agenda común que hoy nos reúne en este claustro del saber. De modo que, en el devenir de este ensayo nos sujetaremos a tratar lo concerniente a las perspectivas de reformas, respecto de los crímenes y delitos contra los particulares, ubicado en los Títulos II, Capítulos I y II del Libro Tercero del actual Código Penal. Lo que pretendemos hacer del modo siguiente:

En el primer capítulo de este trabajo, abordaremos: **De los crímenes y delitos contra la persona**, mientras que en el segundo nos detendremos a estudiar: **De los crímenes y delitos contra la propiedad**. *En ambos segmentos haremos las oportunas propuestas tendientes a enmendar hechos ya incriminados o a incluir nuevos.*

En el ánimo pues, de brindar algunas ideas que contribuyan en la perentoria tarea nacional de crear un gran debate público que coloque en la agenda de reformas legislativas aún pendientes de emprender, la de nuestro Código Penal, vayan estas reflexiones que de inmediato dejo a su honrosa consideración.

I DE LOS CRIMENES Y DELITOS CONTRA LA PERSONA

En el Capítulo I del Título II del Libro Tercero de nuestro Código Penal se consagra el segmento orgánico del mismo, abarcando desde el Art. 295 hasta el 378.

Siguiendo en gran medida el mismo esquema que asume dicho cuerpo legal, en el presente capítulo de este ensayo me propongo desglosar su tratamiento en dos grandes tópicos.

En el punto 1.1 estudiaremos los hechos

atentatorios a la vida e integridad física de la persona, mientras que en el punto 1.2 del mismo capítulo, abordaremos los hechos atentatorios al estado civil, el matrimonio, la dignidad, la moral, o la privacidad de la persona.

Como se habrá notado en el índice de este trabajo, estudiaremos tales aspectos con la metodología de formular propuestas de enmiendas legales, respecto de los hechos ya incriminados o por incriminarse.

1. RESPECTO DE LOS HECHOS INCRIMINADOS O POR INCRIMINARSE

En atención a las naturales limitaciones que soporta esta investigación, me he visto en la necesidad de recoger de modo simultáneo el estudio de los hechos ya incriminados y los que propongo sean objeto de incriminación.

En aras de respetar en gran medida la tradicional división que recoge el Código en el capítulo mencionado, me he permitido estructurar el contenido de este tópico siguiendo su forma, salvo una que otra variante que he introducido al desarrollar el punto 1.2 de su cuerpo.

Es obvio suponer que dado los límites que asume esta asignación, me he visto precisado a preseleccionar los temas, que a mi juicio revisten mayor trascendencia dentro de la temática ahora tratada.

1.1 Atentatorios a la vida e integridad física de la persona

La vida y la integridad física de la persona constituyen sin lugar a duda los bienes jurídicos de mayor importancia en nuestro ordenamiento jurídico.

Los artículos que van desde el 295 al 304, 309 al 313, 316 al 320, y 332 al 333 del Código Penal le incriminan básicamente. No todos serán estudiados en este segmento, no habría tiempo para hacerlo, siguiendo si cierta racionalidad y gradación, me permito desarrollar sólo los que de inmediato se enumeran.

a. Homicidio y otros delitos por omisión.

Necesaria incriminación

El Art. 295 del Código Penal incrimina como homicidio el hecho de voluntariamente matar a otro. Tal hecho se identifica como el homicidio simple. Ya de su parte, en los Arts. 296 y siguientes se tipifican las diferentes vertientes como se puede retener el homicidio calificado.

Se entiende como homicidio por omisión aquel hecho negativo asumido de modo deliberado por el agente, que trae consigo la muerte de otra persona. Desde la reforma legal realizada en 1954 al Código Penal Francés, se incrimina como tal este hecho, en el homónimo cuerpo legal. El actual estatuto repressivo galo de 1994, conservó y amplió su incriminación, en los artículos que van desde el 223-5 al 223-7, inclusive. El señalado cuerpo lo sitúa bajo el título: **De los obstáculos a las medidas de asistencia y de la omisión de llevar socorro.**

En efecto, el texto del Art. 223-6 del citado código reza:

"Cualquiera que pudiendo impedir por su acción inmediata, sin riesgo para él o para los terceros, sea un crimen, sea un delito contra la integridad corporal de la persona, se abstiene voluntariamente de hacerlo es castigado con una pena de cinco años de prisión y de \$500,000.00 francos de multa.

*Será castigado con las mismas penas cualquiera que se abstiene voluntariamente de llevar hasta una persona en peligro, la asistencia que sin riesgo para él o para los terceros, él podía prestar sea por su acción personal, sea al provocar un socorro*¹.

Fijaos bien, que conforme el texto supraindicado, no sólo se sanciona el homicidio por omisión como tal, sino también cualquier otro hecho que entrañe un atentado contra la vida o la integridad de la persona. Disposiciones como las antes reseñadas se consagran prácticamente en todos los códigos penales modernos, a título de ejemplo vale sólo citar: **Artss. 142 y siguientes del Código Penal de Costa Rica; 139 del Código Hondureño; 335 y siguientes del Código Mexicano; 135 del Código Brasileño; Art. 338 bis del Código Español, etc.**

Precisamente, el último de dichos códigos al fijar un alcance mayor a dicho sui generis delito, dispone en la parte in fine del precitado artículo que:

*"El que se abstuviere de poner en conocimiento de la autoridad o de sus agentes, en el plazo más breve posible, los hechos delictivos a que se refiere el párrafo anterior, será castigado con las penas previstas en él"*².

Salvo lo dispuesto en el Art. 50 de la ley No. 241 sobre **Tránsito de Vehículos**, que incrimina como un delito contravencional, el abandono de la(s) víctima(s), a raíz de un accidente de este tipo; y en el Art. 1 de la Ley No. 56-86 de **Ayuda a lesionados en Accidentes de Tránsito**, la que modificó el artículo 213 de la Ley de Tránsito ya citada, con restringido alcance en todo caso, en la

legislación positiva no se tipifican infracciones como las antes señaladas, las que obviamente tienden a rescatar y fomentar valores tan nobles como los de la solidaridad y la responsabilidad ciudadana.

Al respecto, coincido con el maestro Artagnan Pérez Méndez, quien al externar su juicio crítico sobre el comentado vacío legal que existe en nuestro código penal apunta:

*"Lo mejor sería resolver el problema legislativamente como se ha hecho en muchos países. Bien podría nuestro legislador agregar un párrafo, con este tenor, al artículo 60, por ejemplo. Hasta tanto no se produzca una reforma legislativa, en tal sentido, el homicidio por omisión seguirá siendo un asunto discutible en nuestra doctrina y cuya solución definitiva no puede corresponder a la jurisprudencia sino al legislador"*³

En definitiva, unos de los principios que debe inspirar la necesaria reforma de nuestro código penal es el humanismo, y no hay duda que como se puede apreciar, hay razones más que justificadas para insertar como un hecho nuevo incriminado en nuestro código penal los delitos de omisión anotados.

b. El Envenenamiento. Repensando su alcance legal

El Art. 301 de nuestro actual código penal le incrimina cuando su texto reza:

"El atentado contra la vida de una persona, cometido por medio de una sustancia que pueda producir la muerte con más o menos prontitud,

*se califica envenenamiento, sea cual fuere la manera de administrar o emplear esa sustancia y cualquiera que sean sus consecuencias*⁴.

Igualmente, este era el contenido del homónimo texto del Código francés del 1810, el cual fue su modelo, hasta su última reforma de marzo de 1994. La letra escueta del actual texto francés, Art. 221-5, de su parte dice:

*"El hecho de atentar contra la vida de otro por el empleo o administración de sustancias de naturaleza que entrañen la muerte constituye un envenenamiento"*⁵.

Desde siempre ha existido una apasionante discusión en el seno de la doctrina francesa y nacional, acerca de si se debe considerar o no como envenenamiento, el atentado originado por el suministro de otra sustancia no tóxica, aunque sí de igual modo mortífera.

En efecto, se plantea si la transmisión, no importa de qué modo, del virus del SIDA, o cualquier otro virus o bacteria con propiedades letales, cabría dentro del marco del envenenamiento o el propio homicidio.

El artículo 31 de la Ley No. 55-93, del SIDA, antes que venir a arrojar alguna luz sobre la discusión esbozada, la deja en el mismo manto de incertidumbre, cuando en su contenido dispone:

*"Las personas que deliberadamente violen los artículos 25 y 26 de la presente ley, o que con sangre, agujas, jeringas u otro instrumento contaminado por VIH, o que por violación sexual o seducción pretendan infectar a alguna persona, serán sancionadas con las penas previstas en el código penal"*⁶.

Ya la propia jurisprudencia francesa, asumiendo partida en la discusión relatada, había llegado a sostener de modo preciso que:

*"No es necesario que la sustancia sea venenosa, basta con que ella sea de naturaleza capaz de dar la muerte para que haya envenenamiento"*⁷.

No hay duda que si antes que el legislador francés introdujere la enmienda legal de marras, en el texto ahora estudiado, ya la jurisprudencia y amplios sectores de la doctrina gala, admitían que no sólo por medio del suministro de tóxicos o venenos se podría retenerse el envenenamiento, ahora con mayor razón se debe aceptar, el tipificar bajo esta previsión legal el abominable hecho referido.

Por lo que abogamos porque el texto del Art. 301 de nuestro código penal asuma las enmiendas realizadas a su símil francés, el como se habrá notado, excluye el aspecto que a mi juicio, se erigía en un relativo obstáculo para impedir encuadrar como envenenamiento la transmisión deliberada que hiciere un ser humano a otro del virus del SIDA, el hecho de que la muerte se produjera con más o menos prontitud.

c. Violencias domésticas. Cese al Abuso

Uno de los problemas más graves que afronta hoy nuestra sociedad es la tendencia in crescendo que muestran las manifestaciones violentas contra las mujeres. Para los años de 1975 a 1982, las cifras revelan que más de 200 mujeres murieron de manos de sus maridos, ex-maridos y novios.

