

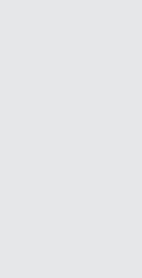
Revista de **CIENCIAS JURÍDICAS**

VOLUMEN II NO. 2 | ABRIL - JUNIO 2014 | ISSN 0379-8526



Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra

Revista de Ciencias Jurídicas
Volumen II No. 2



PUCMM

Pontificia Universidad Católica
Madre y Maestra

Unidad Editorial
Dirección de Comunicaciones Corporativas

© Pontificia Universidad Católica
Madre y Maestra, 2014

Cuidado de edición
Carmen Pérez Valerio
Encargada de la Unidad Editorial

Corrección
Ylona De la Rocha Camilo
José Benjamín Rodríguez Carpio

Diseño y diagramación
Rafael Montes de Oca

Impresión
Amigo del Hogar

Impreso en República Dominicana, 2014
Printed in the Dominican Republic

La revista de Ciencias Jurídicas es una publicación trimestral de la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra, coordinada por el departamento de Ciencias Jurídicas. Está dirigida a estimular la investigación científica en el área jurídica y que los resultados divulgados respondan a las necesidades de la comunidad nacional e internacional. Contiene tres secciones fijas: Doctrina, Legislación y Jurisprudencia.

Revista de **CIENCIAS JURÍDICAS**

VOLUMEN II No. 2
ABRIL - JUNIO 2014
ISSN 0379-8526

CONSEJO EDITORIAL

Dirección general
Julio Miguel Castaños Guzmán
Director del Departamento de
Ciencias Jurídicas, CSTA

Ylona De la Rocha Camilo
Directora del Departamento de
Ciencias Jurídicas, CSTI

Asesor
Félix Contreras Mejuto
Vicerrector Académico de Grado

Comité evaluador
Julio Miguel Castaños Guzmán
Ylona De la Rocha Camilo
José Benjamín Rodríguez Carpio
Manuel Ulises Bonnelly Vega

Comité de redacción
José Darío Suárez Martínez
Gloria María Hernández Contreras
Dariel Suárez Adames
José Benjamín Rodríguez Carpio

Comité de apoyo
Mayelin Rodríguez P.
Estéfany Peña E.
Paloma Fernández Gonzalo
Wilson Martínez Pérez

CONTENIDO

- 5** **SEMBLANZA**
Prof. Ramón García Gómez
- 9** **DOCTRINA**
- 9** **LABORAL**

La constitucionalización del Derecho del Trabajo:
Luces y sombras de la Constitución del 26 de enero
de 2010
- 22** **PENAL-CONSTITUCIONAL**

La constitucionalización de los derechos de la mujer
y su integridad personal
- 37** **TELECOMUNICACIONES**

La regulación y competencia en el sector de las
telecomunicaciones en la República Dominicana,
a 16 años de la Ley 132-98
- 46** **JURISPRUDENCIA**

Inembargabilidad procesal versus inembargabilidad
en perjuicio del trabajador: nefasto precedente
- 53** **LEGISLACIÓN**

Reglamento General del Servicio Telefónico
Dictado mediante resolución No. 110-12 del Consejo Directivo
y modificado mediante la resolución No. 003-13.

SEMBLANZA



Ramón García Gómez

Ramón García Gómez

Licenciado en Derecho
Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra

Para quien no conoció personalmente al licenciado Ramón Antonio García Gómez o sólo lo conoció de manera superficial, se le hará muy difícil comprender cómo una persona de origen humilde logró convertirse en uno de los abogados más prominentes y prestigiosos de nuestro país.

Es muy raro encontrar en una misma persona tantas cualidades reunidas. Y es que Ramón A. García Gómez fue la unidad y la síntesis de una conducta ejemplar. Fue un hombre abrumado de virtudes.

A pesar de que su vida fue arrebatada prematuramente por la muerte, son pocas las personas que tienen la oportunidad de hacer tanto, en tan poco tiempo.

Sus primeros estudios los realizó en su ciudad natal de Santiago de los Caballeros.

En el año 1967 obtuvo el título de Licenciado en Derecho, *Summa Cum Laude* de la hoy Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra.

Realizó estudios de postgrado en Toulouse, Francia y luego en Estrasburgo en la Facultad Internacional de Derecho Comparado. Similares estudios de postgrado realizó en Italia en la Escuela Internacional de Trieste; en España en la Facultad de Derecho de Oviedo; en Brasil en la Universidad Federal de Santa Catarina, Florianópolis y en los Estados Unidos de América en el Programa Laboral American Society.

En el año 1970 el licenciado Ramón Antonio García Gómez ingresó como profesor de la entonces Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra y de la cual fue Decano en el período 1970-1971.

Su incorporación al cuerpo de profesores en la Madre y Maestra lo condujo a impartir en forma magistral y notable distintas asignaturas, muy especialmente el Derecho del Trabajo, a la que calificó como “*la más apasionante rama del Derecho*”. Esta pasión por esta disciplina jurídica no impidió que dominara a la perfección otras ramas del

saber jurídico, como el Derecho Civil, Derecho de las Obligaciones, Derecho Administrativo, Derecho Constitucional y Derecho Internacional.

De él se dijo que sería recordado y honrado en su memoria, entre otras cosas y, sobre todo, por el humanismo que lo llevó a promover a tantos jóvenes estudiantes como un animador de la cultura jurídica y el anhelo de justicia. Fue en realidad el quehacer docente el escenario desde donde Ramón proyectó la transmisión de su sabiduría, su claridad de pensamiento, su dominio de la ciencia del Derecho y su vasta cultura jurídica, así como su jovialidad proverbial, campechanía, su don de gente y su sentido de la amistad.

Al inicio de la clase de una de las asignaturas por él impartidas solía decirles a sus nuevos estudiantes: recuerden que el respeto no es el miedo, por lo que pueden llamarme *Ramoncito*, *el profe*, *el degra*, *Wacal* o como ustedes prefieran.

En verdad Ramón fue, usando una expresión empleada por él para referirse a sus maestros preferidos, un *magíster optimus*, que exhibía en sus enseñanzas profundidad de pensamiento, la virtud, el símbolo y el buen ejemplo.

Fue precisamente su labor como profesor y académico lo que condujo al licenciado Ramón A. García Gómez a participar en una cantidad de infinita de congresos nacionales e internacionales, como organizador o ponente.

Fruto de su actividad educativa fueron sus nombramientos de Profesor Honorario de la Universidad de San Martín de Porres, Perú y de Profesor Invitado de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de México (UNAM), así como su condición de miembro de más de quince organizaciones jurídicas nacionales e internacionales, muy especialmente sobre Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, en las cuales ocupó importantes funciones.

En el ejercicio de la abogacía y en otras actividades de su fructífera existencia, propició la concertación social como forma superior de convivencia civilizada. Ejerció la profesión con brillantez, con responsabilidad, con diligencia y con apego irrestricto a las normas éticas.

El dominio que tenía Ramón en el área jurídica era tan amplio que había que acudir a él constantemente en busca del sabio consejo, la juiciosa opinión –desinteresada y franca– y la orientación correcta.

La conjugación de su vocación de maestro y de abogado destacado lo hizo merecedor del nombramiento por decreto presidencial para formar parte de las comisiones encargadas de adecuar y localizar el Código Civil y el Código de Trabajo. También fue designado por la Organización Internacional del Trabajo para integrar la Comisión que se encargó de la redacción de un Código de Trabajo en Haití.

Los diferentes ensayos publicados por el licenciado Ramón A. García Gómez fueron recogidos en un solo volumen con motivo del homenaje póstumo que se le

tributó al cumplir el primer aniversario de su sentida muerte, bajo el epígrafe de *La Responsabilidad en Materia Laboral y otros Temas de Derecho del Trabajo*.

La irradiación de su personalidad aparece reflejada en sus escritos, de los cuales emerge su figura viril, austera, atrayente y simpática, expresada con lenguaje llano y sin adobos retóricos.

En todos sus trabajos el profesor García Gómez expuso su convicción con toda claridad, lucidez y firmeza reveladoras de la rectitud de su carácter y del sólido conocimiento de los temas tratados, vale decir de su cultura jurídica.

Los estudiosos del Derecho del Trabajo encontrarán en todos los escritos del Profesor García Gómez puras delicias de intelección, expuestos por un hombre que pensó hondamente.

El profesor García Gómez fue también un políglota que dominaba perfectamente, además del español, los idiomas francés, inglés y portugués.

Su vocación de servicio y entrega a los demás lo indujo a formar parte de otras variadas e importantes organizaciones profesionales, religiosas, culturales y deportivas.

Entre estas entidades, dos ocuparon un lugar preponderante: la Asociación de Abogados de Santiago (de la cual fue su presidente en el período 1978-1979) y el Colegio de Abogados, las cuales le tributaron merecido reconocimiento póstumo en el año 1994. No había actividad gremial realizada por estas entidades –ya fuera deportiva, cultural, recreativa o jurídica– en la que Ramón no participara.

Ramón fue, además, presidente de 1984 al 1986 de la Liga de Verano del Cibao. Formó parte por largo tiempo del comité directivo de la Alianza Francesa.

En el plano familiar, Ramón fue buen hijo, padre cariñoso y esposo ejemplar. Todos estos atributos que adornaron la persona del profesor Ramón A. García Gómez le hicieron acreedor de varios reconocimientos póstumos en el marco de seminarios internacionales y nacionales, como el realizado en Puerto Rico en el mismo año de su muerte; el que le tributó el Colegio de Ingenieros, Arquitectos y Agrimensores (CODIA), Filial Norte, el ofrecido por la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra, conjuntamente con otras entidades, en el año 1990; la aprobación por parte de la Sala Capitular del Ayuntamiento de Santiago para que una calle de nuestra ciudad lleve su nombre; el rendido por la Asociación de Abogados de Santiago, designando con su nombre el salón destinado para la biblioteca y la designación de la Plaza del Egresado de la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra con el nombre de Ramón A. García Gómez.

Podemos preguntarnos con legítimo derecho, ¿cuál era el secreto de este hombre extraordinario y excepcional que póstumamente ha sido objeto de tantos reconocimientos? Su humanismo.

En la fisonomía de Ramón A. García Gómez los rasgos humanos tenían tanto vigor como los del orden intelectual.

Ramón fue, sobre todo, amigo de corazón sencillo y de excelente nobleza. Lo que verdaderamente le granjeó el cariño y la admiración de todos los que le conocieron fue su espontánea entrega a la causa del bien de los demás.

Ramón no subestimaba a ningún ser humano porque creía que los hombres más opacos emiten algún resplandor.

Estas concepciones le permitieron ejercer un liderazgo natural en todas las actividades en las que participaba.

Su gran secreto estuvo en su sencillez, en su vocación de servicio y entrega a los demás, en su conducta diáfana y transparente.

Y es que a fin de cuentas, lo más importante en la vida de una persona, lo que realmente permanece, lo que lo hace acreedora de los honores de la posteridad, no es el éxito financiero y monetario, sino el ejemplo de se deja.

Un hombre tan extraordinario debió vivir más tiempo, a pesar de que es mejor vivir poco y servir mucho, que vivir mucho y servir poco.

La constitucionalización del Derecho del Trabajo: Luces y sombras de la Constitución del 26 de enero de 2010

*José Darío Suárez Martínez**

SUMARIO

- I. Introducción
- II. Los Derechos Constitucionales Laborales
- III. Contenido laboral de la Constitución dominicana
- IV. Carácter de la enumeración de los Derechos Laborales
Constitucionales
- V. Luces y sombras de la Constitución del 26 de enero de 2010
- V. Conclusión

Resumen

El autor explica los pros y contras de la constitucionalización del Derecho del Trabajo, a la luz de la Constitución de 2010, resaltando los derechos que se incluyen en la misma y los posibles obstáculos que pudiera encontrar su cumplimiento. Comenzando con los derechos individuales que atañen al trabajador, continuando con los de titularidad colectiva y terminando con los derechos relacionados con la política social, el autor enumera las distintas prerrogativas que trae consigo nuestra Carta Magna. Finalmente, hace una valoración de los derechos laborales que se encuentran en nuestra constitución actualmente y el impacto positivo de dicha inclusión.

