

VERITAS ET SCIENTIA



1962

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:

Los Medios de Casación

La Mujer y la Nueva Legislación
del Trabajo

Ministerio Público Laboral

Rasgos Fundamentales de la
Libertad de Tránsito
en República Dominicana

Cuestión para el Debate:

El Plazo para Ejercer la Acción en
Nulidad contra la Decisión
de Adjudicación en Materia de
Embargo Inmobiliario

DOCTRINA

Los Medios de Casación

Lic. Américo Moreta Castillo*

El Recurso de Casación es la culminación de muchos procesos judiciales y en virtud de éste se establece en la República Dominicana la unidad de la jurisprudencia nacional. El mismo se interpone por ante la Suprema Corte de Justicia como Corte de Casación.

Como nuestro más alto tribunal fue dividido en Cámaras a partir de la Ley 25-91 tenemos que precisar al incoarlo, cuál es la Cámara competente para recibir el recurso, sea ésta la Cámara de lo Civil, Comercial y de Trabajo o la Cámara de lo Penal, Administrativo y Constitucional.

— El éxito de dicho recurso como vía de derecho extraordinaria

*) Profesor del Departamento de Ciencias Jurídicas, en Pregrado y Maestría, de la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra, Campus de Santo Domingo y Santiago de los Caballeros, R.D.

y especial va a depender de que hayamos escogido adecuadamente las causas o motivos que justifiquen tan importante acción que sólo procede contra sentencias dictadas en única o última instancia en la cuales se hayan cometido violaciones a la Ley o al procedimiento que se ha debido seguir.

Por eso es imprescindible que se lea cuidadosamente y con actitud crítica la sentencia que se va a recurrir para advertir en ella las causas o medios que justifiquen esta vía especial de impugnación de decisiones judiciales, teniendo en consideración que por ante la Suprema Corte de Justicia no se podrán invocar medios nuevos que no hayan sido previamente presentados por ante los tribunales inferiores; que sí se podrán invocar nuevos argumentos en apoyo a medios ya sustentados, y que la Suprema Corte de Justicia no va a juzgar el fondo de los asuntos, pues ella sólo rechazará el recurso si es improcedente, o casará, es decir, anulará la sentencia si se ha incurrido en ella en violación a la Ley o al procedimiento establecido por los textos legales.

La Casación es un juicio que se le hace particularmente a la decisión definitiva que se haya tomado en un proceso por los tribunales que hayan juzgado el fondo del asunto enviándose en caso de ser anulada la sentencia, por ante un tribunal del mismo grado del que tomó la decisión recurrida para que éste vuelva a juzgar los hechos y a establecer quién tiene el derecho o la razón en el proceso.

El Recurso de Casación es ya una institución en nuestro país, pues desde el año 1908 hasta la fecha, sin interrupción, el más alto tribunal de la República ha procedido a juzgar sólo el derecho en los asuntos de los cuales es apoderado, y salvo los casos especialísimos en que la Suprema conoce como tribunal de fondo, su labor expresada en el órgano que se denomina "Boletín Judicial" refleja la historia de la justicia dominicana a través de las decisiones que han llegado hasta la más alta instancia de la administración judicial.

Nuestro proceso de Casación aunque inspirado

en el procedimiento seguido en Francia tiene peculiaridades que deben ser preservadas, como es el hecho de que la Suprema pueda establecer condenaciones en costas, lo cual es lógico para el que sucumba en esa vía de derecho, sin embargo en el recurso de Casación francés no se pronuncian condenaciones. La Corte de Casación sólo juzga decisiones (Marie-Noël Jobard-Bachelier y Xavier Bachelier, *La Technique de Cassation (Pourvois et Arrêts en Matière Civile). Méthodes du Droit Dalloz*: Paris, 1991, pág. 6).

La determinación de las causas de apertura del recurso o motivos que justifican la casación, que es lo que el legislador ha llamado "Medios en que se basa el recurso" es imprescindible para el éxito de esta vía de derecho, pues debe exponerse de manera clara y ordenada a la Suprema Corte de Justicia a través del escrito introductorio que se llama "Memorial de Casación", en qué consistieron los hechos que condujeron a interponer el recurso y cuáles fueron esos medios que han viciado la sentencia recurrida y que justifican la interposición de esta vía de derecho (Art. 1, Ley sobre Procedimiento de Casación, 3726 del 29 de diciembre de 1953).

Hay que tener en cuenta que no pueden ser medios nuevos sino que debe tratarse de medios que hayan sido sometidos a la consideración previa de los tribunales de fondo, de lo contrario el medio invocado es inadmisibles por ante la Suprema Corte de Justicia, el recurso no es inadmisibles sino sólo el medio nuevo que se haya invocado (B.J. 630, pág. 44). Por eso ha dicho nuestro más alto tribunal: "No se puede hacer valer ningún medio no sometido a los jueces de fondo" (B.J. 643, pág. 191), salvo los Medios de Orden Público (B.J. 295, pág. 49).

La Suprema ha controlado ese aspecto de los medios nuevos con tanto rigor que señaló que como un alegato no fue reiterado en apelación era inadmisibles, carecía de fundamento y debía ser desestimado (B.J. 906, pág. 508). Frente a un alegato que se presentó por primera vez en Casación este fue calificado de medio nuevo y por tanto inadmisibles (B.J. 895, pág. 1426).

El rigor que se ha tenido en la apreciación de medios nuevos en Casación nos lleva a evocar a aquel Maestro que decía: "Cuando hago mis escritos por ante los tribunales de fondo, pienso siempre en la Suprema".

Para identificar los Medios de Casación o las Causas de Apertura del Recurso de Casación tenemos que ubicar en la sentencia que se vaya a recurrir toda violación de la Ley, de fondo o de forma que conduzca a un error "In procedendo" (en cuanto al procedimiento) o "In iudicando" (en cuanto a la aplicación del derecho expresado en la Ley).

Existe otro recurso extraordinario que pudiere ser confundido en su definición con el recurso de Casación; pero se trata de un recurso de retractación que se ejerce en casos establecidos por la Ley, para que el mismo tribunal que dictó una sentencia la revise cuando se advierta un error involuntario del tribunal o éste haya cometido irregularidades que no les son imputables. Sin embargo, el problema de confusión radica en que algunos motivos de Revisión Civil son también Medios de Casación.

Las diferencias entre ambos recursos estriba en que el error en la Revisión Civil es involuntario, en la Casación no necesariamente; en la revisión del tribunal apoderado es siempre el que dictó la sentencia; y vuelve a conocer del asunto en cuanto al fondo bajo el parámetro de causas limitativamente establecidas en la Ley, en cambio, las Causas de Casación no están limitativamente establecidas en el texto legal (véanse artículos 480 al 504 del Código de Procedimiento Civil).

La Suprema contribuyó a establecer los límites de ambos recursos cuando expresó que la falta de estatuir como motivo de Casación debe ser una violación a la Ley; porque si pasa a ser una omisión involuntaria, esta falta se repara mediante Revisión Civil y no por una Casación (b.J. 841, pág. 2720).

Aunque bajo la Presidencia del Honorable Manuel Bergés Chupani se avanzó en la posibilidad de que se pudiera interponer la Re-

visión Civil contra las sentencias dictadas por la Suprema Corte de Justicia como Corte de Casación, tres sentencias descartan esta posibilidad (B.J. 737, pág. 1022; B.J. 746, pág. 31 y B.J. 763, pág. 1643).

Los medios de Casación han sido clasificados como cuestión de primer orden por todos los autores que han estudiado esta vía de derecho. Entre los dominicanos cabe destacar a Froilán Tavares hijo; Federico Carlos Alvarez; Jottin Cury; Artagnan Pérez Méndez y Rafael Tulio Pérez De León (TAVARES, F., Elementos de Derecho Procesal Civil Dominicano, Volumen III (Cuarta Edición). Editora Centenario: Santo Domingo, 1996; ALVAREZ, F.C., Finalidad del Recurso de Casación. Editorial No Indicada: Santo Domingo, 1967; CURY, J., Los Recursos. Taller: Santo Domingo, 1976; PEREZ MENDEZ, A., Procedimiento Civil. Taller: Santo Domingo, 1985; y PEREZ DE LEON, R.T., Ley sobre Procedimiento de Casación (Legislación, Jurisprudencia y Doctrina). Ediciones Capeldom: Santo Domingo, 1985). Debemos recordar también entre los abogados que han abordado este tema en conferencias al Lic. Ricardo Ramos Franco, así como la tesis de grado de Norberto José Fadul (Revista de Ciencias Jurídicas, Año V, julio de 1989, No. 59) en la PUCMM.

Esta clasificación se sintetiza por lo general en nueve Medios Básicos: Violación de la Ley; Violación de las formas sustanciales o prescritas a pena de nulidad; Exceso de Poder; Incompetencia; Contradicción de Sentencias (o Contradicción de Motivos) y Falta de Base Legal o Pérdida del Fundamento Jurídico; Desnaturalización de los Hechos; Apreciación irracional de una Indemnización y Violación al Derecho de Defensa.

Rafael Tulio Pérez De León los clasifica en dieciocho para lo cual ha escindido algunos medios: Error en los Motivos; Contradicción de Motivos; Error en la Apreciación de los Hechos; Error de Derecho; Error Material; Violación a Medios de Orden Público; Violación a Medios de Inadmisión; Violación a Medios de Defensa al

Fondo; Omisión de Estatuir; Violación de la Ley; Violación de una Ordenanza; Violación de un Reglamento; Violación de una Máxima o Principio Jurídico; Violación de un Criterio Jurisprudencial; Violación de la Autoridad de la Cosa Juzgada; Inconstitucionalidad de una Ley, de una Ordenanza o de otra Regla de Derecho; Violación a Tratados Internacionales; Falta de Base Legal (PEREZ DE LEON, R.T., o.c., págs. 69 a 90).

Entre otros medios que se pueden advertir en decisiones de la Suprema encontramos: Falsa y Errada Aplicación de una Sentencia de la Suprema Corte de Justicia; Falta de Estatuir sobre Pedimentos Concretos que se presentaron en las Conclusiones lo cual se traduce en una Falta de Motivos; Falta de Relación Completa de los Hechos de la Causa; Falta de Motivos Suficientes y Pertinentes; Falta de Motivos sobre el Monto de Indemnizaciones; Desnaturalización de las Declaraciones de los Testigos o de Elementos de la Causa; Motivos Confusos y Erróneos; Falta de Ponderación de Hechos Decisivos; Documentos No Ponderados que se traducen en una Lesión al Derecho de Defensa.

La nueva doctrina francesa expresada por Jobard-Bachelier y Bachelier (o.c., págs. 99 a 160) ha clasificado los casos de Apertura de un Recurso de Casación de la manera siguiente: Casos Principales, que son aquellos invocados con mayor frecuencia y Casos Marginales, raramente invocados. Entre los principales están: Violación de la Ley; Falta de Base Legal; Falta y Contradicción de Motivos; Falta de Respuesta a Conclusiones y Desnaturalización de los Hechos; entre los Casos Marginales están: Exceso de Poder; Incompetencia; Contradicción de Sentencias; Pérdida del Fundamento Jurídico y Vicios de Forma.