Conmemorando el día internacional de la **No Violencia** contra la mujer, celebrado ayer, precisa-

mente hoy se desarrolla un seminario sobre este tópicico en este mismo recinto de la universidad. Es evidente pues, el empuje que muestra para este tiempo la lucha por la reivindicación a los derechos en general de la mujer, se habla en particular con justa razón de la necesidad de prevenir y reprimir de modo especial tales lesivas conductas violentas.

Al valorar el contenido discriminatorio contra los derechos de la mujer, que manifiesta nuestro código penal, la jurista, Dra. Rosina de la Cruz de Alvarado, nos puntualiza de entrada:

“Es evidente que la legislación penal no es ese oasis, ese remanso de igualdad entre el hombre y la mujer que algunos pretenden. La discriminación palpable y evidente de sus disposiciones es muchísimo más grave que la contenida en la legislación civil”⁸.

La República es signataria, y han sido posteriormente ratificadas en nuestro Congreso, por lo que ya tienen fuerza de ley interna, la Convención para la eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, así como la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer o Convención de Belem Do Pará.

A partir de todo este ambiente, en este momento reposa en el Senado de la República un anteproyecto de ley, que entre otras modificaciones al actual código penal, recoge la incriminación especial de la violencia doméstica.

En efecto, el Art. 309-2 de dicho anteproyecto consagra:

“Constituye violencia doméstica o intrafamiliar todo patrón de conducta mediante el empleo de

fuerza física o violencia psicológica, verbal, intimidación o persecución, contra una o varios miembros de la familia o contra cualquier persona que mantenga una relación de convivencia; contra el cónyuge, ex-cónyuge, conviviente o ex-conviviente o pareja consensual, o contra la persona con quien haya procreado un hijo o una hija para causarle daño físico o psicológico a su persona o daño a sus bienes, realizado por el padre, la madre, el tutor, guardián, cónyuge, ex-cónyuge, conviviente, ex-conviviente o pareja consensual o persona bajo cuya autoridad, protección o cuidado se encuentra la familia”⁹.

El texto de referencia, de igual modo contempla las agravantes propias de tales hechos por incriminarse, según haya existido o no penetración al lugar en donde se encontraba la víctima de los mismos, la gravedad de las lesiones o daños sufridos por ésta, el o los agente(s) haya(n) portado armada, o evidencien algún estado de ebriedad previo a la agresión perpetrada, etc.

Llama de igual modo la atención la disposición, que contiene el texto comentado, el cual obliga que a raíz de los casos de la especie, el tribunal competente dicte orden de protección a favor de tales víctimas, así como contempla la posibilidad que este tribunal, fije la obligación accesoria de garantizar asistencia terapéutica o de orientación familiar contra el infractor.

De igual modo, a sabiendas que la consagración de la excusa legal que hace el artículo 324 del Código Penal, aminora la pena del o la homicida que origine la muerte a su cónyuge al sorprenderle en flagrante delito de adulterio, alienta de alguna forma tales prácticas violentas, se propugna con mucha justificación en dicho anteproyecto, por su formal derogación legal.

De modo general dos sistemas legales se han seguido para prevenir y castigar tales prácticas, el votar leyes especiales que traten la materia, que es el caso de la propia Ley de violencia doméstica de Puerto Rico del 1989; o dentro del cuerpo del propio Código Penal, y en el segmento destinado contra los atentados voluntarios contra la vida o integridad física de las personas, reteniéndole como una especie de homicidio o golpes y heridas agravados, que es como a título de ejemplo lo han asumido los Arts. 323 del Código Mexicano; 118 del Código Penal Hondureño; 112 del Código Penal Costarricense; 405 y siguientes del Código Penal Español; y 222-1 y siguientes del Código Penal Francés.

Siguiendo precisamente este último esquema es que se recoge la propuesta del anteproyecto de marras, al cual nos adherimos en este ensayo, salvo una que otra reserva que le hago.

d. El Homicidio preterintencional. Rescatando su pena

El Artículo 309 de nuestro código penal recoge los golpes, heridas preterintencionales, que originan incapacidades, lesión permanente y la muerte de la víctima.

Recuérdese que como infracciones preterintencionales debemos entender aquellas actuaciones voluntarias del agente, que desbordan la intención originalmente emprendidas por éste.

El citado texto sanciona con la pena de los trabajos públicos, 3 a 20 años de reclusión, el denominado homicidio preterintencional. De modo inexplicable nuestro legislador de 1884, no tomó en consideración la acertada enmienda legal introducida de modo equitativo a la sanción del homólogo texto francés, quedándose de este modo rezagado, en lo dispuesto en el código galo de

1810, que no vislumbraba diferencia entre el homicidio intencional y el preterintencional.

Tal lapsus, se ha traducido en que el homicidio preterintencional, del Art. 309, parte in fine, reciba contradictoriamente la misma pena a la que se fija para el homicidio simple o intencional del Art. 295 del Código Penal, la pena de trabajos públicos, no obstante las evidentes diferencias morales que manifiesta una conducta delictiva y otra.

En efecto, se impone fijar de modo expreso que la pena de este sui generis homicidio es la inmediatamente inferior a la pena de trabajos públicos, la cual es la pena de igual modo criminal de la detención, con una cuantía de 3 a 10 años de reclusión, como lo plantea de modo absurdo en el propio texto del Art. 312 del código penal, al retener la agravante de tal hecho, fruto de la calidad de ascendiente de la víctima del mismo.

En el entendido siguiente tiene plena vigencia, lo que plantea Vielka Morales Hurtado, quien al abordar tal disyuntiva sostiene como mucho acierto:

“¿Qué nos queda ahora? Implorar por una reforma legislativa que reitere lo que está expreso en la parte final del Art. 312: Detención como pena aplicable al homicidio no intencional. Así no sólo dejaría de ser incomprensible la parte final del Art. 312; sino que además recobraría vida la existencia del homicidio no intencional y de su agravante”¹⁰.

e. De los Delitos de riesgos y/o situaciones de peligros. El caos del Tránsito

Una de las novedades que recoge el nuevo Código Penal Francés es precisamente ésta. En la

parte in fine de su art. 223-1 se incrimina este hecho, bajo el título de: **Los Riesgos Causados a Otro**. Su contenido íntegro reza:

"El hecho de exponer directamente a otro a un riesgo inmediato de muerte o de heridas de naturaleza que entrañen una mutilación o una enfermedad permanente, por la violación manifiestamente deliberada de una obligación particular de seguridad o de prudencia impuesta por la ley o los reglamentos se castiga con un año de prisión y 300,000.00 francos de multa"¹¹.

Fijaos bien, que el artículo insertado antes no encuadra conforme una actuación moral de tipo culposo o faltiva, como es lo que desde la adopción y adecuación de nuestro código penal se ha incriminado en los Arts. 319 y 320 de este estatuto jurídico.

Como lo manifiesta el maestro francés Jean Pradel, al glosar el texto de referencia, el legislador de 1994, pretende prevenir y reprimir un potencial daño que afecte la vida e integridad física de otro, al respecto vale la pena destacar su parecer siguiente:

"El legislador de 1994, fija la noción nueva de la pueta en peligro en una meta de prevención dentro de los sectores donde cada año los muertos se cuentan por millares, los sectores de los accidentes de trabajo y sobre todo de ruta o tránsito", para más luego sostener, "...Se observa en fin dentro de una perspectiva más general un cambio de espíritu entre los códigos de 1810 y de 1994: antes el primer objetivo se centraba sobre el daño (la incapacidad temporal o total), mientras que el segundo insiste sobre la voluntad del agente"¹².

Soy de opinión que no se justifica hoy, dado la extraordinaria flotilla de vehículos que circulan por nuestras vías públicas; y que viene por demás situando a las muertes por accidentes de tránsito, como la principal causante de fallecimientos anuales en el país, así como, en razón de las limitantes que evidencia la aplicación de la propia Ley No. 241, sobre tránsito de vehículo, lo consagrado en los artículos 319 y 320 del Código Penal, así como por los incuestionables avances tecnológicos que muestra hoy nuestro parque industrial, se hace necesario, adoptar la incriminación de márras en el Código Penal.

No es posible, por ejemplo, que el grave hecho de violar un semáforo en rojo, frente a una escuela, se continúe sancionando sólo como una simple contravención, con penas de multas entre RD\$25.00 a RD\$50.00 o que conducir un vehículo de motor en estado de ebriedad, sea penado con las penas de RD\$75.0 a RD\$300.00 ó con prisión de 1 a 3 meses, cuando hechos que entrañan un tan grave peligro para la seguridad, en países como España, se castigan de modo principal con prisión de 1 a 6 meses o penas de multas que van de \$100,000.00 a \$1,000,000.00 de pesetas.

f. De la Castración. Su sin sentido

Siguiendo lo dispuesto en su homólogo texto francés, el legislador dominicano del 1884, incriminó en el Art. 316 de su contenido, como un crimen el hecho de extirpar o mutilar un órgano cualquiera necesario para la reproducción humana. A sabiendas pues, que hablar de castración es hablar, como se pudo haber apreciado de su propia definición, de un hecho más de mutilar o

extirpar, lo que es lo mismo que originar una lesión permanente sobre el cuerpo de la víctima, hombre o mujer, hecho este que desde el código penal de 1884, se encuadra legalmente en el art. 309, el mismo carece de sentido.

Al respecto, el ilustre jus-penalista galo Rene Garraud, asumiendo si se quiere una posición visionaria y preclara, llegó a sostener:

"...la supresión pura y simple del Art. 316 sería la reforma más sabia"¹³.