Summary

The author explains the pros and cons of constitutionalizing Labor Law under the light of the 2010 Constitution, highlighting the rights that are included in it and the possible obstacles that its accomplishment may find. Starting with the individual rights that concern the employee, continuing with the rights of collective ownership and ending with those rights related to the social politics, the author lists the different prerogatives that brings within our Constitution. Finally, he does a valuation of labor rights that are in the Constitution nowadays and the positive impact of its inclusion.

* El autor es miembro de la Comisión Especial de Revisión del Código de Trabajo designada mediante Decreto No. 286-13 del 10 de octubre de 2013. Ha sido profesor y director del Departamento de Ciencias Jurídicas de la PUCMM.

I. INTRODUCCIÓN

El Derecho Constitucional de Trabajo es el producto de la constitucionalización del Derecho Laboral, entendida como “inserción de una o varias instituciones jurídicas” caracterizadas por su índole social, económica y laboral “en el texto legislativo básico de un Estado moderno: su constitución”¹.

Esta tendencia de la constitucionalización del Derecho de Trabajo arranca a partir de la primera guerra mundial, antes de la cual las referencias al trabajo eran muy escasas en las constituciones, salvo la libertad de trabajo, “pero sin declarar protección social alguna para ese ejercicio...”²

La delimitación del tema sobre “Luces y Sombras de la Constitución del 26 de enero de 2010”, plantea la interrogante de cuál debería ser el contenido laboral de una constitución para determinar el grado de aciertos u obstáculos que irradian sus disposiciones.

En todos los textos constitucionales posteriores a la firma del Tratado de Paz de Versalles, aparecen disposiciones constitucionales concernientes a la protección del trabajo y del trabajador, elevando a categoría constitucional diversos principios y derechos relacionados con las prestaciones laborales básicas de los trabajadores.

Desde entonces, existe un criterio unánime, en pro de la constitucionalización de ciertos principios político-laborales y político-sociales.

No obstante, no hay tal unanimidad, respecto de cuáles principios laborales deben estar contenidos en la constitución.

II. LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES LABORALES

“El fenómeno de la constitucionalización del Derecho Laboral, integrado por un conjunto de garantías sociales, concede a éstas la naturaleza jurídica de fuentes primordiales para el Derecho del Trabajo, pero algo ilusoria. Efectivamente, esas declaraciones, pese a su jerarquía y solemnidad, carecen de aplicación práctica si no es a través de una legislación positiva, que les da verdadero realce y sincera categoría de Derecho”³.

Sobre este particular, “las tendencias identificables son substancialmente dos: la sintética, concretada a la enunciación de ciertos derechos básicos o aspiraciones esenciales en la materia; y el criterio casuístico... que quiere asegurarse casi una legislación de detalle en el texto constitucional, como anticipo de las reivindicaciones y para su consolidación”⁴.

1. Alcalá-Zamora, Luis y Guillermo Cabanellas. Tratado de Política Laboral y Social, Tomo II, pág. 612.
2. Idem, pág. 613.
3. Idem.
4. Idem.

La constitucionalización del Derecho del Trabajo: Luces y sombras de la Constitución del 26 de enero de 2010, José Darío Suárez Martínez.

En consecuencia, determinar el grado de luz o sombra de la Constitución Dominicana del 26 de enero de 2010 estará necesariamente condicionado por la adopción del criterio casuístico o el criterio sintético de su contenido en materia laboral.

Estas tendencias son un reflejo de la vieja discusión sobre la extensión del contenido de las constituciones. Algunas constituciones son breves y otras son auténticos códigos; verbigracia, la Constitución de Venezuela de 1999 tiene 350 artículos y 18 disposiciones transitorias. Más aún: la Constitución colombiana de 1991 tiene 380 artículos y 60 disposiciones transitorias.

Tal como nos dice Luis López Guerra “es posible esbozar un concepto de constitución, generalmente aceptado en la cultura jurídica de nuestra época, como un texto escrito y sistematizado, y con un contenido mínimo común, derivado de su propia naturaleza y función” donde se definan “los valores y principios básicos de la comunidad política”⁵.

La Constitución mexicana de Querétaro del año 1917 –que es señalada como la iniciadora del constitucionalismo social– seguida por la Constitución de Weímar de 1919 y la española de 1931, consagran en sus textos los principios generales del Derecho Laboral Positivo, de manera amplia y orgánica.

De nuevo, el autor anteriormente citado advierte: “Al tratarse de derechos de prestación, su existencia depende, no sólo de la voluntad de la Constitución, sino, sobre todo, de la disponibilidad de efectivos recursos económicos para materializar esas prestaciones. Ello plantea numerosas dudas sobre la conveniencia de su inclusión en los textos constitucionales; puesto que, se dice, el reconocimiento de derechos que no se pueden garantizar, o cuya efectividad puede verse alterada por consideraciones de oportunidad, viene a devaluar el valor de los preceptos constitucionales, que, en estos supuestos, en lugar de mandatos, se limitarán a exponer principios generales, o declaraciones de buenos propósitos. A ello se añade que el reconocimiento de estos derechos en las Constituciones suele ser tanto más generoso cuanto más precaria es la situación económica de los Estados que las dictan”⁶.

Este criterio es reforzado por Alcalá-Zamora y Guillermo Cabanellas, al considerar que “Esta constitucionalización del Derecho del Trabajo se diluye cuando tales declaraciones no se traducen, mediante leyes, vocación popular y acción de gobierno, en realidad, carne y vida de los pueblos”⁷.

La presencia en las constituciones de preceptos de contenido laboral, por lo general declarativos de derechos a favor de los trabajadores, constituyen una realidad generalizada dentro del constitucionalismo moderno.

5. Introducción al Derecho Constitucional, pág. 52.

6. *Ibidem*, págs. 109 y 110

7. *Ob. Cit.*, pág. 618

El propósito perseguido a través de esta constitucionalización de determinados derechos de los trabajadores es doble:

- a) Incorporar esos derechos al acervo de reglas básicas cuya proclamación se lleva a cabo a través de las constituciones.
- b) Beneficiarlos del superior rango de las normas constitucionales, así como de los especiales mecanismos de garantía previstos en ellas para el aseguramiento de su eficacia.

No obstante, siempre hay que tener presente que, a pesar de los nobles propósitos que acompañan la inserción de los derechos laborales básicos de los trabajadores en las constituciones, sólo es posible exigir judicialmente su cumplimiento, si existe una ley que los desarrolle, convirtiéndolos así en derechos en sentido estricto.

III. CONTENIDO LABORAL DE LA CONSTITUCIÓN DOMINICANA

La constitución dominicano del 2010 tiene un conjunto amplio de disposiciones laborales, las cuales se orientan a declarar el reconocimiento de derechos en materia de trabajo –de carácter individual o colectivo– y a fijar objetivos de política social, a cuya consecución deberá encaminarse la actuación de los poderes públicos.

El contenido en materia laboral de la Constitución dominicana puede agruparse con arreglo al siguiente esquema: a) Derechos laborales de titularidad individual; b) Derechos laborales de titularidad colectiva, y c) Objetivos de política social.

Estos derechos están contenidos en la Constitución dominicana actual, básicamente, en los artículos 55-11, 55-13, 56-1, 58, 59, 60, 62, 75-7, 142 y 145.

a) Derechos laborales de titularidad individual

Estos derechos corresponden a los trabajadores individualmente considerados y están (por lo general) vinculados a las condiciones de acceso al empleo o de prestación del trabajo.

En la primera parte del artículo 62 se proclama el trabajo como un derecho y un deber que es ejercido con la protección y asistencia del Estado. La libertad de trabajo es expresada en nuestra constitución con los siguientes términos: “Nadie puede impedir el trabajo de los demás ni a obligarles a trabajar contra su voluntad” (Art.62-2).

La Constitución vuelve a reiterar la obligación de trabajar, al enumerar los

deberes fundamentales en el artículo 75, numeral 7, como determinante de la existencia de un orden de responsabilidad jurídica y moral que obliga la conducta del hombre y mujer en sociedad, reiterando la obligación de “Dedicarse a un trabajo digno, de su elección a fin de promover el sustento propio y el de su familia para alcanzar el perfeccionamiento de su personalidad y contribuir al bienestar y progreso de la sociedad”.

De manera que el trabajo en nuestra Constitución es un derecho inalienable, pero también es un deber u obligación, social o moral. En algunas constituciones la obligación de trabajar se ha expresado como un deber y una causa de honor para todo ciudadano apto para el mismo, según el principio bíblico: quien no trabaja, no come.

Asimismo, se consagra en el referido texto sustantivo el fomento del empleo remunerado como finalidad esencial del Estado.

El derecho a una remuneración suficiente es incorporado en la constitución vigente en su bloque de laboralidad, bajo los siguientes términos: “Todo trabajador tiene derecho a un salario justo y suficiente que le permita vivir con dignidad y cubrir para sí y su familia las necesidades básicas materiales, sociales e intelectuales”, con la garantía del Estado de que el pago de igual salario debe corresponder a trabajo de igual valor, “sin discriminación de género o de otra índole y en idénticas condiciones de capacidad, eficiencia y antigüedad” (Art. 62-9).

Así, ha sido elevado a la categoría de principio constitucional, no sólo la prohibición de la discriminación por razón de sexo, sino que se “prohíbe toda clase de discriminación para acceder al empleo o durante la prestación del servicio...” (Art.62-5). La Constitución es reiterativa sobre este particular, cuando en el numeral 1 del artículo 62 consagra que el Estado garantiza la igualdad y equidad de mujeres y hombres en el ejercicio del derecho al trabajo.

Otros derechos pueden ser enmarcados dentro de los derechos laborales de titularidad individual, tales como el de la participación de los trabajadores en los beneficios de la empresa (Art.62-7), la regulación sobre salarios mínimos y su forma de pago (Art.62-7), el respeto a la capacidad física e intelectual, a la intimidad y dignidad personal (Art.62-3) y otorgamiento de rango constitucional al estatuto de la función pública, proclamando como un acto violatorio a la Constitución, la separación de los servidores públicos que pertenezcan a la Carrera Administrativa (Arts.142 y 145).

b) Derechos laborales de titularidad colectiva

Los derechos laborales de titularidad colectiva son atribuidos a los trabajadores –y en algunos supuestos también a los empresarios– como grupos sociales. Su objetivo es hacer posible que la defensa de los intereses comunes

de trabajadores y empleadores se lleve a cabo de manera conjunta, mediante la negociación colectiva de las condiciones de trabajo.

En esta categoría de derechos hay que enunciar, en primer término, la libertad sindical, consagrada por la Constitución como un derecho básico de trabajadores y trabajadoras (Art. 62-3), para proclamar a continuación lo siguiente: “La organización sindical es libre y democrática, debe ajustarse a sus estatutos y ser compatible con los principios consagrados en esta Constitución y las leyes” (Art. 62-4). Por supuesto que este derecho engloba el derecho de libre sindicación y, a contrario, el de no afiliarse a ninguna asociación profesional.

De igual naturaleza es el derecho de los trabajadores a la huelga para resolver conflictos laborales y pacíficos y el de los empleadores al paro de las empresas privadas. Se entiende que el derecho a huelga viene tácitamente reconocido en la libertad de coalición.