Dichos autores subdividen a su vez el Medio correspondiente a Violación de la Ley en tres aspectos: Violación de la Ley por Falsa Interpretación de la misma; Violación de la Ley por Falsa Calificación de los Hechos Violación de la Ley por Falsa Aplicación o Rehusamiento de Aplicación de la Ley.

La Falta de Base de Base Legal a su vez la subdividen en: Incertidumbre en cuanto al Fundamento Jurídico de la Decisión; Ausencia de Comprobación de una Condición de Aplicación de la Ley e Insuficiencia de Investigación de Todos los Elementos de Hecho que Justifican la Aplicación de la Ley.

En cuanto a la Falta y Contradicción de Motivos se incluyen: La Falta de Motivos Propiamente Dicha; La Contradicción de Motivos; La Contradicción entre los Motivos y el Dispositivo; Los Motivos de Orden General; y Los Motivos Dubitativos e Hipotéticos.

La Doctrina Clásica Francesa expresada por Jacques Boré en su obra La Casación en Materia Civil agrupa los Medios en Casos de Apertura que sancionan un Error de Derecho y los Casos de apertura que sancionan Vicios de Motivación. Entre los primeros están: Violación de la Regla de Derecho; Incompetencia y Exceso de poder; Violación de las Formas Procesales; contradicción de Sentencias; Pérdida del fundamento Jurídico denominado también Casación por Vía de Consecuencia y la Falta de Estatuir. En el segundo grupo encontramos la Falta de Motivos; Falta de Base Legal y Desnaturalización de lo Escrito (BORE, J., La Casación en Matière Civile. Sirey; Paris, 1988, págs. 564 a 728).

En la Doctrina Clásica Italiana, tan ponderada por todos los procesalistas del mundo, Giuseppe Chiovenda clasifica como Condiciones o Motivos del Recurso de Casación: La Omisión de Formas Prescritas a Pena de Nulidad; Nulidad en sí de la Sentencia; Violación o Falsa Aplicación de la Ley; Fallo sobre Cosa No Pedida; Concesión de Más de lo Pedido; No Pronunciarse sobre Aspectos Respecto a los cuales se Produjeron Conclusiones Especiales; Disposiciones contradictorias en el Fallo y Violación de la Cosa Juzgada. Algunos de estos casos están previstos en nuestro país como motivos de Revisión Civil (CHIOVENDA, G., Instituciones de Derecho Procesal Civil, Volumen III. Cárdenas Editor: México, 1989, pág. 466).

Los Medios de Casación constituyen un reducto

f 60097

en el cual han jugado un papel trascendental la doctrina y la Jurisprudencia como fuentes indirectas en la formación de la Regla de Derecho, pues nuestra Ley de Casación sólo señala un Medio en particular para interponer el recurso, en el artículo 3, que es la "Violación de la Ley" y sobre esa base han surgido y se han desarrollado todos los medios enunciados.

Dentro de los Medios que advertimos en el Derecho Dominicano, la Violación de la Ley implica que cualquiere el tipo de norma legal que se quiera proteger, siempre se podrá invocar este medio, tratase de Leyes Adjetivas; Tratados Internacionales (b.J. 332, pág. 129); Costumbres o Principios Jurídicos (B.J. 201, pág. 6); Decretos y Reglamentos (b.J. 249, pág. 19) y hasta la Ley Extranjera, siempre que se viole una Ley Nacional básicamente.

Especialmente si la violación se refleja en el dispositivo de la sentencia recurrida, pues si está contenida en los motivos, éstos cuando son errados, no vician la sentencia que tenga otros motivos exactos; y los motivos de puro derecho pueden ser suplidos por la Suprema Corte de Justicia (B.J. 102, pág. 4).

La Violación de las formas sustanciales o prescritas a pena de nulidad debe ser imputable al Juez o a las partes, si fuere involuntaria daría lugar a una Revisión Civil.

El Exceso de Poder se produce cuando el Juez en su sentencia viola principios relacionados con la Separación de los Poderes del Estado (b.J. 581, pág. 2800 y B.J. 589, pág. 1609).

La Incompetencia para dar lugar a Casación debe ser respecto a la Competencia de Atribución en salvaguarda de Reglas de orden público, ya sea que no sean competentes los tribunales dominicanos, o de que se trate de la competencia de los tribunales del orden penal o de lo contencioso administrativo, o de lo tributario, o de lo laboral. Sobre este aspecto vale señalar la sentencia que aparece en el B.J. 508, pág. 2200.

La contradicción de Sentencias se produce cuando hay dos o más sentencias entre las mis-

mas partes, con demandas idénticas, emanadas de tribunales distintos, siendo sentencias en única o última instancia. El artículo 504 del Código de Procedimiento Civil nos guía al respeto.

Contradicción de Motivos es la causa que se origina cuando los propios motivos de la sentencia están viciados de errores y contradicciones, la contradicción conduce a la ausencia de motivos (B.J. 338, pág. 551).

La Falta de Base Legal o Pérdida del Fundamento Jurídico se produce cuando se ha hecho la falsa aplicación o interpretación incorrecta de una disposición legal o se han expuesto los hechos de forma incompleta dejando a la sentencia sin una base de sustentación al respecto, al igual que cuando esto sucede en cuanto a los fundamentos de derecho que debe de contener la decisión.

La Desnaturalización de los Hechos es un mecanismo de control que tiene la Suprema para asomarse a las cuestiones de fondo, de este modo el alto tribunal puede revisar la apreciación de los hechos realizada por los jueces de fondo, o los elementos atinentes a la figura jurídica en torno a la cual se ha establecido la cosa juzgada (B.J. 473, pág. 1090 y B.J. 532, pág. 2382).

La Apreciación de la Irracionalidad de una Indemnización permite a la Suprema establecer que ella no guarda relación con la magnitud de las lesiones sufridas, aún incluyendo los daños morales, asomándose igualmente a los hechos y analizando la racionalidad de la indemnización (B.J. 895, pág. 1472).

La Violación al Derecho de Defensa conduce a la salvaguarda del respeto al Debido Proceso de ley y a las formas Procesales tal y como lo establece la Constitución de la República en su artículo 8 inciso 2 literal "j" (B.J. 299, pág. 207).

El conocimiento y la pericia en el manejo de las causas del Recurso de Casación constituyen la clave del éxito en la interposición de esta vía procesal.

DOCTRINA

La Mujer y la Nueva Legislación del Trabajo

Lic. José Darío Suárez Martínez.*

Dentro de la parte novedosa que contiene la legislación laboral que se ha puesto en vigor, uno de los aspectos que mereció mayor atención fue sin duda el trabajo de la mujer.

Y es que nadie negaba la situación discriminatoria en que se encontraba la mujer trabajadora dominicana en el Derecho Positivo Laboral, que estuvo en vigor desde el año 1951 hasta el año 1992.

En el artículo 209 del Código de Trabajo se proclamó hipócritamente la igualdad de los sexos al consagrar que la mujer gozaba de los mismos derechos que el hombre, en lo concerniente a las leyes del trabajo.

Pese a esa proclamación, en el artículo siguiente, es decir, en el 210, se exigió a toda mujer que pretendiera realizar labores de cualquier naturaleza acreditar su aptitud física para desempeñar el cargo mediante certificación médica.

Con esta exigencia se consagró una vergonzosa presunción *juris tantum* de la incapacidad física de la mujer y lo que constituyó el más notorio signo de discriminación laboral contra la trabajadora y habría de marcar la pauta de los lineamientos reguladores del trabajo femenino en la legislación del trabajo dominicano.

Sobre este punto se había afirmado que la discriminación del trabajo de la mujer en la realidad laboral dominicana se podía englobar en tres aspectos principales: "...la existencia de discriminaciones genéricas; ...discriminaciones de hecho genéricas, en ausencia de regulaciones jurídicas y como un tercer y último aspecto la

ausencia de mecanismos eficaces que (evitaran) esas discriminaciones" (Campos Jorge, María Alicia: La Discriminación Laboral de la Mujer en el Derecho Positivo, ii).

NUEVO CODIGO

En lo que atañe al trabajo de la mujer, la nueva legislación laboral tiene su punto de partida en la elevación a la categoría de principio fundamental, la prohibición de cualquier discriminación, exclusión o preferencia basada en motivos de sexo (Principio Fundamental VII) y la proclamación de la igualdad de los sexos (Principio X).

Este es el más fehaciente reconocimiento de la discriminación a que era sometida la mujer al amparo de la legislación anterior.

Las modificaciones más importantes que introduce la nueva legislación laboral tendentes a eliminar las desigualdades de tratamiento legislativo entre el trabajo del hombre y al de la mujer son las siguientes:

- 1.- Se desliga el trabajo de la mujer del trabajo de los menores y se le da un tratamiento reglamentario por separado a cada tipo de trabajo.
- 2.- La exigencia consagrada en el artículo 210 del Código de Trabajo del año 1951, de que la mujer presentara un certificado médico para acreditar su aptitud física para desempeñar cualquier tipo de trabajo, fue abolida.
- 3.- Ha dejado de existir la prohibición de emplear mujeres en los trabajos subterráneos o que ofrecieran peligro para la vida o su salud y, por ende, la facultad de la Secretaría de Estado de Trabajo de establecer cuáles eran trabajos peligrosos (Arts. 217 y 218).
- 4.- Se abrogó la prohibición que impedía a la mujer ser empleada y trabajar de noche (Art. 219).
- 5.- En lo adelante los empleadores no tendrán la obligación de habilitar un local apropiado para facilitar a la mujer el cambio de vestido cuando la naturaleza del trabajo lo requiera (Art. 220).
- 6.- Tampoco será menester colocar cerca de las trabajadoras un número suficiente de asientos con

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

respaldo en los centros de trabajo donde se emplearen mujeres para que fueran usados por ellas cada vez que lo permitiera la clase de labor (Art. 221). De todos modos esta disposición fue letra muerta en la legislación laboral dominicana, porque nunca tuvo aplicación.

7.- Ha quedado establecido, sin ninguna duda, la plena capacidad de la mujer casada para celebrar contratos de trabajo, percibir las retribuciones convenidas y ejercer todos los derechos y acciones que la ley acuerda al trabajador. Con ello quedó abolida la referencia que se hacía en el artículo 27 del Código de Trabajo al artículo 216 del Código Civil; el cual no era de muy grata recordación a pesar de las sucesivas modificaciones de que había sido objeto por las leyes Nos. 390 de 1940 y 855 de 1978 (Art. 18).

8.- El aspecto más importante y novedoso de la nueva legislación es que enarbola y proclama como único propósito de las leyes de trabajo el de la protección de la maternidad (Art. 235 y principio X, encabezando el Título I del libro IV con el epígrafe "De la Protección a la Maternidad").