En efecto, prácticamente todas las legislaciones modernas han derogado esta infracción como modalidad de crimen sui generis. Así pues, notamos que el actual código penal francés le borró de su cuerpo normativo. En tal virtud, considero que igual tendencia debe seguirse en la próxima reforma que se le haga a nuestro Código Penal, lo que deberá implicar de igual modo la supresión de la excusa legal atenuante consagrada en su Art. 325.

g. De la Violación. Superar sus Absurdas Restricciones

No existe duda que si hay una infracción que por múltiples razones urge una inmediata reforma legal, es precisamente ésta. Constituye sin lugar a dudas el más aborrecible de los abusos sexuales.

Las cifras muestran el creciente número de casos de este tipo que hoy se registran en nuestra sociedad, la cual por medio de sus más idóneas representaciones, medios de comunicación social, organizaciones de la mujer, entidades de servicios, etc., se muestra hoy alarmada por su extendida manifestación. La tendencia legislativa

moderna ha sido en agravar las penas propias de tal hecho.

El párrafo primero del Art. 332 de nuestro código penal le incrimina, mientras que su Art. 333 consagra sus tímidas circunstancias agravantes.

Se impone en consecuencia, introducir urgentes modificaciones a tales textos legales, de modo que no siga constituyendo una restricción para que le caracterice, el hecho de que la víctima, sea un niño o un hombre, como exige de modo absurdo el texto vigente.

En igual sentido, se debe consagrar que poco importa como se haya manifestado este tipo de abuso sexual para este tipificarse como tal, sea ya por relaciones sexuales vaginales, anales u orales, derogándose en consecuencia la actual limitación legal dispuesta en la referida norma, la cual consagra que sólo si esta relación fuere por vía vaginal se retendría el crimen.

Es imperativo que se incluya del mismo modo, que habría violación, no obstante el vínculo legal consensual que enlace a la víctima con su victimario, de estar reunidas las condiciones del: ayuntamiento sexual consumado o intentado, no consentimiento de la víctima, y la intención delictuosa del justiciable.

Al respecto, juzgo útil el insertar aquí, lo dispuesto en el Art. 222-23 del actual Código Penal Francés:

Todo acto de penetración sexual, de cualquier naturaleza que sea, cometido sobre la persona de otro por violencia, constreñimiento, amenaza o sorpresa es una violación. La violación es castigada con quince años de reclusión criminal¹⁴.

En su condición de hecho agravado conforme la

legislación de referencia, la violación puede llegar a soportar penas de hasta veinte años de reclusión.

En otro orden, se debe contemplar que el profesional de la salud, o de cualquier otro género, que dada su calidad conozca de un abuso sexual de este tipo, está obligado a su denuncia judicial, sin que por ello violente lo dispuesto en el Art. 377 del Código Penal, sobre la revelación de secretos profesionales.

Se deben establecer nuevas circunstancias que agraven las penas de este hecho, considerando básicamente el grado de especial vulnerabilidad física o mental que ostente la víctima del mismo; el grado de autoridad legal o de hecho que vincule a la víctima con el agente; si se utilizaren maniobras fraudulentas o violencias físicas o morales en su perjuicio; si se penetrare hasta su propio hogar; el hecho de la pluralidad de los agentes; el uso o porte de armas visibles u ocultas, etc. Y finalmente, se debe consagrar la oportuna medida cautelar de que una vez un convicto de dicho crimen haya obtenido su libertad, se le tenga que notificar de modo obligatorio de su existencia y/o actual morada, a los centros educativos y vecinos de donde éste fijará su residencia.

En aras de llenar el vacío existente en nuestra actual legislación penal codificada, el referido anteproyecto de reforma a dicho cuerpo legal que elaboraron distinguidas juristas, que asisten a la comisión de justicia del Senado de la República, al destinar todo un párrafo de su contenido a las agresiones sexuales, incrimina de modo sabio el hecho del incesto en su Art. 332-1.

h. Delitos por Instigación al Suicidio. Por qué su impunidad?

El suicidio o más bien su tentativa como tal

nunca ha sido incriminado en nuestra legislación a diferencia de otras, en donde siempre se ha hecho, verbigracia el Art. 114 del actual Código Penal de Costa Rica. Razones ligadas a la imposibilidad material de ejecutar su pena, para el consumado, y/o de interés piadoso han reprobado tales iniciativas.

Ahora bien, no es justificado de modo alguno que dado este criterio de incuestionable asidero legal y hasta moral, quede impune toda actuación material o intelectual tendiente a facilitar y/o instigar que otro opte por quitarse la vida, Don preciado que el Señor nos concedió. Tal omisión de sanción debe repugnar a la conciencia personal y colectiva.

En efecto, cada vez son mayores las legislaciones penales modernas que incriminan este especial tipo de complicidad, que antes de erigirse como una modalidad adicional de la complicidad en la esfera de la responsabilidad penal, se nos manifiesta como una especie de infracción sui generis si se quiere.

El modelo que a nuestro juicio mayor alcance le otorga a este tipo de delito, es el francés, que como veremos de inmediato no sólo se limita a incriminar el hecho antes expuesto, sino también el hecho de incitar o divulgar de modo público medios tendientes a la toma de esta fatal decisión. Bajo el título: de la Provocación al suicidio, el artículo 223-13 dispone:

"El hecho de provocar el suicidio de otro se castiga con tres años de prisión y una multa de \$300,000.00 francos cuando la provocación ha sido seguida del suicidio o de una tentativa de suicidio. La pena será de cinco años de prisión y \$500,000.00 francos cuando la víctima de la infracción definida en el párrafo precedente es

un menor de 15 años", mientras que el Art. 223-14 de dicho conjunto normativo, dispone:

*"La propaganda o la publicidad, cual que sea la moda, en favor de productos, de objetos o de métodos anunciados como medios para originar la muerte será castigado con tres años de prisión y una multa de \$300,000.00 francos"*¹⁵.

Es finalmente oportuno resaltar que, en atención a la especial consagración prevista en los Arts. 121-2 y siguientes de dicho código, que aseguran la responsabilidad penal de las personas morales, los representantes legales de tales personas morales dedicadas a la publicidad verán retenidas su sanción conforme el precitado texto.

1.2 Atentatorios al estado civil, el matrimonio, la dignidad, moral o privacidad de la persona

Desde siempre ha merecido la atención del legislador, no sólo el preservar los bienes jurídicos de la vida o la integridad física de la persona, sino también una series de bienes jurídicos, que tienden más bien a resguardar el estado civil, la familia, el matrimonio, la dignidad, moral o la privacidad de éstas.

Porque a fin de cuentas en unos está en juego aspectos de estricto orden público, como es el estado civil, y en otros la seguridad jurídica privada y pública, así como el novel derecho a la privacidad hemos puestos especial atención a este segmento en nuestro ensayo.

a. De la supresión de estado. Rescatando su real fundamento

Si existe una infracción que a decir verdad se

constituye de una forma extraña ésta es la prevista en el Art. 345 de nuestro Código Penal.

Al respecto, vale insertar la opinión que sobre este delito vierte el maestro René Garraud:

*"La supresión de estado de filiación no es un género particular del delito; como lo es la estafa, el homicidio; o el robo; ella resulta de toda infracción empleada como medio de suprimir el estado de un menor. Es pues, el resultado de una infracción a la que se le ha imprimido el carácter de delito de supresión de estado"*¹⁶.

El propio texto del antiguo homónimo francés, que sirvió de modelo al nuestro, han contribuido en demasía a revestir de este manto de nebulosa a tan sui generis delito, el cual por demás conforme lo dispone los artículos 326 y 327 del código civil dominicano, contiene unas de las contadas excepciones prejudiciales vigentes en este ordenamiento jurídico, en donde lo civil será que mantendrá lo penal en estado.

El contenido del actual Art. 227-13 del Código Penal Francés, zanja cualquier duda, acerca de cuál es el fundamento y alcance legal, que tiene el texto de marras, cuando, se circunscribe a disponer:

*"La sustitución voluntaria, la simulación o disimulación que entrañen un atentado al estado civil de un infante se castiga con tres años de prisión y una multa de \$300,000.00 francos. La tentativa es punible con las mismas penas"*¹⁷.

Se impone pues, asumir sólo dicho contenido en nuestro citado texto legal, lo que implicará derogar los confusos párrafos dos y tres del

mismo artículo, y saber entonces que el citado delito, exclusivamente atañe al atentado perpetrado o intentado contra el estado civil de un menor de corta edad.

b. Del adulterio. Por su despenalización

Una de las teorías de mayor arraigo hoy en el ámbito del derecho penal, es la que propugna por ceñir sólo a lo estrictamente necesario, socialmente hablando, el ejercicio que de modo exclusivo hace el Estado del ius puniendi o derecho público de castigar.

No cualquier hecho humano amerita ser tipificado como delito y por ende sujeto a una pena o medida de seguridad. Hay que crear y recrear métodos alternativos para la solución de los conflictos, se sostiene hoy.

Los artículos 336 al 339 de nuestro código penal consagran todo lo relativo a dicha sui generis infracción, la cual para su persecución requiere primero, que el o la ofendida presenten querrela ante el Procurador Fiscal competente.

En efecto, constituyendo el adulterio de cualquiera de los cónyuges en virtud de los que dispone el párrafo d) del art. 2 de la ley No.1306-bis sobre divorcio, uno de los causales propios de éste; y a sabiendas de que desde hace ya décadas que el adulterio dejó de ser considerado como infracción en la legislación penal gala. Soy de opinión que no se justifica su permanencia en la nuestra.

c. De las prácticas Discriminatorias. Incompatibles con estos tiempos

No hay dudas que, mientras en el mundo actual, por una parte se alienta la extinción de utopías, y proliferan brotes de agresivas xenofobias

nacionales, por la otra se asoman, si se quiere tímidas señales, de tiempos de mejor porvenir y esperanzas.