No obstante, entre nosotros el derecho a huelga ha sido siempre un derecho condicionado, sujeto en su ejercicio a la estricta regulación a que le somete el Código de Trabajo, que conduce a su negación.

Sitial preponderante ocupa en la constitución dominicana vigente, el derecho a la negociación colectiva, que tiene su lugar dentro de los denominados derechos básicos de trabajadores y trabajadoras. Este atributo envuelve el derecho de los representantes de trabajadores y empleadores a la negociación colectiva.

Algunas constituciones incluyen en esta modalidad de derechos de titularidad colectiva, el derecho de los trabajadores y empresarios a la adopción de medidas de conflicto colectivo, situación que no hace la Constitución dominicana.

c) Objetivos de política social

Bajo este esquema se enumeran metas de índole social (más que derechos en sentido estricto) hacia las que deberá encaminarse la actuación de los poderes públicos.

Bajo esta óptica, todas las disposiciones orientadas al fomento del empleo se pueden incluir como objetivos de política social consagrados en la Constitución dominicana.

Así se estipula como finalidad esencial del Estado el fomento del empleo digno y remunerado, incluyendo el derecho a la capacitación de los jóvenes, de manera que se asegure el acceso al primer empleo (Arts. 60 y 55-13).

La capacitación profesional es reiterada como derecho básico de los trabajadores y trabajadoras en el numeral 3 del artículo 62, previamente citado.

La protección del Estado a las personas con discapacidad y la obligación de adoptar medidas positivas, necesarias para propiciar su integración laboral

(Art. 58), contribuye a fomentar una política que garantice la formación y readaptación profesionales.

En otro orden, la Carta Magna, al proclamar la primacía del interés superior del niño, declara del más alto interés nacional la erradicación del trabajo infantil (Art.56-1).

Constituye un objetivo de política social plasmado en nuestra Constitución, la vigilancia del Estado por la seguridad e higiene en el trabajo, procurando la creación de instancias integradas por trabajadores y empleadores, consagrando la obligación de todo empleador de garantizar a sus trabajadores condiciones de seguridad, salubridad, higiene y ambiente de trabajo adecuados (Art. 62-8).

Otro objetivo de política social del Estado, incluido en la Constitución vigente, es el de garantizar el derecho de los trabajadores al reposo necesario, que, indudablemente, comprende el descanso semanal y el anual de las vacaciones pagadas (Art. 62- 7). Este derecho también envuelve el derecho al bienestar “por lo que implican las comodidades en una interpretación social moderna”⁸.

Es obligación esencial del Estado el mantener un régimen público de Seguridad Social, que garantice a todos los ciudadanos asistencia y prestaciones sociales suficientes. El numeral 2 del artículo 62 de Constitución le otorga a la Seguridad Social la categoría de derecho básico de los trabajadores.

Pero además, el Derecho a la Seguridad Social está consagrado, de manera principal, en el artículo 60 de la Constitución en los siguientes términos: “Toda persona tiene derecho a la seguridad social. El Estado estimulará el desarrollo progresivo de la seguridad social para asegurar el acceso universal a una adecuada protección en la enfermedad, discapacidad, desocupación y la vejez”.

Como objetivo de política social, el Estado debe velar también por la participación de los nacionales en todo trabajo, a fin de salvaguardar los derechos económicos y sociales de los dominicanos frente a los extranjeros.

La Constitución contiene varias disposiciones que pueden ser esquematizadas dentro de los objetivos de política social, entre la cuales se pueden citar el derecho a una vivienda digna, con servicios básicos esenciales, como derecho fundamental reconocido a toda persona (art. 59) y el otorgamiento de un subsidio alimentario en caso de indigencia, como una garantía del Estado a los servicios de la seguridad social integral (Art.57).

Una novedad y originalidad en la Constitución actual lo constituye el reconocimiento por parte del Estado, del trabajo en el hogar “como actividad económica que crea valor agregado y produce riqueza y bienestar social, por lo que se incorporará en la formulación y ejecución de las políticas públicas y sociales” (Art. 55-11).

8. Alcalá-Zamora, Luis y Guillermo Cabanellas. Ob. Cit., pág.617.

Como un objetivo de política social está también la obligación –puesta a cargo de los poderes públicos– de la de promoción del diálogo y concertación entre trabajadores, empleadores y el Estado (Art. 62). Con esta finalidad, la Constitución Dominicana crea el Consejo Económico y Social (CES), órgano consultivo del Poder Ejecutivo en materia económica, social y laboral, con el objeto de promover la concertación social como “un instrumento esencial para asegurar la participación organizada de empleadores, trabajadores y otras organizaciones de la sociedad en la construcción y fortalecimiento permanente de la paz social” (Art. 251).

En fin, la enumeración que hace la Constitución dominicana sobre los objetivos de política social del Estado es simplemente enunciativa al disponer que, en general, se deberán tomar “todas las medidas que se consideren necesarias a favor de los trabajadores, incluyendo regulaciones especiales para el trabajo informal, a domicilio y cualquier otra modalidad del trabajo humano. El Estado facilitará los medios a su alcance para que las y los trabajadores puedan adquirir los útiles e instrumentos indispensables a su labor” (Art.62-7).

IV. CARÁCTER DE LA ENUMERACIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES CONSTITUCIONALES

Se entiende que para hacer una valoración de la incidencia que tiene la Constitución sobre las relaciones laborales, no basta con tener en cuenta sólo los derechos de naturaleza estrictamente laboral por ella proclamados.

Existe toda una gama de derechos de titularidad general o inespecífica que son susceptibles de proyectarse al campo laboral.

Bajo esta denominación, se pueden agrupar los derechos fundamentales siguientes:

- Derecho a la igualdad y no discriminación (Art.39);
- Derecho a la vida y la integridad física y moral (Arts.37, 42);
- Libertad religiosa y de culto (Art.45);
- Derecho al honor, la intimidad y la propia imagen (Art. 44);
- Derecho al secreto de las comunicaciones (Art. 44-3);
- Libertades de expresión o información (Art. 49);
- Derecho de reunión (Art. 48);
- Derecho a la educación (Art.63);
- Derecho a la salud (Art.61).

Pero, además de los derechos de titularidad general o inespecíficos anteriormente enumerados, todos los derechos laborales contenidos en la Constitución

dominicana se benefician de los principios de aplicación e interpretación de los derechos y garantías fundamentales (Arts. 68 y 74). En consecuencia:

- 1) No tienen carácter limitativo y, por consiguiente, no excluyen otros derechos y garantías de igual naturaleza.
- 2) Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por el Estado dominicano tienen jerarquía constitucional.
- 3) Los poderes públicos interpretarán y aplicarán las normas relativas a los derechos fundamentales y sus garantías, en el sentido más favorable a la persona titular de los mismos.

Cuando el legislador ordinario no dedica la debida atención a los derechos laborales constitucionales –especialmente a los de titularidad general o inespecífica– se crea la posibilidad de que surjan potenciales conflictos entre estos derechos y los deberes laborales, cuya solución corresponderá a los jueces y tribunales y, de manera especial, al Tribunal Constitucional, como supremo intérprete de la norma fundamental y garante último de sus mandatos.

Todos los derechos laborales consagrados en la Constitución –de manera específica o inespecífica– gozan de las garantías de los derechos fundamentales y, en consecuencia, pueden ser defendidos a través de los mecanismos especiales de tutela y protección previstos por la Constitución, “que ofrecen a la persona la posibilidad de obtener la satisfacción de sus derechos, frente a los sujetos obligados o deudores de los mismos. Los derechos fundamentales vinculan a todos los poderes públicos...” (Art. 68).

Cuando estos derechos son conculcados, sus titulares disponen de la acción de amparo y del hábeas data, según el caso. Sin embargo, su efectiva aplicación práctica se logra a través de una legislación positiva que lo convierta en un derecho en sentido estricto.

V. LUCES Y SOMBRAS DE LA CONSTITUCIÓN DEL 26 DE ENERO DE 2010

Determinar la cantidad de luz que irradia o la sombra que proyecta la Constitución dominicana del 26 de enero del 2010 estará determinado por el referente doctrinal que le sirva de base.

Las conclusiones sobre el particular arrojarían resultados diferenciados, dependiendo de la posición que se adopte sobre la tendencia sintética, que se concreta a la enunciación de ciertos derechos laborales básicos o aspiraciones esenciales sobre esta materia y el criterio casuístico, que postula un amplio detallismo en el texto constitucional.

Asimismo, será diferente también el criterio adoptado, si se toman como referencia todas las constituciones anteriores a la del 26 de enero de 2010.

De ahí, la impresión peyorativa que causa, *prima facie*, la interpelación sobre las luces y sombras de la Constitución del 26 de enero de 2010.

Si tomamos como referente la Constitución dominicana del 2002, que es la anterior a la actual, la misma solo dedicaba cuatro acápites en el numeral 11 del artículo 8 que trataba de los Derechos Individuales y Sociales.

Tal enumeración se contraía a cinco derechos laborales fundamentales: a) el derecho a huelga y paro; b) la participación de los trabajadores en los beneficios de la empresa; c) la adquisición de útiles e instrumentos de trabajo; d) la declaración de que la organización sindical es libre, y e) la libertad de trabajo. Bajo esta última denominación, se engloban las disposiciones sobre jornada máxima, días de descanso, días de vacaciones, sueldos y salarios mínimos y sus formas de pago, seguros sociales, la participación de los nacionales en todo trabajo y todas las providencias de protección y asistencia del Estado.

Todas las disposiciones laborales contenidas en la anterior Constitución fueron incorporadas en la Constitución del 26 de enero de 2010, sin ninguna excepción.

En cambio, en el 2010 fueron incorporados, en adición a los existentes, los nuevos derechos constitucionales del trabajo que se detallan a continuación:

- 1) El trabajo del hogar para la formulación y ejecución de políticas públicas y sociales (art. 55-11);
- 2) El derecho a capacitación de los jóvenes y el acceso al primer empleo (art.55-13);
- 3) La erradicación del trabajo infantil (art56-1);
- 4) La integración laboral de personas con discapacidad (art. 58);
- 5) Derecho al trabajo (art. 62):
 - consagrado como derecho y deber
 - función social protegida y asistida por el estado
 - fomento del empleo digno y remunerado
 - promoción del diálogo y la concertación entre empleadores y trabajadores
- 6) La igualdad y equidad de género (art. 62-1);
- 7) Negociación colectiva (art. 62-3);
- 8) La capacitación profesional (art. 62-3);
- 9) Respeto a la capacidad física o intelectual (art.62-3);
- 10) Respeto a la intimidad y dignidad personal (art.62-3);
- 11) Prohibición de toda clase de discriminación en el trabajo (art. 62-5);
- 12) Regulación sobre el trabajo informal (art. 62-7);

- 13) Regulación sobre el trabajo a domicilio (art.62-7);
- 14) Derecho a un salario justo y suficiente (art.62-9);
- 15) Consagración del principio de pago de igual salario por trabajo de igual valor sin discriminación de género (art.62-9);
- 16) Obligación de dedicarse a un trabajo digno (art. 75-7);
- 17) Establecimiento del estatuto de la función pública y la carrera administrativa (arts.142 y 145);
- 18) Consagración de las garantías de los derechos fundamentales (art. 68);
- 19) Principios de aplicación e interpretación de los derechos fundamentales (art. 74).

De manera que, sólo aplicando los criterios cualitativos y cuantitativos de la vigente Constitución, en referencia a la anterior, nos conduce a concluir que en la Constitución de 2010 hay más luces que sombras.