En efecto, la protección de la maternidad ha sido definida como uno de los aspectos principales de la protección cualitativa de la mujer trabajadora porque "La mujer, antes que todo, es madre. Es su función suprema, cuando se la ampara, se la toma en cuenta no sólo por las diferencias fisiológicas y psicológicas..., sino como futura madre por los hijos que pudiera tener un día" (Caldera, Rafael: Derecho del Trabajo, pág. 568).

Los juslaboralistas comprenden en la protección directa a la maternidad trabajadora las siguientes medidas:

- A) Descanso de maternidad;
- B) Las prestaciones de maternidad;
- C) Facilidades para la lactancia;
- D) Estabilidad en el empleo; y
- E) Protección a la salud de la madre durante el período de la maternidad.

A continuación trataremos cada uno de estos

aspectos a la luz de las nuevas reglamentaciones laborales.

A) Descanso de Maternidad

El llamado descanso pre y post-natal estaba regulado entre nosotros por la ley No. 4099, del 15 de abril del 1955.

El artículo 240 del nuevo Código incorpora esta ley reiterando el derecho que tiene la trabajadora en estado de embarazo a un descanso obligatorio durante las seis semanas que anteceden a la fecha probable del parto y las seis semanas que siguen al mismo.

En este sentido la única novedad consiste en que cuando la trabajadora no haga uso de todo el descanso pre natal, el tiempo no utilizado se acumula. Con ello se le ha dado carácter reglamentario a una práctica que se había generalizado en nuestro país, consistente en acumular ambos períodos, a pesar de la prohibición que existía.

De esta forma el legislador o las partes dialogantes han demostrado desconocer las finalidades perseguidas por ambos descansos: evitar abortos y otras complicaciones sobrevenidas durante el embarazo, para el descanso pre natal y la de incentivar la lactancia materna, del descanso post-natal.

La tendencia de la Organización Internacional del Trabajo ha sido de dotar al descanso post-natal de una mayor flexibilidad.

Quizás por eso la nueva legislación obliga al empleador a acceder a la solicitud de vacaciones de la mujer inmediatamente después de concluido el descanso post-natal. Ojalá que este excesivo proteccionismo no se revierta contra la mujer trabajadora (Art. 292).

En cuanto a la duración del descanso de maternidad hay que destacar que el nuevo Código es reiterativo al enfatizar que el mismo nunca será menor, en conjunto, de doce semanas (Art. 241).

B) Las Prestaciones de Maternidad

De nada serviría la consagración de un descanso de maternidad si éste no es complementado con las prestaciones de maternidad, capaces de garantizar la subsistencia no sólo de la madre, sino del niño y de las otras personas que de ellas dependen, así como para costear los gastos extraordinarios que supone la maternidad. Las dificultades en este punto siempre han sido en como obtener el financiamiento de este descanso. Para algunos, debiera soportarlo el Estado; a través del sistema de la seguridad social; para otros, por los empleadores y, según otros, en partes iguales por ambos.

Sobre esto no hay nada de novedad a no ser la incorporación al Código de Trabajo de las previsiones de la Ley No. 4099, del 1955, que ordenaba la retribución del descanso pre y post-natal con el salario ordinario de la trabajadora (Art. 243).

Si la trabajadora está protegida por las leyes sobre seguros sociales, el empleador está obligado a pagar la mitad del salario y el Instituto Dominicano de Seguros Sociales le pagará un subsidio en dinero igual al 50% del salario.

El legislador no le dio un tratamiento especial al problema principal de quien paga el salario correspondiente al descanso cuando el empleador no asegura a la trabajadora, tal como lo había sugerido la Comisión Especial Bicameral que estudió el proyecto.

De manera general se dispuso en el artículo 728, como parte de las disposiciones finales que "...la no inscripción del trabajador por parte del empleador en el Instituto Dominicano de Seguros Sociales o la falta de pago de las contribuciones correspondientes, obliga a éste último a reembolsar el salario completo correspondiente a la ausencia del trabajador, los gastos en que incurra por motivo de la enfermedad o del accidente o a cubrir la pensión no recibida a causa de falta del empleador.

C) Facilidades para la Lactancia

Otra fase importante de la protección a la maternidad es la que se refiere a la lactancia.

"El legislador de acuerdo con las conclusiones que ha ido afianzando la medicina pediátrica, busca facilitar a la madre que alimente a su hijo con su propia leche" (Caldera, Rafael: Ob. cit., pág. 574).

Para tal fin se conceden a la trabajadora, durante el período de la lactancia, en el lugar de trabajo, tres descansos remunerados, de veinte minutos cada uno, como minimum, con el objeto de amamantar al hijo (Art. 244).

Aquí prácticamente ha sido reproducido el artículo 214 del anterior Código de Trabajo. Lo que hay de innovador en el nuevo texto es intrascendente. La expresión "en los lugares donde trabaja" ha sido sustituida por la de "en el lugar de trabajo". Además se enfatiza que esos descansos están comprendidos dentro de la jornada de trabajo.

Esta disposición está condenada a caer en el desuso como sucedió en la legislación anterior donde fue concebida en idéntica forma.

El actual texto pudo haber sido mejorado y completado haciéndose constar que además de estos descansos formar parte de la jornada, al empleador le está vedado disminuir el salario de la trabajadora como consecuencia de los mismos.

Pero además esta disposición es de difícil cumplimiento si no son instituidas las llamadas salas-cunas, anexas e independientes de los locales de trabajo donde las madres puedan amamantar a sus hijos en los descansos permitidos.

Por esta razón la norma legal comentada está condenada a no pasar del papel.

En otro orden, la recién promulgada legislación laboral, crea un nuevo descanso extraordinario que faculta a la trabajadora a disponer de medio día cada mes, según su conveniencia, durante el primer año del nacimiento del hijo, para llevarlo a la atención pediátrica (Art. 243).

D) Estabilidad en el Empleo

La estabilidad en el empleo es la garantía del cumplimiento del descanso de maternidad.

En efecto, garantizarle la estabilidad en el empleo a la mujer trabajadora implica ponerla al resguardo frente al riesgo del despido y del ejercicio del desahucio en su contra.

En el nuevo artículo 247 se reproduce parte del antiguo artículo 211 al disponer que "La mujer no puede ser despedida de su empleo por el hecho de estar embarazada".

Las formalidades exigidas para despedir a la mujer embarazada son también reproducidas de la legislación anterior, exigiendo la previa autorización de la autoridad de trabajo.

Se ha producido, sin embargo, una extensión de la prohibición de despedir no solamente durante el embarazo sino también durante los seis meses posteriores a la fecha del parto.

Todo despido que tenga por fundamento el hecho del embarazo es declarado nulo por la nueva legislación.

Sin embargo, al mismo tiempo todo despido de una mujer embarazada en contravención de las formalidades exigidas, se traduce en pago de prestaciones laborales equivalentes a cinco meses de salario ordinario, es decir, un mes más que lo que se consignaba en la legislación anterior, en adición a las demás prestaciones. En el proyecto original la indemnización equivalía a un año de salario ordinario.

El artículo 241 del nuevo Código se concatena con el 237 del mismo Código al establecer éste último en la parte final que "la trabajadora conservará su empleo con todos los derechos que del mismo se derivan".

La nueva legislación ha recogido la posición jurisprudencial extendiendo la prohibición de despedir, también al ejercicio del derecho de desahucio de la embarazada por parte del empleador (Art. 236).

En efecto, "es nulo el desahucio ejercido por el empleador durante el período de gestación de la

trabajadora y hasta tres meses después de la fecha del parto" (Art. 236).

La trabajadora tiene la obligación de notificar su embarazo al empleador, con la indicación de la fecha presumible del parto, por cualquier medio fehaciente.

Sin embargo, todas estas disposiciones son frustratorias, ya que en realidad, no garantizan la estabilidad en el empleo de la embarazada, sino el pago de una indemnización adicional, que es incluso confusa y oscura en el caso del desahucio. Estamos en presencia de lo que la doctrina ha denominado estabilidad impropia, porque ni siquiera permite a la trabajadora optar entre el pago de las indemnizaciones o la reinstalación a su trabajo.

E) Protección a la Salud de la Madre

Con la finalidad de proteger la salud de la madre se incluyen medidas en favor de la trabajadora. Con este propósito se reproduce y mantiene en el nuevo Código, la disposición legal que formaba parte del antiguo artículo 211, que impide exigir a la trabajadora, durante el período de gestación, la realización de trabajos, que requieran un esfuerzo incompatible con el estado de embarazo.

También es mantenida la antigua obligación del empleador, que se encontraba contenida en el artículo 212 y ahora en el artículo 235, de facilitarle a la trabajadora el cambio de trabajo, si como consecuencia del embarazo o del parto, el trabajo que desempeña es perjudicial para su salud o la del niño y así se acredita mediante certificación médica. Lo novedoso de esta disposición es la extensión de esta protección también al niño.

En caso de ser imposible el cambio de trabajo, la trabajadora tendrá derecho, al igual que antes, a una licencia sin disfrute de salario por todo el tiempo que los médicos estimen necesario, si el empleador está al día en el pago en el Seguro Social. Esta licencia no es óbice para que la trabajadora disfrute de su descanso pre y post-natal, que es un descanso remunerado (Arts. 242 y 235).

Es obligación de la trabajadora comunicar, tanto al empleador como a la autoridad de trabajo correspondiente, la causa que le impide asistir a su labor, acompañando dicha comunicación del certificado médico correspondiente.

A pesar de la declaración de que la legislación del trabajo tiene como exclusivo propósito la protección de la maternidad, en el ordinal noveno del artículo 47 del nuevo Código de Trabajo se le prohíbe al empleador ejercer acciones contra el trabajador que puedan considerarse de acoso sexual o apoyar o no intervenir en caso de que lo realicen sus representantes. Este es un logro de la denominada cultura del diálogo, pues en el proyecto originalmente elaborado, el acoso sexual era concebido contra la mujer y ahora es entendido también contra el hombre.

En el proyecto elaborado por encargo del Poder Ejecutivo se prohibía ejercer el desahucio durante el año siguiente de la mujer haber presentado denuncia de acoso sexual contra el empleador o su representante por ante el Departamento de Trabajo (Art. 79 ordinal 4º).

La cuestión del acoso sexual, en las actuales circunstancias, requería de una mayor atención por parte del legislador.

El hostigamiento sexual en el empleo ha sido objeto de una reglamentación detallada en la legislación de otros países, como es el caso de Puerto Rico donde existe una ley de hostigamiento sexual en el empleo. En esta ley son detallados tres aspectos fundamentales: la definición de hostigamiento sexual en el empleo, la responsabilidad del empleador y los remedios legales.