Hablar pues hoy, de identificar y sancionar como actos no sólo moral, religiosa ni social, sino jurídicamente reprobables, las prácticas que tiendan a discriminar no importa la causa a otro ser humano, es sin duda un buen aliento, para alcanzar un orden social de convivencia, libertad y desarrollo al que aspiran todos los buenos seres humanos.

Modernamente es extraño la legislación penal codificada que ignore la incriminación de tales prácticas. Sólo a título de muestra cabe resaltar, el párrafo 4 del Art. 173 del Código Penal Español; Arts. 216 del Código Penal Suizo; 154 del Código Penal de Puerto Rico; y 225-1 y siguientes del Código Penal Francés, etc. En efecto, el art. 225-1 del citado texto galo, reza:

"Constituye una discriminación toda distinción operada entre las personas físicas en razón de su origen, de su sexo, de su situación de familia, de su estado de salud, de su incapacidad, de sus costumbres, de sus opiniones políticas, de sus actividades sindicales, de su pertenencia o no pertenencia, verdadera o supuesta una etnia, una nación, una raza o una religión determinada..."¹⁸

En su parte in fine, dicho texto retiene también tal infracción respecto de las personas morales; mientras que en su artículo 225-2, después de fijar que la sanción de tales hechos conllevará penas de dos años de prisión y multa de \$200,000.00 francos, enumera situaciones propias de tan novedoso delito. A saber, impedir el suministro de un bien o un servicio; obstaculizar el ejercicio

normal de una actividad económica cualquiera; subordinar una oferta de empleo en una condición basada sobre uno de los elementos vistos en el texto antes citado, entre otras.

En definitiva, nuestra legislación penal tiene que adoptar estas novedades legislativas, que tienden a rescatar imperecederas virtudes individuales y sociales, como son el de la dignidad humana y la tolerancia.

d. De la Privacidad e Intimidad Personal.

Bienes jurídicos a proteger

Las ideas introductoras que se recogen a raíz del inmediatamente anterior aspecto, se pueden trasladar mutatis mutandi para el caso que ahora nos ocupa.

Dos lineamientos parecen pautar la dinámica moderna seguidos en los procesos de reformas operados en los ordenamientos penales. De una parte se refuerzan sanciones sobre hechos tradicionales, verbigracia, homicidios, narcotráfico, terrorismo, etc., esto así bajo un espíritu de manifiesta y legítima defensa social; mientras que por la otra, se incriminan viejos o nuevos hechos que atentan contra la dignidad, o los derechos humanos, a modo de ejemplo piénsese en, acosos sexuales, secreto profesional, y la propia privacidad e intimidad personal, etc., de evidente y legítimo propósito individualista si se quiere.

Parece ser que, por el número de codificaciones penales que de una forma u otra le consagran, los delitos contra el ámbito de privacidad o intimidad personal si tienen por lo menos quien le escriba.

A si pues, los Arts. 196 y siguientes del Código Penal de Costa Rica; 194 y siguientes del Código Penal Español; 179 y siguientes del Código Penal

Suizo y 226-1 al 226-12 del Código Penal Francés, etc., son apenas un muestrario de la contundencia de dicha afirmación.

Por juzgarle interesante y oportuno, me permito insertar en lo que sigue, sólo el primero de los textos enunciados del Código Penal Francés.

“Se castiga con un año de prisión y con una multa de \$300,000.00 francos el hacer, mediante un procedimiento cualquiera, el voluntariamente atentar contra la intimidad de la vida privada de otro; 1.- Al captar, registrar o transmitir, sin el consentimiento de su autor, las palabras pronunciadas a título privado o confidencial; 2.- En fijar, registrar o transmitir sin el consentimiento de ella, la imagen de una persona que se encuentra en un lugar privado;...”¹⁹.

No obstante lucirnos tal vez extrañas tales disposiciones, por el evidente estado de grosero irrespeto que en nuestro país se le brinda a otros derechos de mayor o igual valor jurídico, se impone crear una cultura social e individual que reconozca estos otros derechos, como son los aquí recogidos, se le ampare penalmente hablando y por ende puedan ser reclamados como Dios manda cuando sean vulnerados.

II

DE LOS CRIMENES Y DELITOS CONTRA LAS PROPIEDADES

El derecho de propiedad en tanto prerrogativa consustancial a nuestro sistema económico-político vigente, requiere no sólo de la especial

regulación y protección que le brinda la legislación civil positiva, sino también de la que le proporcione el propio derecho penal.

En efecto, bajo el Título II, Capítulo II, del Libro Tercero de nuestro Código Penal, fundamentalmente se recogen los hechos que de un modo u otro atentan contra dicho derecho. Desde el Art. 379 al 462 se regula todo lo concerniente a este importante ámbito del derecho represivo positivo.

Considerando pues, que otro de los co-expositores de este mismo evento, de seguro le corresponderá el tratar de modo mucho más especializado los aspectos propios de este tópico, nos limitaremos sólo a resaltar algunas de las propuestas de reformas, que a nuestro juicio ameritan los hechos ya aquí incriminados, así como los que deben ser objetos de formal incriminación en el futuro.

II.1 RESPECTO DE LOS HECHOS YA INCRIMINADOS O POR INCRIMINARSE

a. De los robos. Urgente ingeniería de reforma

Los Arts. 379 al 386 de nuestro Código Penal consagran las sustracciones simples y calificadas, así como sus inmunidades legales.

Dada la escasa racionalidad y metodología que muestran los textos que consagran las agravantes propias de la sustracción en los Arts. 381 al 386 de dicho cuerpo normativo, estimo se impone una verdadera labor de ingeniería jurídica que dé al traste con el caos vigente. Al formular su dacha opinión sobre lo antes expuesto, el maestro Artagnán Pérez Méndez, nos precisa:

"El Código Penal no hace una clasificación de las agravantes. Las define en su mayor parte y las coloca en diversos artículos. El legislador

debió, antes todo, definir cada agravante. En verdad, algunas lo están, pero otras no. Creemos que en ninguna parte, como la relativa a los robos, nuestro Código se muestra con mayor falta de método. El caos ha predominado sobre un orden lógico o metodológico. Lo que se pudo hacer en tal vez tres artículos, está ahora desparramado en muchos textos²⁰.

En efecto, considero que los robos agravados hay necesidad de reagruparlos según los criterios de logicidad que de inmediato me permito esbozar.

1. Considerado la forma cómo se haya(n) perpetrado(s), se situarían a título de ejemplo, las circunstancias agravantes, del uso de armas visibles u ocultas, el uso o tentativa de ejercer violencias; la gravedad de las lesiones físicas, morales, o patrimoniales originadas, las fracturas, escalamiento, o usos de gánzúas u otros objetos utilizados; el uso de vehículos; etc.
2. Considerando la calidad que exhiba(n) el o los agente(s) y la(s) víctima(s), incluiríamos la pluralidad de los que le cometen o intenten cometerle; la calidad de asalariado, transportista público o privado, hospedante; empleador, oficial, funcionario o servidor público; estado de vulnerabilidad física o mental que exhiba el lesionado, etc.
3. Considerando la condición de el o los objeto(s) afectado(s), cabría tomarse en cuenta, el monto de los valores sustraídos o por sustraerse, el robo de vehículo(s); el valor histórico, cultural o artístico de ésta(s); etc.

4. Considerando el lugar en donde se perpetre la sustracción, se tomaría en consideración, la casa habitada y sus dependencias, edificios destinados al culto; el camino público; los campos, instituciones bancarias y/o financieras; etc., y

5. Considerando el tiempo en que se materializó o intentó realizarse el robo, evaluando la situación de nocturnidad o no en que se llevó a cabo, o intentó perpetrarse éste.

b. De la Inmunidad legal a la sustracción. Revisando su alcance

El artículo 380 de nuestro Código Penal, consagra esta sui generis figura legal, que tiende a impedir la persecución penal por los robos y otras infracciones afines a éste, que hayan cometidos las personas que su propio texto enumera de modo limitativo.

Hoy no todas las legislaciones penales modernas consagran dicho medio de exoneración de responsabilidad penal del agente. Vale citar entre las que aún se inscriben en este grupo, el Art. 564 del Código Penal Español; y Art. 311-12 del Código Penal Francés; etc.

Precisamente, por el cuestionamiento que con extraordinario impulso se percibe en la actual comunidad jurídica penal codificada, para otorgarle carta de ciudadanía a dicha figura exoneratoria, es que soy de opinión que por lo menos estamos llamados a reducir su alcance legal. Su vigencia a todas luces fuente de impunidad, debe ser limitada a su más mínima expresión.

Por tales consideraciones juzgo que debemos asumir el actual texto del artículo preindicado Código Penal Francés, el cual dispone:

"No puede dar lugar a las persecuciones penales el robo cometido por una persona:

1. *En perjuicio de su ascendiente o de su descendiente;*
2. *En perjuicio de su cónyuge, salvo cuando los esposos estén separados de cuerpos o se les hayan autorizados a residir separadamente"*²¹

c. De la Estafa y otros fraudes vecinos. Actualización necesaria

El Art. 405 de nuestro código Penal le consagra, bajo su doble manifestación, de delito o crimen.

Indiscutiblemente que el actual texto conserva en lo medular la primogénea redacción del código de 1884. Precisamente, por dicha extrema fidelidad a su original contenido y alcance legal, hoy luce insuficiente para encuadrar dentro de su clásico marco, las nuevas variantes fraudulentas que se registran en la sociedad informatizada de este final de siglo y milenio. Urge pues, una reforma que le actualice a estos tiempos.

De antemano juzgo inaceptable ya, el discriminatorio criterio que asume el legislador nativo, al introducir la única enmienda que ha soportado dicho texto, conforme la Ley No. 5224 de 1959, para disponer que se torna criminal la estafa, sólo cuando afecte al Estado o sus instituciones.