Es más: haciendo un cotejo con la Constitución del 1963, catalogada frecuentemente como una de las constituciones más iluminadas de la historia constitucional dominicana, la misma sólo consagró nueve derechos laborales:

- 1) El Estado protector y supervigilante del trabajo (art.13);
- 2) Derechos de los discapacitados (art.14);
- 3) La libertad de organización sindical (art.15);
- 4) Libertad de trabajo (art.16);
- 5) La no discriminación en el trabajo (art.17);
- 6) Derechos y deberes de los trabajadores (art.18);
- 7) La participación en los beneficios de la empresa (art.19);
- 8) Derecho a huelga y paro (art.20);
- 9) La irrenunciabilidad de los derechos y beneficios a favor de los trabajadores (art.21).

De la comparación entre ambas constituciones se colige que ocho de los nueve derechos laborales consignados en la Constitución de 1963 están contenidos en la Constitución del 2010.

El único derecho laboral de la Constitución de 1963 que no está incluido en la Constitución actual es el principio de la irrenunciabilidad de los derechos y beneficios a favor de los trabajadores, que bien merecía ser exaltado, otorgándole la jerarquía constitucional que le reconoció aquella Constitución.

La irrenunciabilidad de derechos es un principio básico del Derecho del Trabajo de cotidiana aplicación, el cual se traduce en que los derechos reconocidos por la ley a los trabajadores, no pueden ser objeto de renuncia o limitación convencional y, en consecuencia, es nulo todo pacto en contrario.

Hay que reconocer que esa falencia constituye una pequeña sombra en la Constitución de 2010.

Pero tampoco aplicando el criterio casuístico, preferido por algunos para la consagración de los derechos laborales en las constituciones, se justifica el calificativo de más sombras que luces en la Constitución de 2010, ya que, de manera prolija, incorpora diecinueve nuevos preceptos laborales que son adicionados a los ya existentes en las constituciones que le precedieron.

VI. CONCLUSIÓN

El Derecho Constitucional del Trabajo se inicia con la práctica de insertar en las constituciones una o varias instituciones jurídicas, caracterizadas por su índole social, económica y laboral.

La primera guerra mundial es el punto de partida de la constitucionalización del Derecho del Trabajo, antes de la cual, prácticamente no se hacía referencia constitucional a los principios y derechos relacionados con las prestaciones básicas de los trabajadores.

Desde entonces, existe criterio unánime, en pro de la constitucionalización de ciertos principios político-sociales y político-laborales.

No obstante, no existe un consenso doctrinal sobre cuáles principios laborales deberían estar contenidos en las constituciones.

Por el contrario, existen dos tendencias claramente identificables: la sintética, que postula la consagración constitucional sólo de las aspiraciones esencialmente básicas de los trabajadores y la del criterio casuístico, que enarbola la pretensión de asegurar una amplitud de detalles en el cuerpo de la constitución.

Esta es una prolongación de la sempiterna discusión sobre el contenido de las constituciones.

De todos modos, la presencia de preceptos de contenido laboral constituye una realidad dentro del constitucionalismo moderno, cuyo propósito es doble: darle categoría de reglas básicas y otorgarle el beneficio de superior rango de las normas constitucionales.

Se advierte, sin embargo, que al tratarse de derechos de prestación, su existencia, no solo depende de la voluntad de la Constitución, sino de la disponibilidad de efectivos recursos económicos y que, además, carecen de aplicación práctica, mientras una legislación positiva no les dé verdadera categoría de derecho para permitir exigir judicialmente su cumplimiento.

El contenido laboral de la Constitución Dominicana de 2010 abarca una amplia gama de derechos laborales de titularidad individual, derechos laborales de titularidad colectiva, objetivos de política social y derechos de titularidad general o inespecífica, susceptibles de proyectarse a la esfera laboral.

La Constitución Dominicana de 2010 desborda en su contenido de preceptos laborales, a todas las constituciones que la precedieron (incluyendo la de 1963), además de recoger y reiterar los derechos laborales que ya estaban incorporados y reconocidos anteriormente.

Además, por su naturaleza de derechos fundamentales, todos los derechos laborales contenidos en la Constitución actual –de manera específica o inespecífica– se benefician de los principios de aplicación o interpretación y garantías en ella establecidos.

Un objetivo análisis de la Constitución Dominicana de 2010, a la luz de los criterios anteriormente expuestos, nos conduce a concluir que la misma proyecta más luces que sombras, por la inserción suficiente en su texto de los principios y derechos político-laborales y político-sociales esencialmente básicos de los trabajadores.

La constitucionalización de los derechos de la mujer y su integridad personal

Gloria María Hernández Contreras*

SUMARIO

- I. Introducción
- II. Marco Sustantivo
- III. Fundamento Legal
- IV. Conclusiones

Resumen

La constitucionalización de los derechos de la mujer y su integridad personal constituye la forma actual a la que se ha acudido para intentar hacer más eficaz la garantía de estos derechos, pues lo que hasta ahora se ha hecho, no ha servido para erradicar o, al menos, disminuir la deficiencia de los organismos competentes de velar por estos derechos. El procedimiento a seguir para reclamar su protección se encuentra enteramente afectado por los formalismos y la rutina, lo que lo hace que se aleje de su objetivo. Por ello, la autora propone una revisión y flexibilización de los métodos que se aplican en la actualidad para determinar la existencia o no de hechos de carácter punibles, a cargo del agresor frente a la violencia de género.

Summary

The constitutionalizing of women rights and their personal integrity is the current way used to effectively increase the guaranty of the application of said rights. That's because what has been done so far has not been enough. The procedures for claiming the protection of those agencies is entirely affected by formalisms and routine, making them drift away from their goal. Therefore is proposed a review and flexibilisation of the methods currently applied for determinating the existence or not of punishable acts by the perpetrator when there is genre violence.

* La autora es profesora del Departamento de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra.

I. INTRODUCCIÓN

La lucha por los derechos de la mujer no es un tema nuevo hoy día, ya que aparece por segunda vez en nuestra constitución. La primera vez lo fue en la constitución de 1966 en la cual fue consagrado de manera sustantiva el derecho al voto, previamente reconocido a la mujer por la Ley No. 390 de 1940.

Tal constitucionalización se mantuvo igual en las reformas de 1994 y 2002 y luego en la constitución actual promulgada el 26 de enero del 2010, la cual incluye en forma expresa –dentro del renglón correspondiente a los derechos fundamentales civiles y políticos– el derecho a la dignidad, a la igualdad de género, a la no discriminación y a la integridad personal; sindicando directamente el derecho a la no violencia humana y a la no violencia de género, en cualesquiera de sus modalidades.

Tratar la constitucionalización de los derechos de la mujer como ser humano, como madre, como profesional, como ser público o privado –participativo en los sectores económicos, políticos, sociales de la comunidad– a nivel de equiparación con los derechos del hombre es algo que se encuentra (o debería encontrarse) sobreentendido en la convivencia del día a día. Sin embargo, no es así.

Asimismo, nuevas leyes surgieron relativas a la igualdad dentro de la familia, como es el caso de la Ley No. 855 de 1978 que culminó la era del hombre “como jefe de la familia”. Dicha disposición legal proclamó la igualdad en la autoridad parental del hombre y la mujer (tanto en la administración, cuidado, guarda y tutela de sus hijos y su manutención, como en la administración de los bienes comunes); reconoció el derecho de la mujer a conservar sus bienes producto de su trabajo personal y la posibilidad de renunciar a la comunidad, si así lo consideraba. Igualmente, prohibió a los hombres disponer de los bienes inmobiliarios sin el consentimiento de la mujer, particularmente si formaba la sede del hogar familiar.

En esa misma vertiente, la Suprema Corte de Justicia por sentencia del 27 de enero de 1984¹ (en ocasión de la protección de los bienes de la mujer a propósito de un proceso de divorcio) dictó una sentencia de principio que le reconoce el derecho a la mujer de interponer una oposición sobre los bienes muebles y activos que conformaban la comunidad. Con esta medida se evitó lo que hasta ese entonces era una costumbre del hombre casado en proceso de divorcio: insolventarse a través de un tercero testaferra para, llegado el momento de la partición de bienes, dejar a la mujer divorciada sin derechos que reclamar en su

1. Sentencia No. 27 del 27 de enero de 1984, Suprema Corte de Justicia, B.J. No. 879, págs. 160-166, Enero 1984.

provecho, a pesar de ser la copropietaria de los mismos, como consecuencia del régimen de la comunidad de bienes.

En aquella ocasión nuestra Corte de Casación declaró lo siguiente: “el tercero a quien se notifica tal oposición o tercero embargado, por asimilación, no es juez de la validez de la oposición, ni tiene que apreciar su mérito o buen fundamento y en virtud, tanto por extensión del Art. 1242 del Código Civil, por analogía con el embargo retentivo en cuanto a los efectos de la indisponibilidad de los bienes, como por los Arts. 1944 del mismo Código, o 32 de la Ley 2589 sobre Cheques, si se tratara de un depositario o de un banco, dicho tercero no incurre en responsabilidad, si en caso de una oposición rehúsa el pago en depósito, aún cuando la oposición fuera irregular o no estuviera justificado, hasta que no se le haya presentado su levantamiento judicial o amigable señalando a este respecto; que este tercero juega un papel pasivo y que, por tanto, no es a él sino al embargado a quien corresponde promover la acción en levantamiento de la oposición”.

En cuanto a la violencia intrafamiliar y la violencia de género, fue necesario dictar la Ley No. 24 de 1997² que sancionó (penalmente y con carácter de criminalidad) las torturas y barbaries cometidas –en forma física o psicológica– contra la mujer en particular estado de vulnerabilidad. Dicha ley sancionó también la violencia intrafamiliar³ castigándola con la pena de un (1) año de prisión por lo menos y cinco (5) a lo más, multa de quinientos (RD\$500.00) a cinco mil (RD\$5,000.00) pesos y restitución de los bienes destruidos, dañados y ocultados (si fuere el caso). Estas sanciones se agravan cuando se trata de una mujer embarazada, soltera o en otras circunstancias de vulnerabilidad⁴.

La referida ley modifica el artículo 309 del Código Penal, agrega varios párrafos a sus disposiciones y sanciona, a la vez, la violencia de género, de índole física y psicológica. Para la aplicación de la ley –así como para garantizar su observancia y subsanar la consumación de tales crímenes que cada día se hacían más frecuentes en nuestra sociedad– fue creada una jurisdicción especializada con personal entrenado por organismos nacionales e internacionales, encaminados al cabal cumplimiento y protección de los derechos de la mujer, por una parte, y los de los niños, niñas y adolescentes, por otra.

Toda esta legislación de carácter adjetivo –unida a la revisión de las normas

2. Ley No. 24-97 del 28 de enero de 1997, G.O. 9945 que modificó el Art. 303 del Código Penal, insertando además cuatro (4) ordinales, donde prevé mayores sanciones en casos agravados, sanciones que incluyen las disposiciones agregadas de la Ley 46-99 del 20 de mayo de 1999.

3. Art. 309-2 del Código Penal.

4. Art. 309-4 al 309-7 del Código Penal. Lamentablemente, aunque el Art. 309-4 alude a cualesquiera de las dos violencia de género (o sea, a la que incluye cualesquiera de sus modalidades: física, psicológica, moral, económica, social o humana y la intrafamiliar) al referirse a las órdenes de protección que luego describe en práctica que evidentemente entra en contradicción con el mandato constitucional que nos ocupa en el presente estudio y con los propios términos de la ley que les rige.

internacionales de derechos humanos relativas a los menores, la familia, pero particularmente a la mujer⁵– no fueron suficientes para salvaguardar los derechos de las féminas y su protección física y psíquica, frente a los maltratos (cada día más frecuentes). Dichos maltratos provienen de sus parejas, de la sociedad e incluso, de sus compañeros de trabajo, de las mismas mujeres en grado superior, de sus empleadores y de los hombres en general que, al contratar en “igualdad de condiciones competitivas” con una mujer, abusan económica y moralmente de ella motivados en obtener ventajas y primacía en sus intereses económicos y personales. Este tipo de violencia de género es la más frecuente, la más silente y la más peligrosa.