Hay aspectos, además de los comentados con anterioridad, que fueron olvidados. Nada dice la nueva legislación sobre la posibilidad de inclusión de la cláusula de celibato en el contrato de trabajo. Bien pudo aprovecharse la oportunidad para prohibir dichas cláusulas, considerándolas como no escritas. Correlativamente debió establecerse que el empleador no puede despedir por causa de matrimonio a la mujer trabajadora, sin comprometer su responsabilidad por los daños y perjuicios

ocasionados, en adición a las prestaciones laborales correspondientes.

CONCLUSION

Una recapitulación de lo expuesto nos da una verdadera idea sobre el trabajo de la mujer en la legislación actual:

1.- Han sido derogados seis artículos del anterior Código de Trabajo, relativos a la exigencia de certificación médica de capacidad, a la prohibición de trabajos nocturnos, subterráneos y peligrosos, así como la exigencia de local apropiado para el cambio de vestido de la mujer y a los asientos con respaldo en los lugares de trabajo.

2.- El período de descanso de maternidad sigue siendo el mismo que antes: seis semanas antes del parto y seis semanas después, con la única salvedad que se permite legalmente la acumulación de dichos descansos y se obliga al empleador a acceder a la solicitud de vacaciones inmediatamente después de concluido el descanso post-natal.

3.- Las prestaciones de maternidad y su forma de financiamiento son las mismas que consignaba la anterior legislación, con la salvedad de que por disposición del artículo 728 el empleador tendrá la obligación de completar el pago del salario y cubrir los gastos si a causa de su falta la trabajadora no ha sido asegurada.

4.- Las facilidades para la lactancia siguen siendo los mismos tres descansos extraordinarios de veinte minutos cada uno que establecía el artículo 214. La única innovación consiste en conceder medio día cada mes a la madre para llevar al niño a la atención pediátrica durante el primer año.

5.- al igual que antes, no existe garantía en el empleo para la maternidad: la pérdida del empleo siempre se traduce en pago de una indemnización de cinco meses de salario en adición a las prestaciones laborales correspondientes, en caso de despido y de salarios caídos y daños y perjuicios en caso de desahucio. En el caso del

despido, la indemnización ha sido aumentada en un mes más en relación a la legislación anterior. Todo lo demás es simple ornamento.

6.- Permanece sin ninguna alteración la obligación del empleador de conceder una licencia, sin disfrute de salario, por todo el tiempo que los médicos estimen conveniente si como consecuencia del embarazo el trabajo que realiza la mujer es perjudicial para su salud. Lo novedoso aquí es que este beneficio fue extendido al niño y que la licencia sin disfrute de salario es siempre y cuando el empleador esté al día en el pago de las cotizaciones en el Seguro Social.

7.- El acoso sexual es una simple falta o leve prohibición sancionada, en caso de sometimiento del empleador, con una multa que oscila entre uno y tres salarios mínimos.

Hay que destacar que el denominado nuevo Código de Trabajo, en lo que se refiere al trabajo de la mujer es más novedoso por lo que derogó que por lo que estableció.

No obstante, la finalidad de este trabajo es dar una idea global del contenido e importancia de las modificaciones introducidas en la nueva legislación laboral dominicana en lo atinente al trabajo femenino.

Hay que destacar y reconocer la labor de sistematización que se ha hecho de la legislación laboral dominicana, ya que varias leyes especiales son incorporadas al Código, con lo cual se hace más coherente la labor legislativa.

Es bueno recordar que la legislación del trabajo se vuelve obsoleta prematuramente, por lo que se requiere la atención permanente del legislador para adecuarla a la cambiante realidad económica, social, política y cultural.

Ojalá que no haya que esperar otros cuarenta años para entender la necesidad de modificación de la legislación laboral dominicana.



DOCTRINA

Ministerio Público Laboral

Lic. Carlos R. Salcedo C.*

1. LIMINAR

Existe una interesante discusión en torno a los poderes del Ministerio Público Laboral, funcionario instituido por el actual Código de Trabajo (CT) para la persecución de las infracciones penales de carácter laboral, especialmente las establecidas en el artículo 720 y sancionadas conforme a lo prescrito por el artículo 721 de dicho Código.

Las opiniones encontradas, de representantes del Ministerio Público, abogados, jueces y estudiosos del derecho, se sitúan sobre todo en el marco del otorgamiento de la fuerza pública para los fines de ejecución de las sentencias laborales, con todos los cuestionamientos que, como base del diferendo, se vienen haciendo a los límites de las funciones de este funcionario, así como a su dependencia jerárquica.

El artículo 715, parte in fine, del Código de Trabajo establece que: "En el Distrito Nacional y en el Distrito Judicial de Santiago, el ministerio público será ejercido por un abogado al servicio de la Secretaría de Estado de Trabajo".

La labor de este ministerio público para los casos de Santo Domingo y Santiago ha de ser realizada por ante el Juzgado de Paz que conozca de las violaciones penales de carácter laboral. Pero además, la labor de este ministerio público no se limita al Municipio cabecera, en el caso de Santiago, ni al área de la ciudad de Santo Domingo, en el caso del Distrito Nacional, sino a todos los Municipios que corresponden al ámbito Distrital, en ambos casos.

*) Lic. en Derecho, egresado de la PUCMM, 1987. Diplomado en Derecho Laboral, autor de la obra *Infracciones y Sanciones Penales en el Código de Trabajo*.

En los casos preindicados hay, pues, una derogación del derecho común, ya que la demarcación del Ministerio Público ante el Juzgado de Paz es municipal y la disposición precitada da al mismo funcionario competencia Distrital.

En los demás Municipios, es decir fuera del ámbito del Distrito Nacional y del Distrito Judicial de Santiago las funciones de Ministerio Público deben ser ejercidas por el Fiscalizador del Juzgado de Paz correspondiente.

Pero veamos en apretado resumen el punto quizás más espinoso, sobre el otorgamiento de la fuerza pública, lo cual nos lleva a identificar y analizar "a lite" algunas diferencias doctrinales, basadas en la disposición del CT con la que nace el Ministerio Público Laboral y puestas en contradicción con otras disposiciones del mismo CT y la Constitución Dominicana, contraponiéndolas con la legislación y jurisprudencia francesas y nuestras personales opiniones, así como los límites de sus funciones, su dependencia jerárquica y su papel en el tribunal.

2. ALEGADA INCONSTITUCIONALIDAD E ILEGALIDAD DEL ARTICULO 715 CT, CONTRADICCIÓN CON EL ARTICULO 426 CT

2.1 Opiniones del Dr. Lupo Hernández Rueda contrastadas con las nuestras

El Dr. Lupo Hernández Rueda cuestiona el artículo 715, parte final, y señala que dicha disposición es inconstitucional "porque un funcionario administrativo al servicio de una Secretaría de Estado no puede desempeñar funciones judiciales como miembro de un Tribunal. Dicho texto contraviene, entre otros, los artículos 4 y 63 de la Constitución de la República y contradice el artículo 426 del Código de Trabajo".

Por nuestra parte consideramos que, de ser tomado como valedero el argumento del maestro Hernández Rueda, en torno al artículo 4 de la Constitución, que establece la independencia de los tres poderes del Estado, deberíamos llegar a la

conclusión de que la Ley No. 821, de 1927, sobre Organización Judicial, al otorgarle al Poder Ejecutivo la facultad de la designación de todos los representantes del Ministerio Público, es inconstitucional, por violar el mismo artículo 4 de la Carta Magna.

No obstante, al parecer nadie ha osado cuestionar la constitución de los tribunales ordinarios con la presencia de un Ministerio Público nombrado, en virtud de una ley inconstitucional, por un Poder que desborda los límites de su propio poder. Con mayor razón, es necesario precisar lo mismo para el caso del Ministerio Público al servicio de la Secretaría de Estado de Trabajo.

Pero además, si le tomamos la palabra al referido, apreciado e ilustre juslaboralista, sería "inconstitucional la propia Constitución" —tarea para Adriano Miguel Tejada, que gastó parte de su tintero en este álgido punto y sobre cuyo punto se pronunció la Suprema Corte de Justicia— en su artículo 55 numeral 1 que le da competencia al Presidente de la República para "Nombrar los Secretarios y Subsecretarios de Estado y demás funcionarios y empleados públicos *cuyo nombramiento no se atribuya a ningún otro poder* (subrayado nuestro, C.R.S.C.) u organismo autónomo reconocido por ésta Constitución o por la leyes, aceptarles sus renuncias y removerlos".

Ello así porque existen varios funcionarios que, aún cuando parece un contrasentido, están al servicio de otro poder del Estado y no dependen jerárquicamente del poder en el cual desempeñan sus funciones.

En torno al otro argumento sustentado por el Dr. Lupo Hernández Rueda, de que las disposiciones del artículo 715 contravienen las del artículo 63 de la Carta Sustantiva, el cual establece en su párrafo, la incompatibilidad de los cargos judiciales con cualquier otro cargo o empleo público, excepto los cargos docentes u honoríficos, a que se refiere el artículo 108 de la misma Constitución, creo oportuno hacer algunas precisiones.

A pesar de que el artículo 715 se refiere a "un abogado al servicio de la Secretaría de Estado de Trabajo", este funcionario no es un dependiente o

empleado de esta Secretaría, sino que trabaja en colaboración con ella, dándole curso a los sometimientos que son efectuados por las autoridades administrativas de trabajo y constituyendo con su presencia el tribunal apoderado. Ello así porque es nombrado por el Presidente de la República, en virtud de lo que establece el artículo 55 numeral 1.

La non sancta redacción del artículo 715 da a entender que en la Secretaría de Estado de Trabajo hay varios abogados y que uno de ellos, designado por la Secretaría, hará las funciones del Ministerio Público, para los casos de violaciones penales a la norma laboral. Como dejamos expresado más arriba, no es así, ya que el nombramiento de ese Ministerio Público proviene del Presidente de la República, en virtud de las atribuciones que le confiere la Constitución.

2.2 Argumentos de Inconstitucionalidad e Ilegalidad del Artículo 715 CT, del Dr. Luis Vílchez González en Contraposición con las Nuestras

Tomando como base algunos argumentos similares a los del Dr. Lupo Hernández Rueda, en torno a la inconstitucionalidad del artículo 715 del Código de Trabajo, sobre el Ministerio Público en Materia Laboral y de que el mismo contradice el artículo 426 del mismo Código, Luis Vílchez González, por su parte, esgrime su inconstitucionalidad e ilegalidad, basándose en el artículo 63 de la Constitución y en los artículos 679 y 426 del Código de Trabajo.

Sostiene Vílchez González que el artículo 715 es inconstitucional "porque la Constitución en el título VII, sección I, Art. 66 y sigts (sic) –lo correcto debe ser Título VI, artículo 63– establece que en todos los tribunales existe el Ministerio Público representante de los intereses de la sociedad, encargado de velar por el cumplimiento de la Ley. Este funcionario tiene la misma categoría del Presidente de la Corte o Juez, ante quien ejerce sus funciones, corroborando con los principios constitucionales el

mismo Código de Trabajo es quien descarta ese ministerio público ajeno al sistema que él reglamenta, puesto que no figura en la exposición de motivos del código ni tampoco existía en el anteproyecto del código de trabajo (sic)".