Se impone de igual modo agregar a dicho texto otros hechos propios de la telemática para intentar o consumir esta infracción; que se retenga el abuso de una calidad verdadera; así como acoger nuevas circunstancias que agraven las penas propias del mismo, considerando básicamente, la calidad del agente de ser depositario de fondos públicos o no; o destinado a ostentar alguna autoridad pública; o tomar en cuenta si el infractor ha hecho llamado

público al ahorro, por medio de la emisión de títulos o por medio de cualquier otra forma; la pluralidad de estos, así como la especial vulnerabilidad física, mental o patrimonial exhibida por la víctima.

d. De los atentados a los Sistemas de Tratamientos Automatizados de Datos. El derecho penal en auxilio de la informática

Quien subestime hoy el enorme poder que representa la tecnología de la información registra un manifiesto desfase para comprender la dinámica económica, social y jurídica de estos tiempos. Hoy se habla de la época post-industrial o de la cibernética. En efecto, el afamado futurólogo norteamericano, Alvin Toffler, al abordar este fascinante tema, en su reciente obra: *El Cambio del Poder*, nos advierte:

"El control del conocimiento es el punto capital de la lucha mundial por el poder que se entablará en todas y cada una de las instituciones humanas", para más luego apuntar,

"Nuevas y desconcertantes cuestiones respecto a los usos y abusos del conocimiento confrontarán a las empresas, y a la sociedad en su conjunto. Ya no se limitarán a reflejar el pensamiento de Bacon, que equipara el conocimiento con el poder, sino la verdad superior de que, en la economía supersimbólica, lo que más cuenta es el conocimiento acerca del conocimiento"²².

En efecto, a partir de dicho necesario marco teórico, creo que se explicará de mejor modo, el por qué una próxima reforma que se haga en nuestro código penal, debe dirigir la especial atención a las nuevas formas de atentar contra todo lo que constituyen los sistemas de procesamiento y

tratamiento automatizado de la información.

El actual Código Penal Francés, le dedica todo un capítulo a este tópico. Los artículos que van desde el 323-1 al 323-7 le contemplan. En aras de tener sólo una ilustración aproximada por lo menos, de la fisonomía como se asume esta novedosa infracción, me permito sólo insertar el primero de dichos textos:

"El hecho de acceder, o de mantenerse, fraudulentamente, dentro de todo o parte de un sistema de tratamiento automatizado de datos se castiga con un año de prisión y una multa de \$100,000.00 francos. Cuando esto haya resultado, sea la supresión o la modificación de datos contenidos en el sistema, sea una alteración en el funcionamiento del sistema, la pena será de 2 años de prisión y de \$200,000.00 francos de multa"²³.

Es oportuno destacar de igual modo, que dentro del régimen de penas propios de tales hechos, el citado legislador francés consagra hasta la posibilidad del cierre por cinco años o más del establecimiento o empresa que haya servido para cometer tales hechos incriminados.

CONCLUSION

Al final de las reflexiones que recoge el contenido de este ensayo, me permito compartir con ustedes algunas ideas que me parecen se deben inferir y asentar de lo tratado.

Nuestro actual código penal es más la expresión de la Francia de comienzo del siglo pasado, que del tiempo que hoy nos toca vivir como República.

A pesar de que, ya no somos la sociedad rural de finales del anterior siglo, respecto de las regu-

laciones preventivas y punitivas del Código Penal, parecería como si aún estuviéramos entrampados en momentos pretéritos de la historia nacional.

Urge una revisión de nuestra legislación penal codificada, que procure adecuar sus disposiciones a los cambios de todo género operados en nuestro micro y macro entorno. Si así ya se ha realizado en una buena parte de la legislación positiva, cabría preguntarse por qué soslayar de esta necesaria dinámica jurídica, la legislación penal actual, lo que tanto podría aportar en la eficacia y vigencia del Estado de Derecho.

Las líneas antes expuestas, pretendían poner en evidencia, tal vez de modo muy limitado si se quiere, los principales aspectos que a mi parecer deben ser considerados en este imperativo proceso de reforma, a que está llamada a sujetarse la legislación penal nacional.

Util estimo puntualizar, que este esfuerzo de cambios no debe ser el fruto de las improvisaciones propias de nuestro devenir legislativo, sino del estudio ponderado, de versados especialista en la materia; que recogiendo el sentir de los sectores públicos y de la sociedad civil intersados en el asunto, pre-elaboren lo que sería la filosofía, contenido y alcance de la indicada Reforma.

Como apunté antes, el nuevo Código Penal Dominicano, debe ser más claro, más expresivo y más eficaz, en fin más acorde con estos tiempos.

Sin embargo, creo que pecaría de utópico o insensato en grado superlativo, si no manifiesto aquí, que si tales enmiendas no se insertan, dentro del marco de un proyecto nacional estructural, que contemple la ejecución de una real y efectiva modernización del Estado, y en específico, la administración de justicia, se habrá ganado muy poco con el esfuerzo realizado. Ambas tareas son asignaciones pendientes insolubles.

Finalmente, por considerar que sus sabias reflexiones se adecuan de modo exquisito, al proceso por el cual abocamos en el curso de este ensayo, me permito compartir con quienes me han seguido hasta el final de estas líneas, las ideas de ese gran jurista y catedrático español de este tiempo, José Manuel Valle Muñiz, quien evaluando un proceso similar acontecido en su país, señaló:

"Cuando estas líneas se escriben, empero, estamos todavía a tiempo de aportar un último esfuerzo para alcanzar la meta deseada: someter el poder punitivo del Estado a los estrechos márgenes marcados por el sistema constitucional de libertades; eludir las demandas coyunturales e irracionales de intervención penal, procediendo a una tutela penal de los bienes jurídicos fundamentales presidida por los criterios de justicia (proporcionabilidad) y utilidad (necesidad); en definitiva, aprobar un nuevo, armónico y coherente texto punitivo que pueda asumir la protección jurídica de los derechos y libertades que conforman el sistema de organización de la convivencia en un Estado democrático de Derecho".

ORDEN DE LAS CITAS BIBLIOGRAFICAS REALIZADAS

1. Art. 223-6 del Code Pénal Français, Septième édition; por André Braunschweig y Gilbert Azibert; Edition Litec; París; 1994; P. 95.
2. Art. 338 bis del Código Penal Español y Leyes Penales Especiales, edición actualizada 1995, del Prof. José Manuel Valle Muñiz; Editorial Aranzadi; Madrid; 1995; P. 154.
3. Pérez Méndez, Artagnan. Código Penal Dominicano Anotado, L. III, T. II; Cap. I; UCMM; Impresión Amigo del Hogar; Santiago, 1983; Ps. 22 y 23.
4. Art. 301, del Código Penal de la República Dominicana; Edición oficial; Impresora ONAP; Santo Domingo; 1985; P. 74.
5. Art. 221-5, Code Pénal Français; op. cit.; P. 70.
6. Art. 31 de la Ley No. 55-93, sobre el Sida; Editora Palma; Santo Domingo; 1993; P. 12.
7. Cour de Cassation, 18 juin 1835, citada por C. Simonin, Medecine Legal Judiciaire; París; Maloine; 1947; P. 448.