Muchas veces, este tipo de violencia –apenas percibida– se origina en nuestros propios hogares, en la crianza de nuestros padres y las diferencias que hacen entre las hembras y los varones⁶. Ya imbuidas en tales creencias, en ocasiones son las propias mujeres las que –al alcanzar su independencia– son propensas a aceptar el “bullying” de los novios, de las amistades, de los compañeros o esposos. Otras veces, se olvidan de su condición y son objeto de los mismos criterios discriminatorios y así, sucesivamente, ese tipo de violencia psíquica y moral⁷ persiste, se va creando y creciendo en nuestros días, culminando con la violencia de género psíquica, que a veces, se convierte en física.

Lo anterior las lleva a aceptar la violencia (intrafamiliar o no) contra la moral, la integridad personal, el honor, la imagen, el propio ser, la intimidad, la dignidad y la condición misma de ser humano, como si fuese parte integral de la vida diaria.

Este último flagelo resulta cada vez más frecuente en nuestra sociedad, desarrollándose de manera impune ante nuestros ojos con la anuencia silente y frustrante de nuestras autoridades. En particular, de los órganos especializados que tienen a su cargo la protección de la violencia contra la mujer, la violencia de género en todas y cada una de sus modalidades.

El análisis de la situación, dentro de su marco jurídico sustantivo y adjetivo, afecta el sistema de protección de tales derechos. En ese sentido, los hace inoperantes, constituyendo una de las razones para la proclamación expresa, clara y precisa del constituyente del deber de protección de los mismos dentro de los derechos fundamentales.

5. Fourth World Conference on Women, Beijing, China, 4-15 September 1995, Platform for Action and the Beijing Declaration; UN General Assembly Special Session, Follow up United Nations, 2000 (A/S-23/10/Rev. 1); UN Millennium Summit, New York 6-8 September 2000 Declaration (A/RES/55-2).
6. Véase Artículo “CUANDO SER PADRE ES PELIGROSO”, publicado por Susi Pola, Periódico Vespertino El Nacional, Sección Opinión, martes, 12 de noviembre del 2013, Año XLVIII, Santo Domingo, p. 16, donde hace referencia al concepto de “...violencias legitimadas socialmente, sean las que sean”.
7. La violencia jamás resuelve los conflictos, ni siquiera disminuye sus consecuencias dramáticas”, JUAN PABLO II (Publicación digital de Frasedehoy.com (frases@frasedehoy.com), 19 de febrero 2014.

Las circunstancias indicadas motivaron que el legislador enumere los componentes de dicha protección y que proclame, una vez más (esta vez con mayor ahínco) la necesidad de establecer la obligación del Estado de promover y garantizar esos derechos en la medida y con el carácter progresivo en que avanza el propio hombre y su modernización en la sociedad.

“No rehuyamos a la lucha, cuando se trata de preservar el derecho o la dignidad. Sólo así volveremos a condiciones que nos permitan regocijarnos de la humanidad”⁸. Y es que el hombre y sus derechos constitucionales son infinitos y siguen con él, conjuntamente con la evolución de sus necesidades y miedos⁹.

Lo antes expresado demuestra que, en la misma medida en que son revisados y constitucionalizados los derechos de la mujer y la protección de los derechos inherentes a su integridad personal, en esa misma medida deben ser revisados los estamentos oficiales encargados de su protección y sanción. Hablamos del Ministerio Público sobre Violencia Intrafamiliar y de Género.

Sus actuaciones han sido loables, pero no suficientes. Los procedimientos que una vez sirvieron para la protección de la mujer han quedado atrás dormidos y arropados por la indiferencia, la falta de voluntad política y la de atención adecuada de nuestros ministerios públicos especializados, los cuales se encuentran sumidos ante los formularios, lo fácil, la costumbre y el tedio.

Mientras el crimen y las modalidades de delincuencia y violencia de género aumentan y se modernizan, nuestros protectores duermen el sueño eterno de lo común, de la pereza, salpicada por el poco esfuerzo y la peligrosa rutina.

Por ello, finalmente, el objeto del presente trabajo pretende –luego de desarrollar el contenido y el fundamento jurídico de todo lo antes expuesto– llamar la atención de los lectores sobre la necesidad de la búsqueda de nuevas soluciones o la renovación de las existentes para mejorar la protección de los derechos constitucionales de la mujer y la violencia de género, en todas sus manifestaciones.

II. MARCO SUSTANTIVO

El marco sustantivo de cada nación soberana e independiente está

8. Cita del famoso científico ALBERT EINSTEIN, enmarcada dentro del local del Departamento de Ciencias Jurídicas del Campus de Santiago, de la PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA MADRE Y MAESTRA (PUCMM).
9. “Las personas que vivieron hace ocho o diez siglos no eran ni más ni menos inquietos que nosotros. Angustiados por la necesidad de supervivencia, pero fascinados por lo extranjero; violentos, pero solidarios; amenazados por epidemias y familiarizados con la muerte, los hombres de la Edad Media vivieron crisis trágicas. Miedo a la miseria, al otro, a las epidemias, a la violencia y al más allá. A partir de nuestros miedos contemporáneos GEORGES DUBY se ocupa de los miedos medievales que, curiosamente parecen síntomas de un mundo que progresa. Las diferencias nos enseñan mucho más que las semejanzas. Por ejemplo, la soledad, fiel compañera de la miseria de hoy, era desconocida por nuestros antepasados del año mil”. (GEORGES DUBY, AÑO 1000, AÑO 2000, LA HUELLA DE NUESTROS MIEDOS, Carátula Posterior (“Esta obra se hizo a partir de una serie de entrevistas efectuadas por Michel Faure y Francois Clauss, publicadas en L’Express y difundidas por Europe, 1 en marzo de 1994; las completó Fabianne Waks”), Les Editions Textuel, 1995, 7, Rue Lacuée, 75012 Paris.

La constitucionalización de los derechos de la mujer y su integridad personal, Gloria María Hernández Contreras.

conformado por los máximos y supremos principios generales para la aplicación, interpretación, garantía, tutela y protección (del Estado mismo y de sus ciudadanos), a través de un verdadero disfrute, ejercicio y detentación de sus derechos fundamentales. Esta es la función del Estado¹⁰ y es este el entorno esencial de los derechos de la mujer y su integridad personal, principios que incluyen y se enmarcan por primera vez dentro de nuestra Carta Magna dentro del Título I denominado: DE LOS DERECHOS, GARANTIAS Y DEBERES FUNDAMENTALES; Capítulo I, DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES; Sección I, DE LOS DERECHOS CIVILES Y POLITICOS, enumerados en forma individual junto a la definición de sus componentes y/o características principales, a saber:

“Artículo 38.- Dignidad humana. El Estado se fundamenta en el respeto a la dignidad de la persona y se organiza para la protección real y efectiva de los derechos fundamentales que les son inherentes. La dignidad de ser humano es sagrada, innata e inviolable, su respeto y protección constituyen una responsabilidad esencial de los poderes públicos”.

“Artículo 39.- Derecho a la igualdad. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, reciben la misma protección y trato de las instituciones, autoridades y demás personas y gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin ninguna discriminación por razones de género, color, edad, discapacidad, nacionalidad, vínculos familiares, lengua, religión, opinión política o filosófica, condición social o personal. En consecuencia:

- 1) La República condena todo privilegio y situación que tienda a quebrantar la igualdad de las dominicanas y los dominicanos, entre quienes no deben existir otras diferencias que las que resulten de sus talentos o de sus virtudes;
- 2) Ninguna entidad de la República puede conceder títulos de nobleza ni distinciones hereditarias;
- 3) El Estado debe promover las condiciones jurídicas y administrativas para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas para prevenir y combatir la discriminación, la marginalidad, la vulnerabilidad y la exclusión;
- 4) La mujer y el hombre son iguales ante la ley. Se prohíbe cualquier acto que tenga como objetivo o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad de los derechos fundamentales de mujeres y hombres. Se promoverán las medidas necesarias para garantizar la erradicación de las desigualdades y la discriminación de género;

10. Artículo 8, Constitución Dominicana promulgada el 26 de enero del 2010.

- 5) El Estado debe promover y garantizar la participación equilibrada de mujeres y hombres en las candidaturas a los cargos de elección popular para las instancias de dirección y decisión en el ámbito público, en la administración de justicia y en los organismos de control del Estado.

“Artículo 40.- Derecho a la libertad y seguridad personal. Toda persona tiene derecho a la libertad y seguridad personal. Por tanto: ... 15) A nadie se le puede obligar a hacer lo que la ley no manda ni impedírsele lo que la ley no prohíbe. La ley es igual para todos: sólo puede ordenar lo que es justo y útil para la comunidad y no puede prohibir más que lo que le perjudica...”.

“Artículo 42.- Derecho a la integridad personal. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica, moral y a vivir sin violencia. Tendrá la protección del Estado en casos de amenaza, riesgo o violación de las mismas. En consecuencia:

- 1) Ninguna persona puede ser sometida a penas, torturas o procedimientos vejatorios que impliquen la pérdida o disminución de su salud, o de su integridad física o psíquica;
- 2) Se condena la violencia intrafamiliar o de género en cualesquiera de sus formas. El Estado garantizará mediante ley la adopción de medidas necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer...”.

“Artículo 44.- Derecho a la intimidad y el honor personal. Toda persona tiene derecho a la intimidad. Se garantiza el respeto y la no injerencia en la vida privada, familiar, el domicilio y la correspondencia del individuo. Se reconoce el derecho al honor, al buen nombre y a la propia imagen. Toda autoridad o particular que los viole está obligada a resarcirlos o repararlos conforme a la ley...”.

Los capítulos II y III de la Constitución, el primero referente a la garantía de los derechos fundamentales, la tutela judicial efectiva y debido proceso; y, el segundo, relativo a los principios de aplicación e interpretación de los derechos y garantías fundamentales, son igualmente claros en cuanto a la constitucionalización de los derechos inherentes a la protección de la integridad personal de la mujer, al señalar, por un lado que, “...los derechos fundamentales vinculan a todos los poderes públicos, los cuales deben garantizar su efectividad en los términos establecidos por la presente Constitución y por la ley”, así como cuando consagra en el ordinal 4to. del Art. 74 sobre principios de reglamentación e interpretación, la obligación de los poderes públicos de interpretar y aplicar “...las

normas relativas a los derechos fundamentales y sus garantías, en el sentido más favorable a la persona titular de los mismos ...”.

Nótese que, cuando en el artículo citado nos estamos refiriendo a la constitucionalización de los derechos de la mujer y su integridad personal, estamos realizando un análisis jurídico y académico relacionado al tema en particular que nos ocupa, ya que la constitucionalización de los derechos de la mujer en general, constituye per se, un tema de debate infinito dentro de cualesquiera de los estamentos o enfoques de que pudiesen ser objeto, particularmente aplicados a las distintas ramas del Derecho.

El objetivo de este análisis es llamar la atención de nuestros lectores sobre la importancia de la constitucionalización de los derechos de la mujer, enfocados desde el punto de vista del respeto a su persona, dignidad, honor, vulnerabilidad, integridad personal y al derecho de todo ser humano a vivir sin violencia.

Se tiende a creer –sobre todo luego de la promulgación de la mencionada Ley No. 24-97 sobre violencia intrafamiliar y violencia de género–, que los derechos de la mujer frente a los abusos físicos y psíquicos (del hombre y de la sociedad en general) se encontraban ampliamente protegidos y que con la creación de la Procuraduría Especial del Ministerio Público contra la violencia intrafamiliar y la violencia de género quedaba cerrado el capítulo sobre la problemática existente.