Conforme a esta visión de Vílchez González, el artículo 715 hace una suplantación del ministerio Público ordinario instituido por la Constitución de la República. Sin embargo, en opinión nuestra cuando la Constitución de la República habla de los representantes del Ministerio Público ante los diferentes tribunales y cortes, señala únicamente su denominación y las condiciones para desempeñar el cargo. Como consecuencia de esto entendemos que no hay objeción alguna para que sean creados ministerios públicos especializados en determinada materia, como es el caso del ministerio público en materia laboral.

Este último aspecto viene a ser corroborado por el hecho de que dentro de la institución del ministerio público francés, existen, en la nación gala, desde el origen mismo del Ministerio Público o Fiscal, representantes del mismo en materia forestal, recaudadora o de impuestos, etc., lo que a nuestro juicio confirma lo que está a la base de esta importante institución, cuyos oficiales en el ejercicio de sus funciones representan la persona moral del ministerio público, dentro del marco de su unidad e indivisibilidad.

Todavía más, como parte de la institución del Ministerio Público existen en Francia, como en nuestro país, con algunas pinceladas diferenciadoras, los sustitutos del Fiscal, los alcaldes, los ayudantes, los consejeros municipales, los comisarios de policía, pero además los **abogados generales**, cuyos funcionarios tienen funciones especiales de persecución de los infractores de las leyes penales generales y especiales, con todas las consecuencias que ello entraña.

Tomando como fundamento el artículo 679 Vílchez González sostiene además que la institución del ministerio público no está de acuerdo con los principios que dieron lugar a la creación de la nueva legislación, pues dicho artículo prescribe

que, en los casos de la infracción prevista en el artículo 679 del Código de Trabajo, el acta de infracción debe ser remitida al Tribunal represivo competente, sin mencionar al Ministerio Público.

Al parecer al destacado juslaboralista Luis Vílchez González se le olvidó que el Ministerio público es parte integrante del Tribunal, es más, sin él el Tribunal no está legalmente constituido y sin su presencia sus decisiones serían totalmente frustratorias, nulas y obviamente sin ningún efecto jurídico. En este orden de ideas el acta de infracción, a que se contrae el texto del mencionado artículo 679 debe remitirse al Ministerio Público prohijado por el Código de Trabajo de 1992, pues es a este funcionario a quien compete poner en movimiento la acción pública en materia represiva laboral.

El Dr. Vílchez González sostiene también la ilegalidad de la institución del Ministerio Público especial en Santo Domingo y Santiago, ejercido por un abogado al servicio de la Secretaría de Estado de Trabajo, basándose su opinión en las disposiciones del artículo 426 del Código de Trabajo, que prohíbe a toda persona que ocupe un cargo en el Departamento de Trabajo, evacuar consultas sobre cuestiones que sean objeto de un litigio, etc.

En este sentido consideramos que existe en los argumentos del Dr. González, una contradicción y ambigüedad en materia de lógica jurídica, pues podemos apuntar que las disposiciones del artículo 715, parte final, del Código de Trabajo, constituyen una excepción a lo previsto por el artículo 426 del Código de Trabajo, ya que ambos textos son parte de un mismo cuerpo legal, cuyas disposiciones adjetivas fueron promulgadas en una misma fecha y no puede aducirse la ilegalidad de uno en base al otro.

Como puede inferirse de lo antes dicho, por su especialización, el ministerio público puede estar al servicio de determinada área y tarea, en las que las funciones propias del representante de la sociedad les son otorgadas, por delegación, pero dentro de la unidad del cuerpo o institución ministerial al cual pertenece, a uno o más funcionarios, que por sus

conocimientos y práctica, son los más llamados a servir como representantes de la sociedad, en la persecución de las infracciones y sanciones propias del ámbito en el cual mueve sus actuaciones, con la finalidad de que la acusación resulte lo más seria y basada en buen derecho posible, como resultaría de la sostenida por el Ministerio Público Laboral al servicio de la Secretaría de Estado de Trabajo.

3. FUNCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO Y OTORGAMIENTO DE LA FUERZA PUBLICA. JURISPRUDENCIA Y LEGISLACION FRANCESA. LEY DOMINICANA Y APRECIACIONES PARTICULARES

Hasta ahora hemos dejado sentado que el abogado al servicio de la Secretaría de Estado de Trabajo, que ejerce las funciones de ministerio público, ante el Juzgado de Paz correspondiente, dispuesto por el artículo 715 del Código de Trabajo es un verdadero representante del Ministerio público en sus actuaciones persecutorias frente a las infracciones penales de carácter laboral.

Ahora bien, ¿Puede otorgar este funcionario la fuerza pública? Evidentemente que sí. Veamos a seguidas los fundamentos principales de esta afirmación.

Por definición ancestral contenida en la Jurisprudencia General y Repertorio Metódico y Alfabético de Legislación, Doctrina y Jurisprudencia de Dalloz y extraída por combinación con lo contenido en el Código de instrucción Criminal Francés, que sirven de base a nuestra legislación adjetiva y procesal, aplicable a nuestro caso dominicano –Mutatis Mutandis– el Ministerio Público tiene por funciones principales las de vigilar, requerir y mantener, a nombre del Estado y la sociedad, **la ejecución de las leyes, de las sentencias** (subrayado nuestro, C.R.S.C.), para perseguir, de oficio, la ejecución de las disposiciones que interesan al orden público y al Estado, para velar todo lo que concierne al orden público general, al dominio del Estado, los derechos de las personas incapaces de defenderse por ellas mismas, en fin, para concluir o

dictaminar ante los tribunales, como parte adjunta, en todos los casos en los que el derecho de demanda como parte principal no le es atribuido.

En virtud del principio de unidad, el Ministerio Público forma un sólo cuerpo que obedece a una dirección única, así como todos sus miembros no ejercen todas sus funciones en la misma medida.

Atendiendo a la regla de la indivisibilidad del parquet francés o fiscal o ministerio público dominicanos, cada oficial representa la persona moral del ministerio público, como si todos actuaran colectivamente.

Pero además, la jurisprudencia francesa consagró desde el mes de abril de 1842, lo cual ocurre en nuestro país, que el ministerio público es un ser moral, independiente de la persona de los oficiales que lo representan, que por consiguiente, no es necesario, para satisfacer la ley, que exige en ciertos asuntos la presencia y el concurso del ministerio público, que sea el mismo miembro del ministerio público que asista a todas las audiencias y actuaciones de la misma causa.

El ministerio público, que tiene la facultad de apelar todas las sentencias criminales, la tiene para las correccionales y no puede ejecutarlas hasta tanto estén abiertos los recursos con que cuentan las partes interesadas e intervinientes en el proceso para atacarlas, aún cuando las juzgue de fuertes o débiles.

Dentro de las funciones propias y privativas del ministerio público se encuentra entonces su obligación de ejecutar las sentencias penales. Esto quiere decir que cuando no existan vías de recursos abiertas contra las sentencias y decisiones dictadas por los jueces y tribunales, el ministerio público debe hacer cumplir el dispositivo de las mismas.

En este sentido, a requerimiento de la parte civil, del condenado o de las partes con interés legítimo o aún de oficio, debe requerir a los agentes encargados de la fuerza pública, de ser necesario, la ejecución de los mandamientos y sentencias judiciales. Este criterio impoluto de nuestro derecho procesal fue primero recogido por el artículo 165 del Código de Instrucción Criminal francés que

establecía: "El ministerio público y la parte civil perseguirán la ejecución de la sentencia, cada uno en lo que le concierne".

Dicha disposición ha sido ratificada por la doctrina y jurisprudencia galas y luego por el artículo 33, de una ley también francesa del 17 de abril de 1833, pero además por el actual Código de Procedimiento Penal Francés que establece:

Artículo 32: "El ministerio público ejerce la acción pública y requiere la aplicación de la ley".

Artículo 33: El (el ministerio público, paréntesis nuestro, C.R.S.C.) está representado ante toda jurisdicción represiva. Asiste a los debates de las jurisdicciones de juicio; todas las decisiones son pronunciadas en su presencia. "El asegura la ejecución de las decisiones de la justicia" (subrayado nuestro, C.R.S.C.).

Esta postura legislativa también ha sido constante en nuestro derecho dominicano, como veremos a seguidas.

De la lectura de los artículos 20 y 22 del Código de Procedimiento Criminal Dominicano, resulta que los fiscales (el ministerio público) están encargados de investigar y perseguir todos los delitos, cuyo conocimiento corresponda a los tribunales correccionales o criminales y tienen, como los demás oficiales de la policía judicial, el derecho de requerir directamente la fuerza pública.

Es pues al ministerio público, en su sentido institucional, con todo el cuerpo que le debe servir, en una palabra como ente moral, a quien pertenece el poder para la ejecución de las sentencias evacuadas en materia criminal, correccional o de simple policía. Esto comporta algunas precisiones.

Por decisión jurisprudencial francesa, de fecha 2 de julio de 1807, se les prohíbe a los tribunales de simple policía, como a los correccionales, ordenar la ejecución provisional de sus sentencias.

El ministerio público debe, en consecuencia, tener en cuenta que la apelación y el recurso de casación son suspensivos de ejecución, con lo que

se exederían en sus poderes, los jueces y tribunales, que, en el orden represivo, ordenaren la ejecución provisional o inmediata de sus sentencias y el ministerio público que las ejecutare.

Por argumento a contrario el Juez o el tribunal no tiene, como ocurre en materia civil, el poder de sobreseer la ejecución de las sentencias que ha pronunciado.

El Ministerio Público Laboral es un verdadero representante de los intereses de la sociedad y una de sus funciones principales es la de ejecutar las sentencias dictadas por los tribunales de Primer y Segundo Grado y por la Suprema Corte de Justicia, en lo relativo a las infracciones penales de carácter laboral.

Así, pues, como verdad de perogrullo, siendo depositario de la fuerza pública, el ministerio público laboral puede ordenarla, siempre que sean en ejecución de las sentencias de carácter represivo laboral.

BIBLIOGRAFIA MINIMA

Código de Procedimiento Criminal de la República Dominicana.
Edición Oficial. Santo Domingo: Imprenta Onap, 1984.

Code de Procedure Penal. Code de Justice Militaire.
Trente-Septieme-Edition. Paris: Editions Dalloz, 1995-96.

Del Castillo Morales, Luis R., Pellerano Gómez, Juan Manuel y Herrera Pellerano, Hipólito. *Derecho Procesal Penal*, Tomo I. 2da. Edición. Santo Domingo: Ediciones Capeldom, 1991.

Garraud, R. *Traite Therique et Pratique D'Instruction Criminelle et de Procedure Penale.* Tome Premier. Paris: Librairie du Recueil Sirey, 1907.