8. De la Cruz de A., Rosina. El Tratamiento legal de la Violencia contra la Mujer en República Dominicana; Revista Ciencias Jurídicas, año V, abril 1989, No. 56; PUCMM; Santiago, 1989; P. 270.
9. Art. 309-2, del Anteproyecto de Reforma al Código Penal Dominicano, presentado al Senado de la República, por un grupo de mujeres juristas que asesoran la Comisión de Justicia de este homicidio; Santo Domingo; 1996; P. 4.
10. Morales Hurtado, Vielka. El Homicidio Voluntario no intencional. Conflicto entre los Arts. 309 y 312 del Código Penal Dominicano; Revista Ciencias Jurídicas, año II, sept. 1985; No. 13; PUCMM; Santiago; 1985; P. 15.
11. Art. 223-1 Code pénal Français, op. cit.; P. 94.
12. Pradel, Jean. Rapport Général; Le Nouveau code pénal enjoux et perspectives; Editions Dalloz; Paris; 1994; P. 146.
13. René et P. Garraud. Traité Théorique et Pratique de Droit Penal Français, 3 era de.; Lib. Recueil Sirey; 1924; T. v; No. 1999; Paris; P. 343.
14. Art. 222-23, Code Pénal Français, op. cit.; P. 87.
15. Art. 223-13, Code Pénal Français, op. cit.; P. 99.
16. Garraud, René. Traité d'Instruction Criminelle et de Procedure Pénal; V. II; Imprimerie Contant-Laguere; Paris; 1935; P. 667.
17. Art. 227-13, Code Pénal Français, op. cit.; P. 141.
18. Art. 225-1, Code Pénal Français, op. cit.; P. 104.
19. Art. 226-1, Code Pénal Français, op. cit.; P. 115.
20. Pérez Méndez, Artagnan. Código Penal Dominicano Anotado, L. III, T. II, Cap. II; Editora Taller, Santo Domingo; 1991; Ps. 92 y 93.
21. Art. 311-12, Code Pénal Français, op. cit.; P. 157.
22. Toffler, Alvin. El Cambio del Poder; Plaza & Janes Editores S.A.; Barcelona; 1994; Ps. 44 y 161.
23. Art. 323-1, Code Pénal Français, op. cit.; P. 196.
- Pénal; Francois Falleti; Perspectives: L'Elaboration du Livre V du Nouveau Code Pénal; Le Nouveau Code Pénal enjoux et perspectives; Editions Dalloz; Paris; 1994.
13. René et P. Garraud. Traité Théorique et Pratique de Droit Pénal Français, 3 era de.; Lib. Recueil Sirey; 1924; T. v; No. 1999; Paris.
14. Garraud, Renee. Traité d'Instruction Criminelle et de Procedure Pénal; V. II; Imprimerie Contant-Laguere; Paris; 1935.
15. Toffler, Alvin. El Cambio del Poder; Plaza & Janes Editores S.A.; Barcelona; 1994.
16. De la Rua, Jorge. La Codificación Penal Latinoamericana; Lerner Editores Asociados, Buenos Aires; 1983.
17. Pradel, Jean. Droit Penal General; Neuvieme edition; Editions Cujas, Paris; 1994.
18. Jiménez de Asúa, Luis. Tratado de Derecho Penal, T. VI; Segunda Edición; Editorial Losada, S.A.; Buenos Aires; 1962.
19. Silving, Helen. Elementos Constitutivos del Delito; Editorial Universidad de Puerto Rico; 1997.
20. Vega, Wenceslao. Historia del Derecho Penal Dominicano; Tercera Edición; Impresora Amigo del Hogar; Santo Domingo; 1986.
21. Jorge Blanco, Salvador. Introducción al Derecho; Ediciones Calpedon; Editora Corripio C. por a.; Santo Domingo; 1995.
22. Fermín Mejía, José Lorenzo. El Delito de Supresión de Estado: Una excepción en donde lo civil mantiene lo penal en estado; Memoria final para optar por el grado de Magister en la Maestría en Ciencias Jurídicas de la PUCMM; 1988.
23. Fermín Mejía, José Lorenzo. La Excepción Prejudicial del Art. 327 del Código Civil. Un caso en que lo civil mantiene lo penal en estado; Revista Ciencias Jurídicas, PUCMM; año V, Sept. 1988, No. 49.
24. López Bolado, Jorge. Los Homicidios Calificados; Editorial Plus Ultra; Buenos Aires; 1975.
25. Pérez Méndez, Artagnan. El Homicidio; Editora Taller; Santo Domingo; 1992.
26. Charles Dunlop, Víctor M. Curso de Derecho Penal Especial; Librería La Filantrópica; Santo Domingo; 1994.
27. Yépez Sunear, Luis S. El Sida en el Derecho Penal de la República Dominicana; Editora Corripio, C. por A.; Santo Domingo; 1991.
28. Ley 241 de Tránsito de Vehículos de 1967; con su modificación en virtud de la Ley No. 56-86, sobre ayuda a lesionados en accidentes de Tránsito.
29. Ley No. 1306-Bis sobre Divorcio de 1937.
30. Fermín Mejía, José Lorenzo. El Estupro; Prisma Jurídico Social: Reportajes, Periódico La Información, martes 29 de enero de 1990; P. 4-A.
31. Código Penal de Costa Rica; del Lic. Atilio Vincenzi; Librería, Imprenta y Litografía Lehmann, S.A.; San José; 1975.
32. Código Penal Mexicano; Ediciones Delma; México; 1995.
33. Código Penal de Venezuela; Gaceta Oficial; Caracas; 1964.
34. Código Penal Suizo; Editado por la Chancellerie Fédérale; Suiza; 1995.
35. Código Penal de Puerto Rico y leyes especiales usuales, con anotaciones de Jaime E. Granados Peña; Editorial Forum; San Juan; 1994.
36. Código Penal de Honduras; Gaceta Oficial; Tegucigalpa; 1984.
37. Código Penal Brasileño, con anotaciones de Juarez de Oliveira; 11 edición; Editora Saraiva, Sao Paulo; 1996.
38. Código Penal Cubano; Ministerio de Justicia; La Habana; 1977.
39. Seminario organizado por la Fundación Institucionalidad y Justicia, Inc.; Estrategias para el Mejoramiento de la Administración de Justicia en República Dominicana; Ponencia de la Dra. Tirza Rivera-Gira; Impresiones sobre su funcionamiento y recomendaciones para su mejoramiento; Santo Domingo; Agosto 15 de 1996.

BIBLIOGRAFIA CONSULTA

1. Espaillet, Francisco Ulises. Escritos de Espaillet; Santo Domingo, Editora El Caribe; 1992.
2. Alvarez, hijo, Federico C. La Circulación del modelo jurídico Francés: República Dominicana. Revista Estudios Jurídicos; V. v; No. 2; mayo-agosto 1995; Ediciones Capeldon; Editora Corripio, C. por A.; Santo Domingo; 1995.
3. Code Pénal Français, Septième edition; por André Braunschweig y Gilbert Azibert; Editions Litec; Paris; 1994.
4. Código Penal Español y Leyes Penales Especiales, edición actualizada 1995, del Prof. José Manuel Valle Muñiz; Editorial Aranzadi; Madrid; 1995.
5. Pérez Méndez, Artagnan. Código Penal Dominicano Anotado, L. III, T. II; Cap. I; PUCMM; Impresión Amigo del Hogar; Santiago; 1983.
6. Pérez Méndez, Artagnan. Código Penal Dominicano Anotado, L. III, T. II; Cap. II; Editora Taller; Santo Domingo; 1991.
7. Código Penal de la República Dominicana; Edición oficial; Impresora ONAP; Santo Domingo; 1985.
8. Ley No. 55-93, sobre el SIDA; Cour de Cassation, 18 juin 1835, citada por C. Simonin, Medecine Legal Judiciaire; Paris; Maloine; 1947.
9. De la Cruz de A., Rosina. El Tratamiento legal de la Violencia contra la Mujer en República Dominicana; Revista Ciencias Jurídicas, año V, abril 1989, No. 56; PUCMM; Santiago; 1989.
10. Anteproyecto de Reforma al Código Penal Dominicano, presentado al Senado de la República por un grupo de mujeres juristas que asesoran la Comisión de Justicia de este homicidio; Santo Domingo; 1996.
11. Morales Hurtado, Vielka. El Homicidio Voluntario no intencional. Conflicto entre los Arts. 309 y 312 del Código Penal Dominicano; Revista Ciencias Jurídicas, año II, sept. 1985; No. 13; PUCMM; Santiago; 1985.
12. Pradel, Jean. Rapport Général; Jacques Larché; Presentation des Travaux Parlementaires sur le Nouveau Code

DOCTRINA

La Constitución y las Reformas Constitucionales de 1994

Lic. Gilberto de la Rosa*

I. GENERALIDADES

A. Conceptos sobre la Constitución

El término "Constitución" proviene del Latín *Constitutio*, que significa acción o efecto de constituir o constituirse.

1. Forma o sistema de gobierno que rige en cada Estado; teoría y práctica de la gobernación de las naciones;
2. Código fundamental o ley que comprende las bases del Estado;
3. En el Derecho Romano, Ley que establecía el Príncipe, ya fuera por carta, ya por edicto, decreto, rescripto u orden;
4. Cada una de las Ordenanzas, reglamentos o estatutos con que gobierna una corporación.

En base a estas acepciones en torno a la constitución, el Derecho Constitucional sostiene que todo Estado precisa y tiene siempre una organización determinada por medio de la cual se manifiesta y realiza sus funciones. Esta organización se determina por una regla, que tiene

carácter jurídico y que recibe el nombre de Constitución; de ahí que ésta puede definirse como la regla o norma jurídica que determina la organización fundamental del Estado, a lo que Santamaría Paredes añade, que los derechos y deberes fundamentales del hombre deben ser reconocidos en el contexto de la Constitución misma.

Complementando el concepto anterior, Jiménez de Parga define la Constitución como un sistema de normas jurídicas, escritas o no, que pretende regular los aspectos fundamentales de la vida política de un pueblo; mientras que para Carlos Sánchez Viamonte, una constitución es un orden jurídico fundamental, integral y estable, impuesta a todos los miembros de la sociedad, lo mismo a los gobernados que a los gobernantes.

Para ese gran civilista y hombre de letras, Eugenio María de Hostos, el objeto de la constitución es armonizar derecho y poderes por medio de una ley oriunda de la voluntad social, denominándola Ley de Soberanía, la cual debe reunir por lo menos tres características: sobriedad, claridad y brevedad.

De estas definiciones se infiere claramente que la Constitución es la Ley fundamental que rige la Organización del Estado y como tal debe ser el resultado de la expresión del pueblo y ser observada tanto por los gobernados como por los gobernantes.

La Constitución recibe diversas denominaciones, como "Carta Magna", "Ley de Leyes", "Ley Fundamental", dado que de ella emanan las demás leyes.

En nuestra Constitución se establecen las disposiciones fundamentales que hacen posible que la República Dominicana funcione como una nación libre y soberana.

La Constitución contiene las disposiciones mediante las cuales se rige nuestra nación. En ella se indican la forma de Gobierno de nuestro país, que según el artículo 4 es esencialmente civil, republicano, democrático y representativo: como también los organismos que lo integran, los

*) Licenciado en Educación de la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra y estudiante de Ciencias Jurídicas, Santiago, República Dominicana.

derechos del ciudadano y su relación con el Estado.

Sólo bastaría con leer el Art. 1 de nuestra Constitución, el cual expresa que "el pueblo dominicano constituye una nación organizada en Estado libre e independiente, con el nombre de República Dominicana".

Nosotros, como dominicanos, tenemos la obligación de conocer nuestra Constitución, pues ello nos permite velar para que se cumplan las disposiciones contenidas en ella y de esa manera también conocemos los derechos y deberes que tenemos para con la patria.

En ese orden es importante precisar que el desarrollo de la nación dominicana depende, en gran medida, de los derechos de sus ciudadanos y del cumplimiento de sus deberes.

Para el establecimiento de un estado de derecho, como el que aspiramos los dominicanos, el conocimiento y aplicación del contenido de nuestra constitución es fundamental.