Se presume que las autoridades públicas competentes se están ocupando del tema y de la violencia de género propiamente dicha. Sin embargo, dichas autoridades no sólo lo desconocen, sino que ni siquiera permiten a la mujer abusada hacer y ejercer legítimamente su sagrado derecho de defensa, conforme el debido proceso de ley garantizado en el artículo 69 de la Constitución de la República. Y es que la violencia de género ocurre, no solo cuando una mujer es sometida a abusos y maltratos físicos o psíquicos intrafamiliares, sino también en todo el desarrollo del estado competitivo que existe en la sociedad, particularmente cuando se encuentra frente a intereses económicos que, lamentablemente, constituyen la motivación y fundamento de la mayoría de los crímenes del mundo.

Decimos que la mujer abusada es privada de su sagrado derecho de defensa toda vez que, si existían ya todas estas garantías legales para la protección de los derechos de la mujer y de su integridad personal, ¿por qué, entonces, surge la necesidad de su constitucionalización?

Es más, yendo aún más lejos, la enumeración individualizada de los derechos fundamentales (ya reconocidos por nuestra constitución anterior en el Art. 8), la consolidación de los mismos a través de todo un capítulo referente a

su garantía¹¹ y la consagración de su interpretación en el sentido internacional de las normas sustantivas más favorables a los derechos –imperecederos, infinitos e inalienables– del ser humano; constituyen evidencias claras de que la forma actual de protección de los derechos y la integridad de la mujer no es suficiente.

Ha sido necesaria la consagración del principio de la no violencia de género en todas sus formas. Esto así porque, si para ejercer sus derechos fundamentales el primer obstáculo que enfrenta la mujer es la propia autoridad anquilosada en tiempos antiguos del inicio de la apertura de dicho ministerio, no se está protegiendo la integridad personal ni la violencia de género de la mujer ni en todo, ni en parte.

Para ejercer los derechos fundamentales de la mujer éstas se ven sometidas a un estamento oficial que limita el ejercicio de su derecho de defensa y a ser oídas; muchas veces enfrentándose a oficiales públicos prejuiciados que se rigen por procedimientos de rutina ancestrales, los cuales limitan sus derechos fundamentales.

Lo antes expresado viola el debido proceso y desconoce la tutela judicial efectiva de los derechos fundamentales que derivan de su reconocimiento y proclamación dentro de los principios constitucionales que hoy rigen la República. Las disposiciones constitucionales ya descritas constituyen –en todo y en parte– el marco sustantivo a través del cual deben ser aplicados, ejercidos, interpretados y garantizados todos los derechos que en ella se contemplan.

Las autoridades deben tomar en cuenta, además, que si la propia constitución de la República proclama el principio de la interpretación de la norma en el sentido más favorable al constituyente, con mucho más razón se aplica a estas autoridades hoy denominadas como “competentes” para conocer del tema. Su deber es evolucionar, interpretar y aplicar la ley ponderada como un todo, pues constituye un principio general de interpretación de la ley en sentido adjetivo que, todas las normas sustantivas o adjetivas deben ser interpretadas las unas con las otras, dando y complementándose cada una en el sentido que resulte del acto entero¹².

No se trata, pues, de un cuestionamiento, ni de una opción. Se trata de una norma sustantiva que se aplica en supremacía a las autoridades públicas y administrativas del país. “El principio de seguridad jurídica es un principio del Derecho universalmente reconocido que se entiende y se basa en la certeza del derecho, representando la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y derechos no serán objeto de ataques violentos, o que si estos llegan

11. Arts. 68 y 69 de la Constitución Dominicana promulgada el 26 de enero del 201012.

12. Se trata de un principio general de derecho que originalmente partió de la norma de los Arts. 1160 a 1161 del Código Civil, pero que, posteriormente fue ampliada a los principios de aplicación e interpretación de la ley, y

La constitucionalización de los derechos de la mujer y su integridad personal, Gloria María Hernández Contreras.

a producirse le serán asegurados, protegidos y reparados por la sociedad. El principio de la seguridad jurídica, a su vez, se nutre del principio de legalidad o de primacía de la ley, conforme al cual todo ejercicio del poder público debe someterse a la voluntad de la ley, de su jurisdicción y no a la voluntad de las personas o entes particulares. El Estado, como máximo exponente del poder público y regulador de las relaciones en sociedad, no sólo establece o debe establecer las disposiciones legales a seguir, sino que tiene la obligación de crear un ámbito general de “seguridad jurídica” al ejercer el poder político, jurídico y legislativo.

La finalidad última del Estado es asegurar los medios para que las personas que habitan o entidades que operan dentro de su territorio gocen de la estabilidad y la seguridad de que sus facultades, posesiones y su persona, no podrán ser violentadas sino por procedimientos regulares, establecidos dentro de un sistema de Derecho vigente, general y equitativo¹³”.

Constituye pues, una violación a los derechos fundamentales de las féminas y al debido proceso que, al procurar la protección frente a una situación de violencia en cualesquiera de sus modalidades, el ejercicio de éste se supedita a llenar un formulario prerredactado, a través de una empleada que no es Procuradora Fiscal Adjunta.

De hecho, aún cuando la reclamante tenga eventualmente la oportunidad de ser oída por tales Procuradores Fiscales, son ellos los primeros en infringir en violencia de género y humana contra la propia víctima de tales crímenes, al declararse incompetentes de cualquier tipo de violencia contra la mujer que no se derive de golpes y heridas físicos e intrafamiliares, mayormente.

De aquí que, si la autoridad encargada de garantizar el ejercicio y la protección de los derechos no es capaz de evolucionar con ellos y a través de la propia evolución de los derechos del hombre, entonces, ¿para qué existe?

III. FUNDAMENTO LEGAL

Una vez aclarado el aspecto introductorio, no podríamos considerar como válidas nuestras ponderaciones, sin otorgarle a su contenido el fundamento legal que debería determinar los lineamientos a seguir por quienes tienen a su cargo la

actualmente con los términos del Art. 74 de nuestra Constitución, debe ser entendida como parte de las reglas generales que rigen al mundo globalizado de nuestros días, donde es a través de la modernización de las respectivas constituciones de las naciones soberanas que conforman el planeta, que se fundamentan y consolidan los principios y normas internacionales de derechos fundamentales y humanos que rigen la humanidad.

13. Ver artículo de Derecho económico. PRINCIPIOS DE SEGURIDAD JURIDICA Y DE LEGALIDAD EN MATERIA TRIBUTARIA, Pellerano y Herrera (www.phlaw.com)(ph@phlaw.com), Periódico matutino DIARIO LIBRE, Sección Noticias, Viernes, 21 de febrero del 2014, Edición No. 3878, Año 13, Santo Domingo (www.diariolibre.com).

aplicación de las leyes que prevén y sancionan la violación de tales derechos, a fin de que exista una verdadera eficacia en el ejercicio de los mismos.

Comencemos pues, con la configuración y elementos constitutivos del crimen de la violencia de género (de carácter psíquico, emocional, humano y personal), cuya comisión afecta la integridad de la mujer como tal.

Este tema se desarrolla así, al considerar que, tomando como punto de partida la violencia de género más desprotegida y más frecuentemente impune (la violencia psíquica, moral, personal e integral contra la mujer por intereses económicos), es necesario plasmar las pautas para revolucionar tanto en la forma, como en el fondo, los medios y los métodos de enfocar, aplicar y enfrentar el tema en particular.

La Ley No. 24-97 del 28 de enero de 1997, G. O. 9945, agregó un primer ordinal al antiguo Art. 309 del Código Penal¹⁴, para que en lo adelante diga lo siguiente:

“Art. 309-1.- Constituye violencia contra la mujer toda acción o conducta, pública o privada, en razón de su género, que causa daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, mediante el empleo de fuerza física o violencia psicológica, verbal, intimidación o persecución”.

II.1. El primer elemento constitutivo lo representan los hechos materiales que conforman la violencia contra la mujer en cualquiera de sus manifestaciones. Esto es, toda acción o conducta pública o privada que le cause un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico.

La violencia es definida por Manuel Ossorio, en su Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, p. 1022¹⁵, como la “Acción y efecto de violentar, de aplicar medios violentos a cosas o personas para vencer su resistencia. Las repercusiones jurídicas de ese proceder son tanto de orden civil como penal. Con respecto al primero, porque representa un acto atentatorio contra la libre voluntad de las personas en la realización de los actos jurídicos (y de sus actuaciones de hecho) por lo cual es causa de su nulidad. La violencia puede ser ejercida por una persona sobre otras de modo material o moral; en el primer caso, la expresión equivale a fuerza, y en el segundo, a intimidación”.

Este mismo autor, al definir la violencia moral¹⁶, establece que constituye: “El empleo de cualquier medio lógico destinado a inspirar temor o intimidación. Si,

14. Este delito está sancionado dentro del TITULO II, CRIMENES Y DELITOS CONTRA LOS PARTICULARES, CAPITULO I, CRIMENES Y DELITOS CONTRA LAS PERSONAS, Sección 2da., De las heridas y golpes voluntarios no calificados homicidios. De las violencias y otros crímenes y delitos voluntarios, Código Penal Dominicano.

15. Editorial Heliasta, 28va. Edición actualizada, corregida y aumentada por GUILLERMO CABANELLAS DE LAS CUEVAS.

16. Manuel Ossorio, ob. Cit., pp. 1022 y 1023.

por sus proyecciones en el campo jurídico, resulta muy difícil fijar los límites de la violencia física irresistible (v.), es indudable que los de la violencia moral son casi imposibles de precisar, ya que dependen de un cúmulo de factores subjetivos y circunstanciales.

Para la apreciación de la violencia moral se ha de tener en cuenta si ha podido producir racionalmente fuerte impresión en la persona violentada, dadas las condiciones de carácter, costumbres o sexo. Suele entenderse que no hay intimidación o injusta amenaza cuando el que las hace se reduce al ejercicio de sus propios derechos, así como tampoco el temor reverencial o el de los descendientes para con los ascendientes o el de la mujer para con el marido o el de los subordinados para con sus superiores. La fuerza o la intimidación ejercida por un tercero que no ha intervenido en el acto, lo hace anulable. Pero estos términos son también vagos y susceptibles de distintas interpretaciones y queda librada al juzgador la responsabilidad de determinar si, en cada uno de los casos que se le plantean, se han cumplido los extremos requeridos para decretar la nulidad de un acto jurídico impugnado por esta causa”.

Conviene que se lean detenidamente las definiciones que tomamos como parámetro para conceptualizar, a *prima facie*, del término “violencia”. Con ello se explica que, si la doctrina internacional académica reconocida (como lo es la referencia que nos ocupa) con la simple definición del concepto jurídico general ya reconoce dentro de sus componentes, cualquier actuación o vía de hecho, intimidación –incluyendo las derivadas de actuaciones civiles o de hecho– como factores capaces de constituir violencia, cuanto más resultan estos factores componentes activos del delito de la violencia de género, y es que, “La violencia, que se ofrece como alternativa tipificadora con la fuerza en las cosas, es de toda índole, desde la muerte y las lesiones, los golpes o empujones, hasta el arrebató de algo que se tiene en sí o en la mano y/o que se disputa, sin daño físico o personal”¹⁷.

Del estudio de la definición de la violencia como tal, en sus diferentes formas, se desprende que el crimen de la violencia de género y violación a la integridad personal de la mujer se conforma de dos actores:

1) **Un sujeto activo**, que no necesariamente debe ser un hombre, sino que, al criterio general de la doctrina dominante, puede ser tanto un hombre como una mujer.