Jurisprudence Generale de Mm. Dalloz. Les code Annotés. Code D'Instruction Criminelle. Paris: Typographie P. Mouillot, 1898.

Jurisprudence Generale. Repertoire, Methodique et Alphabétique de Legislation, de Doctrine et de Jurisprudence. Nouvelle édition, Tome XXXII, Paris: Imprimé par E. Thunot et C., 1855.

Salcedo C., Carlos R. *Las Infracciones y Sanciones Penales en el Código de Trabajo.* 1ra. Edición. Santo Domingo: Editora Taller, 1996.

DOCTRINA

Rasgos Fundamentales de la Libertad de Tránsito en la República Dominicana

Lic. Ramón Emilio Núñez N.*

La Constitución de la República Dominicana (CRD, en adelante), coincidiendo con otras constituciones modernas, contiene una parte **dogmática** comprensiva de los derechos humanos individuales, políticos y sociales que gozan de mayor aceptación universal¹. Dentro de los derechos individuales consagrados por nuestra Carta Magna hay uno sobre el cual se fijará especial atención en este artículo a fin de concretar sus rasgos fundamentales a la luz del ordenamiento constitucional vigente. Se trata de la **Libertad de Tránsito**, consagrada en el artículo 8, numeral 4 de la Constitución dominicana.

Para el estudio de esta prerrogativa constitucional —que ha sido reconocida expresamente tanto a nivel continental² como universal³— se procederá exponiendo en primer término unas necesarias Nociones Fundamentales (i) para luego darle un vistazo al origen y evolución históricos de este derecho en nuestro país (ii), lo que nos permitirá abordar provechosamente al régimen que establece el Artículo 8, inciso 4 de la CRD (iii) y precisar cómo y en qué medida es afectado este régimen por otras disposiciones legales (iv).

i) Nociones Fundamentales

Cuando se pretende estudiar algo lo más prudente es saber cómo llamarle; por tanto, veremos las distintas **denominaciones** que recibe el principio (a). Pero eso no basta. Hay que conocer

* Lic. en Derecho, Magna Cum Laude, PUCMM, 1993. Profesor de la PUCMM. Director de la firma Núñez, Martínez & Asociados, de Santiago de los Caballeros, R.D.

además *qué es* aquello y *por qué es*. Es por ello que se establecerán, por un lado, la noción (b) y, por otro, la *justificación* (c) del principio estudiado.

a) **Denominaciones.** Una revisión de la bibliografía sobre el asunto revela que los autores emplean distintas denominaciones. Así tenemos que algunos hablan de *libertad de circulación*⁴, otros, de *libertad de desplazamiento*⁵, o de *libertad de residencia*⁶; se le llama también *libertad de tránsito*⁷, y hay además quienes, como los franceses, le llaman, sin mayor rebuscamiento, libertad *d'aller et venir*⁸. En realidad, ninguna de estas denominaciones es totalmente correcta, pues ninguna es abarcadora de todos los aspectos que encierra el principio. Lo cierto es, sin embargo, que las tres más tentadoras son *libertad de circulación*, *libertad de tránsito* y la de los franceses: *liberté d'aller et venir*. Nuestra Constitución emplea la expresión *libertad de tránsito*, la cual se encuentra entre las tres últimas señaladas. En consecuencia, y por razones de evidente conveniencia, usaremos la misma denominación que empleara el constituyente.

b) **Noción.** La Libertad de Tránsito es una prerrogativa destinada a garantizar la libertad física del individuo y en virtud de la cual éste puede desplazarse de un lugar a otro tanto en el territorio nacional como fuera de éste, cambiar de residencia y circular por todas las vías públicas con plena libertad. Este es el principio, el cual puede recibir numerosas restricciones "*inspiradas por las consideraciones más diversas: seguridad de las personas, control de la circulación, seguridad del Estado, sanidad e higiene, controles con un fin económico o fiscal (control de migraciones, controles de cambios), policía de los extranjeros, etc....*"⁹

De la noción anterior, lo primero que se puede advertir es que estamos frente a una libertad cuyo objeto de protección es bastante amplio y hasta diverso¹⁰, abarcador de distintas manifestaciones de la actividad normal del individuo, desde el simple paseo, en automóvil o como peatón, por una cualquiera de las calles de la Ciudad Corazón,

hasta el hecho de emigrar o inmigrar, o de mudarse de una ciudad a otra y, con ello, cambiar de residencia.

Por otro lado, algo que también se advierte, y que es preciso destacar aquí, es la estrecha vinculación existente entre la prerrogativa estudiada y otros derechos que también han merecido consagración constitucional¹¹.

c) **Justificación.** ¿Qué ha movido al constituyente a la consagración de esta prerrogativa?, ¿Qué justifica su actitud? Un autor francés nos responde estas interrogantes afirmando, con la mayor llaneza posible, que este derecho encuentra su justificación por tratarse de una "forma elemental pero capital de la exteriorización de la libertad: *ir adonde mejor parezca*"¹². Y es que, en efecto, la Libertad de Tránsito no tiene otra justificación que esa: asegurarle al individuo su libertad física, su libre movimiento que le es requerido por su propia naturaleza y su propio desarrollo.

Accesoriamente al fundamento indicado, hay consideraciones de mucho peso que justifican la consagración del principio. Una de estas es, por ejemplo, la necesidad impostergable para todo individuo de salir a buscar, donde aparezca, el sustento de la vida¹³.

ii) Origen y Evolución en las Constituciones

Dominicanas

Es a la altura de la Segunda República, en ocasión de la octava reforma operada a la primera constitución dominicana votada y promulgada 30 años antes, cuando aparece por vez primera consagrada la Libertad de Tránsito en la Constitución. En efecto, la Constitución del 4 de abril de 1874, en su artículo 26, dispuso lo siguiente: "**Art. 26.**— *Tienen también los dominicanos el derecho de transitar libremente por todo el territorio de la República Dominicana, sin estar sujetos a solicitar pasaportes ni a pedir permiso a autoridad alguna. Los empleados, los militares de la tropa de línea y los demás individuos de la fuerza armada, cuando estén en servicio activo, no podrán apartarse del lugar*

de su destino, sin haber obtenido antes la debida autorización de sus jefes respectivos"¹⁴.

A partir de entonces los dominicanos tuvieron por primera vez, garantizado de forma expresa, y nada más y nada menos que en la Suprema Ley de la Nación, el derecho de libre tránsito. Pero esto no duraría mucho; y un año más tarde, en la novena reforma a la Constitución, la del 12 de abril de 1875, el constituyente no consagró de manera expresa la Libertad de Tránsito. Lo mismo ocurriría en las posteriores reformas o revisiones constitucionales¹⁵, hasta que en la reforma de 1907, la primera del presente siglo, la prerrogativa reapareciera en el artículo 9º, numeral 5º, en los siguientes términos: "*La Libertad personal. El derecho de libre tránsito sin necesidad de pasaporte por todo el territorio de la República y de libre elección de residencia que no podrá ser cohibido sino por sentencia judicial*"¹⁶. Desde entonces el precepto estudiado ha aparecido ininterrumpidamente en todas nuestras reformas constitucionales.

La fórmula actual encuentra su génesis en la reforma del 1955, cuyo artículo 8, numeral 12, consagraba: "*La Libertad de Tránsito, salvo las restricciones que resultaren de las penas impuestas judicialmente, o de las leyes de policía, de inmigración y de sanidad*"¹⁷. Las reformas de 1959, 1960 (las dos reformas de este año: la de junio y la de diciembre), 1961 y 1962 consagraron el principio en idénticos términos. Sin embargo, la reforma de 1963 se aleja parcialmente del patrón establecido, y su artículo 73 dispone: "*Se consagra la libertad de tránsito. En consecuencia, todo habitante de la República tiene derecho a salir del territorio y a entrar en el mismo: a viajar y cambiar su residencia sin necesidad de autorización, salvoconducto, pasaporte u otro requisito, siempre y cuando lleve consigo sus documentos de identificación.*

"El ejercicio de este derecho podrá ser restringido por las autoridades judiciales competentes cuando se trate de personas sometidas a las jurisdicciones penales, civiles y comerciales, o que tengan asuntos pendientes ante las autoridades administrativas. También podrá serlo por disposiciones de las leyes

sobre inmigración relativas a la salud pública o acerca de extranjeros indeseables en el país"¹⁸.

El contenido de este artículo fue reproducido luego en el denominado Acto Institucional de 1965, en su artículo 33.

Por último, el constituyente de 1966 prefirió volver, sin embargo, a la fórmula de 1955. El Revisor del 1994 no le puso la mano a eso.

iii) El Artículo 8, inciso 4, de la CRD

Ya hemos dicho que en el inciso 4 del artículo 8 de la CRD se establece la Libertad de Tránsito. Pero esta Libertad de Tránsito no es absoluta. El propio texto que le consagra impone, de manera limitativa, restricciones a esta garantía constitucional, las cuales podrán provenir por cuatro vías distintas:

1. Penas impuestas judicialmente.
2. Leyes de Policía.
3. Leyes de Inmigración.
4. Leyes de Sanidad.

Lo que quiere esto decir es que cabe la posibilidad de que ese derecho que es la Libertad de Tránsito sea limitado sin que se violen las sagradas normas constitucionales siempre y cuando dicha limitación provenga de una cualquiera de las vías anteriormente señaladas. Estas vías, para una mejor comprensión del régimen que establece el artículo 8, inciso 4, CRD, deben ser precisadas en el contexto de nuestro ordenamiento jurídico, tarea a la cual nos abocamos en seguida.

1. Penas impuestas judicialmente. La Constitución consagra "*La libertad de tránsito, salvo las restricciones que resultaren de las penas impuestas judicialmente...*"¹⁹. Pero la expresión *penas impuestas judicialmente* merece ser precisada, pues, en realidad, el texto no se refiere a todas las penas impuestas judicialmente, sino a aquellas que son *restrictivas de la libertad*, así como a las denominadas *privativas de la libertad*²⁰.

Lo dicho anteriormente comporta, sin embargo,

ciertos temperamentos, pues hay en nuestro ordenamiento jurídico penas que, no perteneciendo a ninguna de las dos categorías señaladas –esto es, no siendo ni restrictivas ni privativas de la libertad– pueden, aunque de modo indirecto, restringir lícitamente la Libertad de Tránsito. Tal es el caso de la *multa*, que puede desembocar en la prisión compensatoria de quien no la satisfaga²¹.

2. Leyes de Policía. La segunda vía señalada por el constituyente como susceptible de limitar la Libertad de Tránsito es la que ahora abordamos. De las cuatro que estamos considerando esta expresión, que mal entendida puede originar no pocas confusiones, es la de más reciente incorporación al texto constitucional, ya que es en la reforma de 1955 que aparece por vez primera. En nuestro país tenemos una Ley de Policía que data de 1911²² y que ha sido objeto de modificaciones, pero no podemos admitir que sea exclusivamente a ella que se refiera nuestra Carta Magna. Somos de opinión que bajo esta categoría debemos comprender además algunas disposiciones del código de procedimiento criminal (artículos 16, 34, 40, 91 y ss., 106, entre otros), e incluso de otras leyes especiales de riguroso orden público (Ley de Tránsito de Vehículos #241, G.O. #9068, p. ej.), en cuanto son leyes de policía; esto es, reguladoras de orden.