En tal sentido, tal como plantea el eminente jurista alemán Rudolf Von Ihering, en su celebrada obra "*La lucha por el derecho*", "No, no basta para que el derecho y la justicia florezcan en un país que el juez esté dispuesto siempre a ceñir la toga, y que la policía esté dispuesta a desplegar sus agentes; es preciso aún que cada uno contribuya por su parte a esta grande obra, porque todo hombre tiene el deber de pisotear, cuando llega la ocasión, la cabeza de esa víbora que se llama la arbitrariedad y la ilegalidad".

B. Antecedentes

El concepto de Constitución fue desarrollado por el filósofo griego Aristóteles, para quien habían tres formas de organización política:

1. La Monarquía o gobierno de un solo hombre;
2. La Aristocracia o gobierno de los mejores; y
3. La Democracia Moderada o gobierno de muchos.

Para este filósofo, "la mejor forma de gobierno—esto es de Constitución— sería aquella que combinara elementos (de estas tres formas de organización política) de manera que cada clase de ciudadanos tuviera garantizados sus derechos y aceptara sus responsabilidades en favor del bien común".

Aristóteles se refería a la Constitución diciendo "...no ser otra cosa que el principio según el cual aparecen ordenadas las autoridades públicas y especialmente aquella que está sobre todas las demás, la autoridad soberana. La Constitución determina la organización de la autoridad del Estado, la división de los poderes del mismo, la residencia de la soberanía y el fin de toda sociedad civil".

Ahora bien, el moderno constitucionalismo adquiere preeminencia cuando comenzaron a florecer los primeros aires de la modernidad del Estado en el siglo XVIII con Montesquieu y su monumental obra "*El Espíritu de las Leyes*".

La teoría de Montesquieu acerca de la separación de los poderes del Estado lo convierte en pionero del constitucionalismo moderno, sin descartar a John Locke, de tal suerte que el término "derecho constitucional" aparece en Francia por primera vez en el año 1834.

Ya para el siglo XIX del moderno constitucionalismo alcanza esplendor con la obra de Jean-Jacques Rousseau.

II. LA PRIMERA CONSTITUCION DOMINICANA

La Constitución Dominicana fue creada mediante un procedimiento popular, en el sentido de que fue redactada y sancionada por una Asamblea Constituyente, conformada con esa finalidad expresa.

Después de haber transcurrido cinco meses de haber sido proclamada la Independencia o separación definitiva de la parte oriental de la isla de Santo Domingo y creado un Estado Independiente con el nombre de República Domini-

cana, la Junta Central Gubernativa, presidida por el General Pedro Santana, pues Juan Pablo Duarte se encontraba en el destierro; mediante Decreto del 24 de julio del año 1844 convocó las Asambleas Electorales para elegir los diputados que formarían la Asamblea Constituyente para redactar la Constitución de la naciente República.

Desde el 31 de septiembre hasta el 6 de noviembre de 1844, los diputados constituyentes redactaron y presentaron a la Junta Central Gubernativa su proyecto de constitución, fundamentado esencialmente en la Constitución Haitiana de 1843 y la Constitución Norteamericana, que establecían la separación de los poderes y la preeminencia del Poder Legislativo sobre el Poder Ejecutivo.

Santana y sus asesores no estuvieron de acuerdo con el texto constitucional, en cuanto a la esfera de acción del Poder Ejecutivo, negándose a aceptar la elección como Presidente en esas circunstancias, argumentando, además, que el poder político en la República Dominicana debía ser militar y no civil, ya que el estado de guerra así lo requería.

Este hecho produjo una crisis política y tensión entre la Asamblea Constituyente y la Junta Central Gubernativa.

No obstante, a iniciativa de Tomás Bobadilla, se incluyó un nuevo artículo que establecía, que "durante la guerra actual y mientras no esté firmada la paz, el Presidente de la República puede libremente organizar el Ejército y Armada, movilizar los guardias de la nación; pudiendo en consecuencia dar todas las órdenes, providencias y Decretos que convengan sin estar sujeto a responsabilidad alguna".

Con este artículo, conocido con el 210 y que constituye el antecedente del artículo 55 de la Constitución Vigente, fue consagrada una dictadura política que invalidaba las provisiones democráticas del texto constitucional original.

Según refiere el historiador Frank Moya Pons, "para hacer aprobar el texto del artículo 210 Santana había enviado a San Cristóbal, que era donde

seguía reunida la Asamblea Constituyente, un batallón de soldados que rodeó amenazadoramente la casa donde los diputados estaban deliberando y les hizo saber la conveniencia de acatar los deseos de su jefe".

Así, Santana se convertía en el primer Presidente Constitucional del país.

Este gobierno confrontó grandes dificultades, llegando al descrédito, fusilando a María Trinidad Sánchez, tía del Patricio Francisco del Rosario Sanchez, precisamente al cumplirse el primer aniversario de la Independencia Nacional. Ella estaba al frente de una conspiración para derrocar a Santana y traer a Duarte, a Sánchez y demás compañeros al país.

Santana fue electo por dos períodos de cuatro años, y a partir de ese momento se produjeron en el país una serie de hechos y de acontecimientos en los órdenes, económico, político, social y militar, que condujeron a que se sucedieran gobiernos de diferentes naturaleza y con ellos la Constitución experimentaba reformas substanciales, contándose 35 reformas constitucionales desde el 6 de noviembre de 1844 hasta el 28 de noviembre de 1966; es decir, que cada vez que un gobierno llegaba al poder impulsaba reformas a la Constitución acordes con sus intereses.

Debemos resaltar que la Constitución de San Cristóbal fue estructurada en tres partes fundamentales:

1. **Parte dogmática.** Está consagrada a la declaración de los derechos humanos;
2. **Parte orgánica.** Consagrada a la organización de las instituciones del Estado; y
3. Parte en la que se establece el procedimiento para la reforma constitucional.

Regularmente todas las constituciones tienen esta forma estructural.

Hay que destacar que nuestra primera constitución establecía la alternabilidad en el poder, prohibiendo la reelección presidencial; pero las ansias de poder llevó a muchos gobernantes a suprimir esa disposición constitucional, siendo la causa de grandes males en el seno de la sociedad dominicana, como el cercenamiento de los derechos humanos.

III. INFLUENCIAS CONSTITUCIONALES EN LA CONSTITUCION DOMINICANA

El texto constitucional del 6 de noviembre de 1844 refleja la influencia de una serie de documentos constitucionales, como exponemos brevemente a continuación:

1. Constitución Haitiana del 30 de septiembre de 1843

Por lo menos 113 artículos de la Constitución Haitiana y la de San Cristóbal son idénticos o parecidos, lo que se explica por el hecho de que en la Constituyente haitiana participaron, como representantes de los Departamentos Ozama y Cibao, varios dominicanos, como Manuel María Valencia, que posteriormente fue Presidente de la Asamblea Constituyente de San Cristóbal y Diputado por Santo Domingo; Buenaventura Báez, Diputado de la Constituyente por Azua y Juan Nepomuceno Tejera. Los dos primeros formaron parte de la comisión que redactó el proyecto de Constitución Dominicana.

2. Constitución de los Estados Unidos de América de 1787

La influencia en la Constitución de San Cristóbal se refleja, en el sentido de que adopta el sistema constitucional puro republicano, o sea, el sistema Presidencialista que fue creado por los constituyentes estadounidenses.

3. Constitución de Cádiz de 1812

La Constitución Española de 1812 influyó en nuestro sistema constitucional, especialmente en cuanto a las diputaciones provinciales se refiere.

Esta influencia se explica porque después de la cesión de la parte oriental de la Isla de Santo Domingo de España a Francia, mediante el Tratado de Basilea de 1795, Juan Sánchez Ramírez logra reconquistar para España el futuro territorio dominicano en 1809. De ese año hasta el 1821 fuimos colonia o provincia española y probablemente el texto de la Constitución de Cádiz fue conocido por parte de los diputados que integraron la Constituyente de San Cristóbal.

4. Constituciones Francesas de 1799 y 1804

La influencia de estas constituciones se evidencia en relación a las denominaciones atribuidas a las ramas del órgano legislativo establecidas en la Constitución de 1844: Consejo Conservador para la Cámara Alta y Tribunado para la Cámara Baja.

En estas constituciones es que radica o de donde provienen las mayores influencias sobre la Constitución Dominicana, aunque existen otros documentos vitales para entender mejor nuestra Carta Magna, como el Acta Constituyente de José Núñez de Cáceres, del 1ro. de diciembre de 1821; la Constitución Haitiana de 1816; el Acta de Separación Dominicana del 16 de enero de 1844.

Pese a que no tuvo influencia en los constituyentes de 1844, debemos tener presente también el Proyecto de Constitución de Juan Pablo Duarte, pues nos permite conocer el pensamiento político que prevalecía en aquella época, como también el del insigne patricio.

IV. LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES DEL AÑO 1994

A. Condiciones socio-políticas

A raíz de la crisis post electoral surgida en el país como resultado de las elecciones generales del 16 de mayo de 1994, las cuales fueron seriamente cuestionadas por las principales fuerzas políticas de oposición, la vida democrática se vio al borde de un retroceso nunca antes visto.

No obstante, después de un largo proceso de negociaciones, en la cuales la Iglesia Católica y la sociedad civil tuvieron un papel estelar, las aguas parecen haber vuelto a su nivel y la paz social reinar en el seno de la sociedad dominicana.

La situación socio-política era tal que cualquier desatino hubiera podido desviar el rumbo democrático que desde años ha venido disfrutando la nación, pero el diálogo y la concertación unidos de la mano hicieron posible salir de la crisis que se había presentado.

Desde hacía tiempo amplios sectores sociales y políticos de la nación habían estado propugnando por una serie de reformas constitucionales tendentes al acrecentamiento de nuestra democracia; de tal suerte que con la crisis presentada resultaron las condiciones coyunturales que facilitaron la viabilización de las reformas ansiadas.