2) **Un sujeto pasivo**, que necesariamente debe ser una mujer, *stricto sensu*. La víctima además puede enfrentar una violencia de género agravada –ya sea física, psíquica o derivada de intereses económicos– cuando la agresión a su

17. Manuel Ossorio, ob. Cit., VIOLENCIA EN LAS PERSONAS, p. 1022.

integridad, a sus derechos humanos (su ser interior, su calidad de madre, de profesional, de persona, su intimidad, su honor, su dignidad, su hogar, su salud, su tranquilidad de espíritu y su paz) son agredidos por dicho sujeto activo en forma tal que le afecte psíquica, moral, económica y socialmente. Se trata de la agresión que, de una forma u otra, atenta contra los derechos fundamentales que le son inherentes, no sólo por el hecho de su condición como ser humano, sino también como mujer.

Aunque modernamente se tiende a sostener que la mujer y el hombre son iguales y jurídicamente así se proclama, en la realidad no es así. Estamos ante una sociedad gobernada mayormente por hombres donde reinan los intereses machistas apoyados por mujeres que igual y circunstancialmente apoyan esta visión, cuando se trata de la defensoría de los derechos fundamentales de la mujer y su integridad personal, en todo el sentido de la palabra.

Si no fuera así, no existieran disposiciones sustantivas y adjetivas penalizando la violencia de género en todas sus formas. Se trata de la misma situación que existe en materia laboral (guardando las distancias): El Estado interviene sustantiva y adjetivamente en la legislación aplicable a los trabajadores para garantizar el equilibrio y el respeto entre el capital y el trabajo porque, de lo contrario, el primero absorbería con sus intereses al segundo.

En la constitucionalización de los derechos de la mujer y la protección a su integridad personal –así como en la proclamación sustantiva de los derechos civiles y políticos de las mismas– el constituyente, no obstante la legislación y jurisdicción existente, interviene para garantizar y proteger bajo los criterios vinculantes de la tutela judicial efectiva y del debido proceso, los derechos de la mujer y la protección de la violencia de género en todas sus modalidades. Lamentablemente, esto no se está haciendo hoy día, ni en una forma ni en otra¹⁸.

III.2. El segundo elemento constitutivo del crimen de violencia de género es el medio que genera la violencia. Dentro de estos medios podemos citar el empleo de fuerza física o violencia psicológica, verbal, intimidación o persecución.

III.3. El tercer elemento constitutivo es la intención fraudulenta que tipifica todo tipo de crimen o delito previamente sancionado por la constitución de la República y las leyes preexistentes.

18. "HOMBRE MATA SU MUJER A PUÑALADAS, Reportan que es el séptimo feminicidio en los últimos días", reportaje de Ruddy Germán Pérez (r.german@elnacional.com), Periódico Vespertino EL NACIONAL, Sección ACTUALIDAD, Martes, 12 de noviembre del 2013, Edición No. 16336, Año XLVIII, Santo Domingo.

IV. CONCLUSIONES

Como bien señaló el jurista Manuel Ossorio, el desglose de los elementos constitutivos de la violencia de género no bastan por sí solos para la reorientación de los parámetros actuales de protección contra este tipo de manifestación delictual, si el juzgador no entiende y asume la responsabilidad de determinar si, en cada uno de los casos que se le plantean, se han cumplido los extremos requeridos para la configuración de la infracción.

Proponemos una revisión y flexibilización de los métodos que se aplican actualmente para la determinación de la existencia o no de hechos de carácter punibles, cometidos por el agresor cuando existe violencia de género.

Debe entenderse que si los métodos de tortura, intimidación, violación y agresión (física, psíquica, moral, humana, personal, profesional y de toda índole) contra la mujer han avanzado –diversificándose y colándose entre figuras jurídicas varias– de ese mismo modo el juzgador debe buscar la verdad de las circunstancias de hecho y de Derecho que conforman dicha violencia, sin limitar su competencia a violencias de índole intrafamiliar o de género, *strictu sensu*, en sentido excluyente.

La atención de la violencia de género en estos momentos no puede limitarse a generar órdenes de protección y alejamiento, con o sin medidas de coerción contra el o la agresora. Es necesario que se le dé seguimiento a la prevención y protección de la víctima, quien luego del juicio sobre la medida de coerción (que generalmente constituye una garantía económica) queda desamparada y en mayor peligro que al momento de poner su denuncia.

En ese sentido, deben plantearse nuevos métodos de prevención basados en la educación social y comunitaria para tratar de disminuir la frecuencia y la gravedad de los casos de violencia contra los derechos de la mujer y contra su integridad personal.

Esos replanteamientos deben incluir una renovación en la capacitación de los órganos competentes para dirimir, juzgar y tratar con la violencia contra la mujer, la violencia intrafamiliar y la violencia de género.

¿Qué pasó con los alberges? ¿Qué pasó con la protección policial preventiva, en caso de que ya se hubiesen generado órdenes de protección y de alejamiento a favor de la víctima que luego queda sola frente a la fiera?

Si en realidad se quiere resolver (en todo o en parte) el tema del deber del Estado de garantizar y resguardar los derechos de la mujer, protegiéndola contra todo tipo de violencia en su perjuicio, debe manifestarse una verdadera voluntad política, iniciando la misma con la asignación de un presupuesto significativo. Sólo así podrán hacerse realidad los cambios en la prevención, la atención y la protección de los derechos sustantivos femeninos.

La constitucionalización de los derechos de la mujer y la protección de su integridad personal constituyen un primer paso en el camino a seguir en este sentido, avalado con la creación de una jurisdicción especializada creada para “asegurar el efectivo respeto y salvaguarda de estos principios y finalidades constituyendo un sistema robusto de justicia constitucional independiente y efectivo”¹⁹.

Ahora corresponde a gobernantes y gobernados hacer realidad este sueño, a través del ejercicio de los derechos fundamentales, el uso de las garantías procesales y de la tutela judicial efectiva, respetando el debido proceso ante cualquier jurisdicción, funcionario o estamento.

Desafortunadamente, nada de lo anteriormente dicho basta, si no implementamos un método práctico de educación cívica a nuestras mujeres y al pueblo en general. Y es que, aquellos que desconocen sus derechos, están condenados a ser abusados, o a violarlos. De ahí que la educación y la capacitación flexible, pragmática y apegada a la realidad social, económica y política de nuestro pueblo, constituya el mejor instrumento para que todos y todas, en cada uno de nuestros respectivos roles, aprendamos y renovemos nuestros principios, creencias y costumbres, para mejorar nuestra calidad de vida.

19. CONSIDERANDO CUARTO, Ley 137-11, de fecha 9 de marzo del 2011, promulgada el 13 de junio del 2011.

La constitucionalización de los derechos de la mujer y su integridad personal, Gloria María Hernández Contreras.

La regulación y competencia en el sector de las telecomunicaciones en la República Dominicana, a 16 años de la Ley No. 153-98

*Dariel A. Suárez Adames**

SUMARIO

- I. Introducción
- II. La liberalización del sector de las telecomunicaciones:
¿Todavía hablamos de servicio público?
- III. Los avances a partir de la Ley 153-98
- IV. ¿Hacia un nuevo marco regulador?

Resumen

En este artículo se hace un recuento de los avances verificados en el sector de las telecomunicaciones en la República Dominicana, a partir de la promulgación de la Ley No. 153-98, a la vez que se resaltan sus debilidades y sus mayores aportes. Se motiva la necesidad de una reforma a la normativa vigente por los grandes cambios que ha experimentado este sector en los últimos años y lo rápido que sigue avanzando. El autor considera que desde la creación de esta ley se ha mejorado notablemente a la población dominicana en la prestación de este servicio, aunque reconoce que todavía hay puntos importantes que deben ser revisados, tales como las vías para hacer el servicio aún más competitivo.

Summary

The writer makes a recount of the progress that has been made in telecommunications sector in the Dominican Republic since the promulgation of the Law 153-98, what are it weakness and what are it greatest contributions. The article promotes a reform to the existing legislation because of the major changes that the sector has experienced in recent years and how quickly it is advancing. However, since the creation of this law has been markedly improving the service provided to the Dominican population, although there are still important issues that should be reviewed as ways to make the service even more competitive.

(*) El autor es profesor de la asignatura Derecho de las Telecomunicaciones en el Departamento de Ciencias Jurídicas de la PUCMM.

I. INTRODUCCIÓN

El 27 de mayo de 2014 se cumplieron dieciséis (16) años de la promulgación de la Ley No. 153-98, General de las Telecomunicaciones de la República Dominicana¹. Esta ley, que sustituyó la Ley No. 118 de 1966², marcó un cambio significativo en la política de regulación económica del país y le permitió acercarse al proceso de liberalización que desde hacía algunos años se estaba llevando a cabo en distintos ordenamientos del mundo.

En un sector tan dinámico y en el contexto actual de convergencia tecnológica y de redes de nueva generación, nos parece que esta celebración es una oportunidad para evaluar su impacto y plantear la inquietud de si aún dieciséis años más tarde, esta ley representa la realidad de este sector y constituye la herramienta adecuada para seguir evolucionando en materia regulatoria, a fin de garantizar un mejor servicio y una auténtica competencia en el mercado, efectiva, leal y sostenible.

II. LA LIBERALIZACIÓN DEL SECTOR DE LAS TELECOMUNICACIONES: ¿TODAVÍA HABLAMOS DE SERVICIO PÚBLICO?

La regulación de las telecomunicaciones, en general, está marcada por dos factores: la tendencia liberalizadora del sector en prácticamente todos los países del mundo –que inició a partir de las últimas décadas del pasado siglo– y la discrecionalidad con que actúa la administración en el ejercicio de su función reguladora de este importante sector económico.

La Ley No. 153-98 inició el proceso de liberalización del sector de las telecomunicaciones en el país. Como señala en su artículo 118.3, esta disposición legal constituyó el instrumento ratificador del Cuarto Protocolo anexo al Acuerdo General sobre Comercio de Servicios (GATS) en el contexto de liberalización progresiva del comercio de servicios acordado en dicho acuerdo.

Por liberalizar podemos entender “cualquier operación político-jurídica que traiga como consecuencia un ensanchamiento del ámbito o de las posibilidades efectivas de la libertad”³ y por liberalización la acción de “devolver al ámbito de la

1. República Dominicana. Ley 153-98, de 27 de mayo, General de las Telecomunicaciones. Gaceta Oficial, 28 de mayo de 1998, núm. 9983, pp. 588-642.
2. República Dominicana. Ley 118, de 1 de febrero de 1966, de Telecomunicaciones. Gaceta Oficial, 5 de febrero de 1966, núm. 8970, pp. 27-66.
3. MARTÍNEZ, J. L. La Regulación Económica en España. En: ARIÑO, G.; DE LA CUÉTARA, J. M. y MARTÍNEZ, J. L. El Nuevo servicio público. Madrid: 1997, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S. A., p. 195. ISBN: 84-7248-402-5.

La regulación y competencia en el sector de las telecomunicaciones en la República Dominicana, a 16 años de la Ley 132-98, Daniel A. Suárez Martínez.

libertad lo que se había sustraído a ella”⁴ o “la supresión de los derechos exclusivos y especiales en el sector”⁵.

Esa declaración formal de la Ley No. 153-98 de liberalizar este sector fue, sin dudas, un paso muy importante, tomando en cuenta que las telecomunicaciones en el país estuvieron dominadas durante muchísimos años por una empresa en régimen de monopolio, por lo que era necesario que se crearan las condiciones legales para abrir ese mercado a la libre competencia.

Ahora bien, como bien señala el profesor Laguna de Paz, “en las actividades vinculadas a grandes infraestructuras (network industries), la competencia no surge espontáneamente, con la mera aprobación de normas liberalizadoras, que se limiten a declarar la libertad de empresa”⁶.