3. Leyes de Inmigración. También a las leyes de inmigración les está constitucionalmente permitido imponer restricciones a la Libertad de Tránsito. En esta materia rigen en nuestro país las leyes 95-39 y 5630-61, cuerpos jurídicos que requieren serias transformaciones.

4. Leyes de Sanidad. Muy acertadamente, el constituyente incluye a las leyes de sanidad entre las que pueden aportar restricciones a la Libertad de Tránsito en la República Dominicana²³. La inclusión de estas leyes está sobradamente justificada por cuanto con ello se busca impedir la propagación y desplazamiento de enfermedades y epidemias de una ciudad o región a otra dentro del territorio nacional, así como impedir que estas entren al mismo, con lo que se garantiza más efectivamente la salud ciudadana. Cabe señalar,

sin embargo, que muchos dudan de la efectividad en la aplicación de estos controles.

iv) Otras Disposiciones Legales

En materia de Libertad de Tránsito, el artículo 8, numeral 4, de la CRD es el fundamental pero no el único. De modo que hay en nuestro Derecho otras disposiciones legales que afectan significativamente el régimen establecido por el precitado artículo. De estas disposiciones, unas tienen rango constitucional (**a**), en tanto que otras son de carácter estrictamente legal (**b**). Conscientes de que no nos es posible abarcar todas las disposiciones de uno y otro tipo, a continuación enumeramos las más relevantes que conocemos.

a) De carácter constitucional

Podemos señalar:

1. Artículo 8, inciso 2, CRD: Aquí se establece la *seguridad individual*, "sinónimo de seguridad física y (que) envuelve una serie de prerrogativas y garantías para el individuo"²⁴ estrechamente vinculadas a la Libertad de Tránsito. Este inciso traza la forma de proceder toda vez que una persona sea arrestada –forma corriente de coartar la Libertad de Tránsito– estableciendo condiciones de forma y de fondo para ello²⁵.

2. Artículo 8, inciso 7, CRD, que establece la libertad de reunión y la de asociación, íntimamente vinculadas con la libertad que estudiamos por razones evidentes.

3. Artículo 37, CRD: a) Inciso 7, que da la potestad al Congreso de "suspender o restringir las principales libertades públicas (circulación, reuniones, asociaciones)" y/o declarar el estado de sitio y "transferir a las autoridades militares ciertas atribuciones administrativas y constitucionales"²⁶ en caso de alteración de la paz, o de calamidad pública. Este inciso debe ser combinado con el

numeral 7 del Artículo 55, que de esta misma potestad al Presidente de la República si el Congreso no se encontrare reunido.

b) Inciso 8, que permite al Congreso, y al Presidente de la República en su defecto, la suspensión del ejercicio de los derechos individuales –a excepción de la inviolabilidad de la vida– en caso de circunstancias excepcionales que ameriten tal medida. Como el anterior, este inciso debe ser combinado con el numeral 7 del artículo 55.

4. Artículo 55, CRD: a) Inciso 16: permite al Presidente de la República “*hacer arrestar o expulsar a los extranjeros, cuyas actividades, a su juicio, fueren o pudieren ser perjudiciales al orden público o a las buenas costumbres*”.

b) Inciso 20: Este le da al Presidente de la República la facultad de “*prohibir, cuando lo estime conveniente al interés público, la entrada de extranjeros en el territorio nacional*”.

b) Disposiciones de tipo estrictamente legal

1. Código de procedimiento criminal, muchas de cuyas disposiciones sientan las bases procesales para los casos en que la buena marcha de la justicia requiere el menoscabo de derechos y libertades individuales²⁷, uno de los cuales es la Libertad de Tránsito.

2. Código civil, en cuanto regula lo relativo a la residencia, el domicilio, y el cambio de éstos²⁸, lo cual es clara consecuencia del ejercicio de la Libertad de Tránsito, tal y como resulta de la noción que fijamos precedentemente.

3. Ley 1014-1935 (G.O. #4840), complemento importante del código de procedimiento criminal, y que modifica los procedimientos correccional y criminal y toca aspectos relativos al menoscabo de la libertad, que tanto nos interesa.

4. Ley 241-1967 (G.O. #9068), que es la Ley de Tránsito de Vehículos. Es este un instrumento imprescindible al momento de estudiar la Libertad de Tránsito, pues establece una amplia reglamentación. Para transportarse de un sitio a otro lo más

natural, por razón de las distancias, es que los individuos se auxilien de un vehículo de motor; y es aquí donde interviene la Ley de Tránsito a que nos referimos, ya que establece los límites del ejercicio del derecho de libre tránsito cuando para ello se hace uso de un vehículo.

5. Código penal: a) En cuanto regula las distintas penas que, como vimos, constituyen una de las cuatro vías que –señala el Art. 8, inciso 4, CRD– pueden imponer restricciones a la Libertad de Tránsito.

b) Por cuanto de sus disposiciones –que toman como marco al artículo 8, inciso 2, literal a) CRD– es que resulta la posibilidad de la prisión compensatoria para perseguir la ejecución de la multa, pena que no da lugar, en principio, a privación de libertad²⁹.

c) Por cuanto establece sanciones destinadas a asegurar la libertad individual³⁰, preservando de ese modo la libertad *d’aller et venir*.

6. Resolución del Congreso Nacional No. 739 de 1977 (G.O. #9640), mediante la cual se ratificó la Convención Americana de Derechos Humanos, cuyo artículo 25, numeral 1 consagra el amparo como recurso efectivo, sencillo y rápido destinado a proteger los derechos fundamentales de la persona.

7. Ley Electoral, a) Artículo 117, el cual consagra el Amparo Electoral, recurso especial que puede proteger, bajo ciertas condiciones, la Libertad de Tránsito; **b) Artículo 93.2**, que prevé la garantía de recurrir a un Juez en caso de violación de libertades; y **c) Artículos 95, 113 y 188.4**, que constituyen la obra legislativa que más acerca a la Libertad de Tránsito a la categoría de garantía, aunque limitada su acción al ámbito electoral.

CONCLUSION

Hemos podido conocer las principales disposiciones legales, tanto sustantivas como adjetivas, que sustentan, regulan o inciden sobre la Libertad

de Tránsito como figura constitucional de primer orden en la República Dominicana. No hemos pretendido realizar un ensayo sobre el respeto a la Libertad de Tránsito en el país, sino que nos hemos limitado a fijar detalladamente los instrumentos legales con que contamos en lo que se refiere a la Libertad de Tránsito.

Ha quedado claro el papel del Artículo 8, numeral, de la Constitución como texto fundamental pero no absoluto, ya que el propio artículo se encarga de establecer de manera limitativa las vías (penas impuestas judicialmente; leyes de policía; leyes de inmigración; y leyes de sanidad) por las cuales se pueden establecer límites a este derecho, límites que por demás sólo se justifican cuando vienen a facilitar el ejercicio de otros derechos o la efectividad de ciertos controles estatales y que deben atenerse a los principios también constitucionales de la necesidad y de la razonabilidad de las leyes (Art. 8, numeral 5, CRD).

Aunque el objeto de este escrito no ha sido, como ya dije, establecer el nivel de respeto que se verifica en el país con relación a esta libertad en específico, sepa el lector que ha habido avances significativos desde la caída del dictador Trujillo hasta nuestros días. Pero no todo es color de rosa y cuando se enfrenta el sumario de disposiciones legales de distintos órdenes que hemos descrito precedentemente con la realidad nuestra, expresada de modo constante en desacatos a decisiones judiciales, violaciones al plazo de las 48 horas, la indebida práctica de operaciones policiales de registros de vehículos³¹, redadas indiscriminadas y, lo más grave de todo, en un sistema carcelario degradante, indigno de la persona humana³², quedan estos males como claros reflejos de una sociedad en la cual —aunque quizás se esté en el camino de ello— no se ha hecho realidad aún el sagrado imperio de las libertades, quedando manifiesta una cierta debilidad institucional ante la cual se imponen, insistimos, serios cambios de actitud por parte de todos, gobernantes y gobernados, a fin de convertirnos en constructores de la sociedad que corresponde a nuestra naturaleza.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS

1. Artículos 1 al 15, CRD. Para los derechos véanse específicamente Títulos I y II CRD.
2. Convención Americana de Derechos Humanos, Art. 22, cit. por Luis Arias Núñez en su *Manual de Derecho Internacional Público Americano*, pág. 216. Para una panorámica de los derechos humanos en el sistema interamericano, consúltese el Capítulo XI del mismo Manual.
3. Declaración Universal de los Derechos Humanos, Arts. 13 y 14, cit. por Silié Gatón en *Instituciones de Derecho Público*, página 193.
4. Silié Gatón, op. cit., pág. 192; Duverger, Maurice. *Instituciones Políticas y Derecho Constitucional*, pág. 91. Biscaretti de Rufia, Paolo. *Derecho Constitucional*, pág. 688.
5. Duverger, M., op. cit., pág. 91.
6. Biscaretti de Rufia, op. cit., pág. 688. Duverger, Ibid nota 5.
7. Brea Franco, Julio. *El Sistema Constitucional dominicano*. Volumen I, pág. 161. Amiama, Manuel. *Notas de Derecho Constitucional*, pág. 76. Silié Gatón, op. cit., pág. 192.
8. Hauriou, M. *Precis de Droit Constitutionnel*, pág. 651. Roche, Jean. *Libertes Publiques*, pág. 61...
9. Rocha, Jean, op. cit., pág. 61. Está claro que estas restricciones variarán de acuerdo a la Constitución y leyes de cada país.
10. Esto lleva al Profesor Amiama a afirmar que la Libertad de Tránsito es una libertad múltiple: Ver Amiama, Manuel, op. cit., pág. 76.
11. Art. 8, inciso 2; inciso 7, CRD, entre otros.
12. Rocha, Jean. Ibid nota 9.
13. Silié Gatón, op. cit., pág. 192.
14. Peña Battle, Manuel Arturo. *Constitución Política y Reformas Constitucionales*, pág. 385. Volumen I.
15. Ni la reforma de 1881, ni las de 1887 y 1896 consagraron el referido principio. A pesar de ello, no es posible afirmar —debido al carácter natural de esta libertad, así como a la ya señalada vinculación de la Libertad de Tránsito con otros derechos de rango constitucional que en este período si fueron consagrados— que los ciudadanos estuvieron durante ese lapso completamente desprotegidos con relación al principio estudiado.
16. Peña Battle, op. cit. Volumen II, pág. 161-62.
17. Ibid, vol. III, pág. 79-82.
18. Ibid, págs. 504-05.
19. Art. 8, inciso 4, CRD 1994.
20. Véase, acerca de estas penas: Ramos, Leoncio. *Notas de Derecho Penal Dominicano*, págs. 345 y ss., 366 y ss.; y 370 y ss. Para comprender las reformas introducidas por la