Así, fue suscrito el denominado "PACTO POR LA DEMOCRACIA", en el cual se sentaban las bases para las reformas constitucionales y en el cual se estableció acortar el período de gobierno del Partido Reformista Social Cristiano (PRSC) a dos años para luego convocar a nuevas elecciones presidenciales en el año 1996: lo que nos da una idea de la magnitud de la crisis política que estaba afectando al país.

Firmado el controversial Pacto, el Congreso Nacional se abocó a conocer de las reformas a la Constitución vigente del año 1966, y el 14 de agosto de 1994 el Poder Ejecutivo promulgaba la

Constitución que hoy rige los destinos de la sociedad dominicana.

Las reformas realizadas fueron de manera apresurada, de ahí las imperfecciones que puedan observarse en las mismas.

De todos modos, como se verá más adelante, ello implicó un paso de avance y una conquista de la sociedad, que de una manera u otra constituye una contribución a la institucionalidad democrática del país.

B. Prohibición de la reelección Presidencial

Históricamente la reelección ha sido causa de grandes males en nuestra sociedad, por el enquistamiento en el poder de personajes de triste recordación que han violado los derechos humanos hasta límites insospechables, vaciando las arcas del Estado para beneficio personal o de grupos incondicionales, constituyendo una retranca al bien común de los dominicanos.

La Constitución de 1966 dejaba abierta las posibilidades de optar por la reelección Presidencial, y de hecho el Ex-Presidente Dr. Joaquín Balaguer se reeligió en numerosas ocasiones, al expresar en su art. 49 que "El Poder Ejecutivo se ejerce por el Presidente de la República, quien será elegido cada cuatro años por voto directo".

En ese orden la Constitución de 1994 consagra la alternabilidad en el poder, al establecer en el art. 49, que "El Poder Ejecutivo se ejerce por el Presidente de la República, quien será elegido cada cuatro años por voto directo, no pudiendo ser electo para el período constitucional siguiente". Esta última parte del artículo citado es la que prohíbe la reelección Presidencial.

Con esta reforma es indudable que se fortalece la vida democrática del país y además la misma conduce al desarrollo de nuevos liderazgos, lo que es vital para el futuro de la nación.

C. La elección de los jueces

El modo como se venían eligiendo los jueces era

motivo de un tráfico de influencia, que conllevaba a la corrupción en la administración de justicia y además al enriquecimiento ilícito; pues, según el art. 23 de la Constitución de 1966, era una atribución exclusiva del Senado de la República; de ahí que con sobrada razón se dijera que cada Senador tenía su juez.

Con las reformas del 1994, la situación se tornará diferente, pues el modo de elección ha sido cambiado.

El párrafo I del Art. 64 de la Constitución vigente establece que:

“Los jueces de la Suprema Corte de Justicia serán designados por el Consejo Nacional de la Magistratura, el cual estará presidido por el Presidente de la República y, en ausencia de éste, será el Vice-Presidente de la República, y a falta de ambos, lo presidirá el Procurador General de la República. Los demás miembros serán:

- 1. El Presidente del Senado y un Senador escogido por el Senado que pertenezca a un partido diferente al partido del Presidente del Senado.*
- 2. El Presidente de la Cámara de Diputados, y un Diputado escogido por la Cámara de Diputados que pertenezca a un partido diferente al partido del Presidente del Senado.*
- 3. El Presidente de la Suprema Corte de Justicia.*
- 4. Un Magistrado de la Suprema Corte de Justicia escogido por ella misma, quien fungirá de Secretario”.*

No obstante la disposición constitucional para conformar el Consejo Nacional de la Magistratura, las divergencias y los intereses políticos no tardaron en aflorar, a tal punto que dos años

después de haber sido promulgada la Constitución de 1994, fue que pudo completarse el referido Consejo, el cual se encuentra abocado a adoptar su reglamento orgánico.

Tan pronto el Consejo Nacional de la Magistratura elija los jueces de la Suprema Corte de Justicia, este alto tribunal procederá, de conformidad a lo que establece el art. 67 de la Constitución, a elegir a los jueces de todos los tribunales del orden judicial de la República.

D. Elecciones separadas y doble vuelta electoral

Anteriormente las elecciones Presidenciales, Congresionales y Municipales, se celebraban conjuntamente y en una sola vuelta electoral; lo que llevaba consigo el “arrastre electoral”, y también se daba el caso de que un partido pudiera ganar unas elecciones con un número relativamente bajo de votantes, lo que le quitaba representatividad.

Con las reformas constitucionales de 1994, tal como lo establece el art. 89, mediarán dos años entre las elecciones Presidenciales y las Congresionales y las Municipales; lo que evita el arrastre electoral a que nos referimos anteriormente.

Asimismo este sistema obliga a los candidatos a desplegar mayores esfuerzos y liderazgo para lograr ser electos. Esto da más seguridad de que los candidatos electos sean mejores y más representativos.

De igual modo el párrafo único del art. 90 establece la doble vuelta electoral, al disponer que:

“Cuando en la elecciones celebradas para elegir al Presidente y Vice-Presidente de la República, ninguna de las candidaturas obtenga la mayoría absoluta de los votos válidos emitidos, se efectuará una segunda elección cuarenta y cinco días después de celebrada la primera. En esta última elección participarán únicamente las dos candidaturas que hayan obtenido mayor número de votos en la primera elección”.

La primera experiencia de esta naturaleza fue vivida por los dominicanos en las pasadas elecciones presidenciales del 16 de mayo del presente año 1996, en las que ninguno de los partidos políticos participantes en la contienda electoral lograron la mayoría absoluta de los votos válidos emitidos.

A pesar de que uno de los partidos, el PRD y el Acuerdo de Santo Domingo, obtuvieron aproximadamente 200 mil votos por encima del PLD, quedando el PRSC en un lejano tercer lugar, el primero no ganó las elecciones, teniendo que acudir a una segunda vuelta en la que, fruto del apoyo del PRSC al PLD, éste último resultó el partido ganador de las elecciones.

Debemos resaltar que también vivimos la rica experiencia de votar en los denominados colegios electorales cerrados, consagrados en el párrafo único del Art. 89 de la Constitución, el cual expresa que "Las Asambleas Electorales funcionarán en Colegios Electorales Cerrados, los cuales serán organizados conforme a la Ley".

Con este sistema de elección se evitó la doble votación y en consecuencia el fraude electoral; siendo estas las únicas elecciones aceptadas por todos los estamentos de la sociedad sin necesidad de acudir al argumento del fraude electoral, tan arraigado en la cultura política de la sociedad dominicana. En ello la Junta Central Electoral asumió un papel incuestionable y sin antecedentes en los torneos electorales. Es una enorme contribución a la democracia.

E. La Doble Nacionalidad

En el ámbito de los derechos políticos, la Constitución del año 1966 establecía en el párrafo IV del art. 1 que "La adquisición de otra nacionalidad implica la pérdida de la nacionalidad dominicana, salvo acuerdo internacional en contrario".

Sin lugar a dudas esta disposición constitucional se consideraba como un acto injusto y hasta cierto punto desagradable.

Sobre el particular, la Constitución de 1994 establece la doble nacionalidad, cuando expresa que "la adquisición de otra nacionalidad no implica la pérdida de la nacionalidad dominicana. Sin embargo, los dominicanos que adquieran otra nacionalidad no podrán optar por la Presidencia o Vicepresidencia de la República".

Es entendible la parte in fine de este artículo, pues sería conflictivo que una persona con doble nacionalidad pudiera optar por una de estas altas posiciones.

Parece ser que todavía la doble nacionalidad no ha sido muy digerida, incluso por las propias autoridades que han estado confundidas al respecto; además que se observa cierta ignorancia sobre esta disposición constitucional; sin embargo se están tomando las medidas correspondientes para que la doble nacionalidad tenga aplicación práctica.

BIBLIOGRAFIA

- Constitución de la República Dominicana*, 28 de noviembre de 1996.
- Constitución de la República Dominicana*, 14 de agosto de 1994.
- García G., Ana Daisy y otros. *Manual de Formación Cívica*. Ediciones Secretaría de Estado de Educación, Bellas Artes y Cultos. Editora Teófilo, S.A. Santiago.
- Moya Pons, Frank. *Manual de Historia Dominicana*. 9na. ed. Editora Corripio, S.A., Santo Domingo, 1986.
- Amiama, Manuel A. *Notas de Derecho Constitucional*. 5ta. ed. Editorial Tiempo, S.A., Santo Domingo, 1986.
- Hostos, Eugenio. *Lecciones de Derecho Constitucional*. Imp. García. Santo Domingo, 1906.
- Sánchez Viamonte, Carlos. *Manual de Derecho Constitucional*. 4ta. ed. Editorial Kapelusz. Buenos Aires, 1959.
- Jiménez de Parga, Manuel. *Los Regímenes Políticos Contemporáneos*. 3ra. ed. Editorial Tecnos, S.A. Madrid, 1965.
- Enciclopedia Universal Ilustrada. Tomo XV. Espasa Calpe, S.A., Madrid, 1913.
- Cuadernos Jurídicos. *Características de la Constitución Dominicana*. UNPHU. Santo Domingo, agosto 1979.

Campillo Pérez, Julio Genaro. *Sobre las Reformas Constitucionales*. Listín Diario. 4 de septiembre de 1996.

Jorge Blanco, Salvador. *El porvenir de los Jueces*. Listín Diario. 29 de agosto de 1996.

Rodríguez Tejada. *No basta con una buena Constitución*. Listín Diario. 7 de septiembre de 1996.

García Lizardo. *El Consejo Nacional de la Magistratura*. Listín Diario. 2 de septiembre de 1996.



Si resulta imposible entregarla, favor de devolverla a:
Revista de Ciencias Jurídicas
Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra

A rectangular area with a pink background and a black border, containing four horizontal lines for writing.

**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.