- Ley 224-84 y sus trastomadoras consecuencias en el régimen de las penas, consúltese: Artagnan Pérez Méndez. *De los Trabajos Públicos a la Reclusión*. RCJ, Año 1, No. 3, noviembre 1984, pp. 45-54.
21. Art. 8, inciso 2, literal a) CRD; arts. 52 y ss., 172, 355, 469 del Código Penal. Ver Nota 30.
22. Ley No. 4984 del 27 de marzo de 1911, G.O. #2182.
23. Código de Salud Pública. Ley 4471 del 3 de junio de 1956, G.O. #7999.
24. Suárez y Tejada. *Constitución Comentada de la República Dominicana*, pág. 9.
25. Sobre este punto, consúltese: Del Castillo, Pellerano y Herrera. *Derecho Procesal Penal*. Tomo II, No. 364 y ss.
26. Suárez y Tejada, op. cit., págs. 39-40.
27. Del Castillo, Pellerano y Herrera, op. cit., Tomo II, Parte Séptima, No. 355 y siguientes.
28. Art. 102 y siguientes del Código Civil.
29. Arts. 52 y ss., 172, 355, 469 del Código Penal. Véase, además, Ley de Multas, No. 674-1934, G.O. #4673.
30. Del Castillo, Pellerano y Herrera, op. cit., Tomo II, No. 382 y ss. Consúltese, además, Pérez Méndez, Artagnan. *Código Penal Dominicano Anotado*. Tomo III, Arts. 341 al 344; No. 806 y ss.
31. "Esos puestos de chequeos en los cuales se ordena la detención y requisa de los vehículos que transitan por una determinada vía pública, constituyen una franca y abierta limitación al derecho de libre tránsito". Olivares Grullón, Félix Damián. "Las operaciones policiales de registro de vehículos: constitucionalidad de la práctica". La Información, Año 75, No. 23379, martes 5 de marzo de 1991, página 5.
32. Como muestra, véase el conmovedor reportaje titulado *Pasaporte al Infierno*, en el que la reportera investigadora Minerva Isa nos relata una visita a una cárcel dominicana: Periódico Hoy, miércoles 20 de marzo de 1991, pág. 11.
- Duverger, Maurice. *Instituciones Políticas y Derecho Constitucional*. Quinta edición española. Ediciones Ariel, Barcelona, 1970.
- Hauriou, M. *Précis de Droit Constitutionnel (Sirey 1929)*. Edición Fascimular del Centre National de la Recherche Scientifique, 1965.
- Isa, Minerva. *Pasaporte al Infierno* (Reportaje). Periódico HOY, miércoles 20 de marzo de 1991, página 11.
- Jorge García, Juan. *Derecho Constitucional Dominicano*. UCMM, 1984.
- Minervino, Manfío. *Código Penal*. Edición reformada. Editorial Futuro, Santo Domingo, 1989.
- Olivares Grullón, Félix Damián. *Las Operaciones Policiales de Registro de Vehículos: Constitucionalidad de la práctica* (Artículo). Periódico La Información, año 75, No. 23379, martes 5 de marzo de 1991, página 5.
- Peña Batlle, Manuel Arturo. *Constitución Política y Reformas Constitucionales*. Publicaciones ONAP. Volúmenes I, II y III.
- Pérez Méndez, Artagnan. *Código Penal Dominicano Anotado*. Tomo III. Tercera edición, Taller, Santo Domingo, 1989.
- _____. *De los Trabajos Públicos a la Reclusión*. Revista de Ciencias Jurídicas. Año 1, No. 3, noviembre 1984, pp. 45-54.
- Ramos, Leoncio. *Notas de Derecho Penal Dominicano*. Publicaciones ONAP; ETSA, Santo Domingo, 1986.
- Roche, Jean. *Libertés Publiques*. Mementos Dalloz, 1978.
- Silié Gatón, José. *Instituciones de Derecho Público*. Publicaciones UASD. Editora Universitaria, 1986.
- Suárez, José Darío y Adriano Miguel Tejada. *Constitución Comentada de la República Dominicana*. PUCMM, Tercera edición, 1987.
- Terrero Peña, Plinio. *Código Civil de la República Dominicana. leyes que lo modifican y complementan*. Novena edición, Editora Corripio, Santo Domingo.

BIBLIOGRAFIA

- Amiama, Manuel. *Notas de Derecho Constitucional*. Publicaciones ONAP; ETSA. Santo Domingo, 1986.
- Arias Núñez, Luis. *Manual de Derecho Internacional Público Americano*. Primera edición, Editora Corripio, Santo Domingo, 1990.
- Balcácer, Darío y Antonio Rosario. *Código de Procedimiento Criminal de la República Dominicana*. Editorial Librería Dominicana.
- Biscaretti di Ruffia, Paolo. *Derecho Constitucional*. Editora Tecnos, S.A., Madrid, 1965.
- Brea Franco, Julio. *El Sistema Constitucional Dominicano*. Vol. I. Segunda edición, CENAPEC, 1986.
- Del Castillo, Pellerano & Herrera. *Derecho Procesal Penal*. T. II. Ediciones Capeldom, 1973.



DOCTRINA

CUESTION PARA EL DEBATE: El Plazo para Ejercer la Acción en Nulidad Contra la Decisión de Adjudicación en Materia de Embargo Inmobiliario

Lic. José Alberto Cruceta Almánzar*

La generalidad de los abogados en ejercicio ubican la prescripción de la acción contra la decisión de adjudicación en materia de embargo inmobiliario en el **plazo de veinte (20) años** o prescripción longis temporis en nuestro derecho. Todo ellos basados en el criterio de que cuando la ley no establece de manera expresa el plazo de prescripción de una acción aquella es la aplicable.

Si bien es cierto que el Código de Procedimiento Civil en la parte relativa a la ejecución de las sentencias (arts. 673 al 779) no fija de modo expreso un plazo para esta acción, esto no impide, por interpretación asociativa, llegar a otras conclusiones.

El primer punto que debemos plantearnos al abordar el problema es establecer la naturaleza jurídica de la decisión o sentencia de adjudicación. La Jurisprudencia Francesa se ha pronunciado al respecto señalando que si bien es cierto que en **cuanto a la forma** esta parece una verdadera sentencia, ya que es pronunciada en audiencia pública y por un Tribunal regularmente constituido, contentiva en sí misma de un dispositivo y la fórmula ejecutoria que permite al adjudicatario entrar en posesión del inmueble, **en cuanto al fondo** la "sentencia" de adjudicación equivale a una venta, con todas las características de un contrato judicial¹. Y como todo contrato judicial está sujeto a acciones de nulidad en virtud del ejercicio de una acción principal o de una excepción².

La Corte de Casación francesa se ha pronunciado, a su vez, de manera específica, sobre el plazo de prescripción de esta acción. En este sentido en Francia se ha decidido que **el plazo de la prescripción aplicable es la quinquenal (5 años) del artículo 1304 del Código Civil**³. En ese mismo orden la doctrina francesa coincide en señalar que los contratos judiciales participan de los mismos caracteres de las convenciones, y por lo tanto son atacables por la vía de acción principal en nulidad conforme a las disposiciones del artículo 1304 del Código Civil⁴.

Ahora bien, **¿Qué es un contrato judicial?** El contrato judicial ha sido definido como aquel que es celebrado por las partes ante el juez sobre una cuestión litigiosa en el curso de un juicio o del procedimiento de conciliación⁵.

Nuestra Suprema Corte de Justicia ha atribuido a la decisión de adjudicación el carácter de "**sentencia administrativa**" en algunos casos⁶. En otras oportunidades posteriores ha aplicado la noción de "**auto de administración judicial**" que se limita, bajo la vigilancia del Juez, a reproducir el pliego de condiciones con los decires propuesto por las partes y al cual se le inserta el imperium del tribunal dirigida a operar la transferencia de la propiedad.

En tal virtud no es susceptible de ser atacada por vías de recursos, ordinarios o extraordinarios, sino que lo sería únicamente **por una acción principal en nulidad**; con la excepción hecha cuando ella estatuye sobre un **incidente**, porque en este caso en su dispositivo zanja, un verdadero litigio entre dos adversarios; por lo que debe ser motivada, adquiere la autoridad de cosa juzgada y es susceptible en principio de vías de recursos. En relación al plazo de prescripción aplicable a dicha acción, no tenemos conocimiento de que nuestro más alto Tribunal de Justicia se haya pronunciado al respecto.

Asumimos, junto con la jurisprudencia y doctrina francesa, que la prescripción quinquenal del artículo 1304 del Código Civil es la aplicable a la acción principal en nulidad que ataca la decisión de

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

adjudicación en materia de embargo inmobiliario por gozar ésta de la naturaleza jurídica de un verdadero contrato judicial. En efecto, esta decisión cumple con todas las características propias de esta especie de contratos, a saber:

- a) Esta decisión es un contrato *-una venta forzada-* y por tanto una convención de carácter bilateral entre el ejecutante y el embargado.
- b) Se trata de un contrato que podría estar afectado de una nulidad relativa, cuyos vicios deben estar contenidos en la misma decisión, debido a que las nulidades anteriores y posteriores a la lectura del pliego de condiciones quedan cubiertas por los plazos impartidos por los artículos 728 y 729 del Código de Procedimiento Civil.
- c) Se trata de un contrato cuyo objeto es de carácter patrimonial.
- d) La acción en nulidad sólo podría ser intentada por la parte perjudicada por la decisión, en este caso el embargado y sus causa-

habientes por el efecto relativo de los contratos.

Como habremos podido observar, la decisión de adjudicación, se ajusta a todas y cada una de las características del contrato judicial. Además, si consideramos que el artículo 1304 del Código Civil francés se corresponde plenamente con el de nuestro Código Civil, es pertinente concluir "chesteri paribus" que la jurisprudencia dominicana deberá orientar su decisión sobre el plazo de la prescripción aplicable a la acción en nulidad principal contra la decisión de adjudicación conforme el camino trillado por la jurisprudencia y la doctrina francesa.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS

1. Civ. 2e, 9 fert. 1977, gaz. Pal., 1977. 2.455, note de viatte. 21 janv, 1981, Gaz. Pal. 1981. Pan, 184. Civ. 2e, 16 Juill, 1987, Rev. Huissiers, 1982. 1619, note de D. Talon.
2. Idem.
3. Civ. 20 Oct. 1961. Tec. Trim. Droit Civil, 1962.. 192, note Raynaud.
4. Nouveau Code Civil Annoté 1903. Jurisprudence General, Dalloz. Codes Annotes, p. 276.
5. Capitant, Henri. Vocabulaire Juridique. 1985.
6. S.C.J. 18 de enero de 1971. B.J. 722. 123.

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

**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.