Por ello, la Ley No. 153-98 hizo bien, por ejemplo, en imponer a los operadores ciertas obligaciones ex ante, sin las cuales sería imposible que existieran condiciones de libre competencia en el sector, que, dicho sea de paso, es uno de los objetivos de interés público y social de la ley⁷ y uno de los objetivos del órgano regulador⁸.

Además, la ley estableció el principio de libertad de prestación de servicios como uno de sus objetivos y el principio de mínima regulación y máximo funcionamiento del mercado, como criterio de acción del INDOTEL. Todo esto como un claro mensaje de que estábamos dando pasos hacia la apertura y desregulación del sector.

No obstante, esta liberalización del año 1998 todavía contrasta con la exigencia de una *publicatio*, a través del otorgamiento de concesiones a las empresas que prestasen los servicios de telecomunicaciones (servicios públicos).

La ley considera servicios públicos de telecomunicaciones “los que se prestan al público en general, en condiciones de no discriminación, a cambio de una contraprestación económica”⁹, en contraste con los servicios privados de telecomunicaciones.

Pero, en realidad, subyace la idea de que son servicios públicos en el sentido jurídico-administrativo del término, en gestión indirecta. Es decir, servicio público, entendido como “asunción mediante declaración formal, por parte del Estado o Poder público, de una actividad considerada como indispensable o esencial para la comunidad, y que por esa razón es objeto de una reserva de titularidad por el

4. *Ibid.*

5. LAGUNA, J. C. Telecomunicaciones: Regulación y Mercado. 3ª ed. Pamplona: 2010, Editorial Aranzadi, SA., p. 45. ISBN: 978-84-9903-611-3.

6. *Ibid.*, p. 313.

7. República Dominicana. Ley 153-98, Op. Cit. Artículo 3 e).

8. *Ibid.* Art. 77 b).

9. *Ibid.* Ley 153-98. Art. 14.2.

Poder público, que la somete a un régimen jurídico y organizativo de carácter público y exorbitante del derecho común”¹⁰.

Esta noción de servicio público –que en la República Dominicana tiene amparo en los artículos 50 y 147 de la Constitución de 2010– contrasta con las variaciones que ha tenido este concepto en la Unión Europea (Francia incluida) como madre de ese servicio público tradicional.

A finales del pasado siglo ya se hablaba en Europa de crisis del servicio público, de “recalificación de los servicios públicos”¹¹, de que el mismo ya había cumplido su misión y había que hacerle “un digno entierro”¹², por haber “cambiado radicalmente los presupuestos económicos y sociales –también los políticos y culturales– sobre los cuales esta institución nació y se desarrolló felizmente”¹³ y tomando en cuenta la alarmante “ineficiencia económica del sector público”¹⁴.

En consecuencia, allí se fue apostando por un “servicio universal a todos los ciudadanos”, por “la no calificación como servicio público de una actividad o sector en su conjunto, sino sólo de algunas tareas, misiones, actuaciones concretas dentro de aquél”, por el “abandono del concepto de reserva”¹⁵, que “se acerca más a la idea de una actividad reglamentada, propio del mundo anglosajón”¹⁶.

De ahí que ahora se hable de obligaciones de servicio público y de servicios de interés económico general¹⁷, de títulos habilitantes, en lugar de concesiones, de que las telecomunicaciones son “actividades privadas, que han de prestarse en régimen de libre competencia”¹⁸ y que la obtención de autorizaciones administrativas “se limitará al control de las condiciones técnicas, económicas, profesionales, etc., que el ordenamiento fije”¹⁹.

Y es que, como señala Carmen Chinchilla, “la consideración de estas actividades como servicios públicos, y su consiguiente sometimiento a un régimen de concesión administrativa, ha sido tradicionalmente una de las cuestiones más polémicas –si no la más polémica– que se han suscitado en relación con la regulación de este sector”²⁰.

10. CHILLÓN, J. M. Derecho de las Telecomunicaciones y de las Tecnologías de la Información. Santo Domingo: 2004, Escuela Nacional de la Judicatura, p. 82. ISBN: 99934-978-2-7.
11. VILLAR, J. L. Prólogo. En: ARIÑO, G.; DE LA CUÉTARA, J. M. y MARTÍNEZ, J. L., Op. Cit., p. 11.
12. José Luis Villar, citado por ARIÑO, G. Significado Actual de la Noción del Servicio Público. En: ARIÑO, G. DE LA CUÉTARA, J. M. y MARTÍNEZ, J. L., Op. Cit., p. 23.
13. *Ibid.*
14. *Ibid.*
15. *Ibid.*, p. 32
16. *Ibid.*, p. 33
17. Ver: LAGUNA, J. C. Servicios de Interés Económico General. Pamplona: 2009, Editorial Aranzadi, SA. ISBN: 978-84-470-3331-7.
18. LAGUNA, J. C. Telecomunicaciones: Regulación y Mercado. Op. Cit., p. 327.
19. ARIÑO, G. Op. Cit., p. 27.
20. CHINCHILLA, C. El Régimen Jurídico de las Telecomunicaciones. Introducción. En: CHINCHILLA, C (Directora). Ordenación de las Telecomunicaciones. Madrid: 1997, Consejo General del Poder Judicial, p. 22. ISBN: 1134-9670.

La regulación y competencia en el sector de las telecomunicaciones en la República Dominicana, a 16 años de la Ley 132-98, Daniel A. Suárez Martínez.

Sin embargo, al margen de esta discusión, lo importante es preguntarnos si, a inicios de 2014, podemos decir que hay competencia efectiva en el sector de las telecomunicaciones de la República Dominicana o no. Tal vez la concentración reciente de empresas y la rígida regulación actual pareciera responder que no.

No obstante, cabría destacar que, desde el 1998 hasta aquí, ha habido aportes significativos para incentivar la competencia en algunos ámbitos. A continuación, señalaremos algunos avances importantes que ha tenido la competencia en el sector, a partir de la promulgación de la ley 153-98.

III. LOS AVANCES A PARTIR DE LA LEY 153-98

Basta ver cómo era el sector de las telecomunicaciones en el 1998 y cómo es ahora para darse cuenta de que, definitivamente, el país ha avanzado en esta rama.

Uno de los más importantes avances que nos trajo la ley general de las telecomunicaciones fue la creación del Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones (INDOTEL), en sustitución de la Dirección General de Telecomunicaciones de la ley 118, dando un importantísimo paso, al adoptar el modelo de las administraciones independientes para regular las telecomunicaciones.

La ley creó el INDOTEL como “entidad estatal descentralizada, con autonomía funcional, jurisdiccional y financiera, patrimonio propio y personalidad jurídica”, con “jurisdicción nacional en materia de regulación y control de las telecomunicaciones” (art. 76), con potestad sancionadora.

Este modelo de administraciones independientes tiene amparo en el artículo 141 de la Constitución de 2010, que las designa como “organismos autónomos y descentralizados en el Estado, provistos de personalidad jurídica, con autonomía administrativa, financiera y técnica”, “adsritos al sector de la administración compatible con su actividad, bajo la vigilancia de la ministra o ministro titular del sector”.

Al INDOTEL le será atribuida la aplicación la ley 107-13 sobre los derechos de las personas en sus relaciones con la administración y de procedimiento administrativo²¹, en su condición de organismo autónomo instituido por ley.

Lo que se busca con estas administraciones independientes es que puedan llevar a cabo sus funciones “de manera técnica y neutral, con distancia respecto

21. República Dominicana. Ley 107-13, de 6 de agosto, sobre los Derechos de las Personas en sus Relaciones con la Administración y de Procedimiento Administrativo. Gaceta Oficial, 8 de agosto de 2013, núm. 10722, pp. 24-57.

a los concretos intereses gubernamentales que podrían orientar en uno u otro sentido la inevitable discrecionalidad técnica que anida en la regulación sectorial”²².

El INDOTEL tiene concentradas las funciones de regulación y gestión, distinto a lo que sucede con reguladores de las telecomunicaciones en otros ordenamientos, donde se ha destacado que la independencia de los reguladores “se garantiza con la separación entre las funciones de regulación y gestión”²³.

A pesar de ello, cabe destacar el prestigio institucional de que ha llegado a gozar el INDOTEL, que se ha constituido muchas veces en un modelo de buena administración y ejemplo a imitar en la creación de nuevas administraciones independientes en el país.

Otro avance a destacar es el establecimiento de algunas obligaciones *ex ante*, como paso fundamental para permitir la entrada de nuevos operadores al mercado e incentivar la competencia. Por ejemplo, la obligatoriedad de la interconexión de redes y el acceso a las instalaciones esenciales.

En una industria en red como las telecomunicaciones, estas dos figuras son imprescindibles, si se quiere permitir la entrada de nuevos competidores y garantizar la competencia.

Recientemente han cobrado relevancia con una interesante sentencia de la Tercera Sala del Tribunal Superior Administrativo que, ante recursos interpuestos por varias prestadoras de servicios de telecomunicaciones en contra de la declaración del *backhaul* de fibra óptica como facilidad esencial en la modificación al Reglamento General de Interconexión, ha manifestado el “interés del Estado organizar y promover la competencia leal, eficaz y sostenible dentro del sector de las telecomunicaciones”²⁴ y que “por haber sido considerado como facilidad esencial o conexión esencial el *backhaul* de fibra óptica de alta capacidad, el INDOTEL actuó con miras al propio desarrollo del sector de las telecomunicaciones, sin que ello implique en ninguna forma cualquier otra limitación en ese sentido, más allá de aquella que corresponda con la naturaleza del tipo de conectividad que ha sido considerado como tal por el órgano regulador de las Telecomunicaciones en el hoy atacado Reglamento General de Conexión”²⁵.

Asimismo, y de alguna forma relacionado con esto último, destaca el establecimiento en la Ley No. 153-98 de reglas para la defensa de la competencia, *ex post*, prohibiendo ciertas prácticas restrictivas a la competencia, como por

22. LAGUNA, J.C. Telecomunicaciones: Regulación y Mercado. Op. Cit., pp. 68-69.

23. *Ibid.*, p. 69.

24. República Dominicana. Tribunal Superior Administrativo (Tercera Sala). Sentencia núm. 433-2013, de 22 de noviembre de 2013. XX.

25. *Ibid.*, XXIV).

ejemplo el abuso de posición dominante, los acuerdos restrictivos (cárteles), las prácticas desleales y predatorias, entre otras.

Lo anterior se vio reforzado en el año 2005 con la aprobación por parte del Consejo Directivo del INDOTEL del Reglamento de Libre y Leal Competencia para el Sector de las Telecomunicaciones²⁶.

La Ley General de las Telecomunicaciones se adoptó 10 años antes que la Ley General de Defensa de la Competencia²⁷ y ya establecía reglas para garantizar la competencia en el sector de las telecomunicaciones y –aún con la adopción de esta ley y la creación de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia– el INDOTEL mantiene la competencia para regular y promover la competencia en el sector de las telecomunicaciones.

Otro hito importante, vinculado con el anterior, lo constituyó la implementación de la portabilidad numérica²⁸, uno de los compromisos asumidos en el DR-CAFTA, en el que la República Dominicana condicionaba su implementación a su factibilidad económica.

En el año 2006 el Consejo Directivo del INDOTEL aprobó el Reglamento General de Portabilidad Numérica, mediante Resolución 156-06, “el cual contiene un conjunto de disposiciones que regulan los aspectos técnicos, económicos y administrativos para garantizar la portabilidad numérica de los usuarios del servicio público telefónico”²⁹. El propio INDOTEL reconoce que “la implementación de la portabilidad numérica en el país ha traído como consecuencia la cimentación de un régimen con mayor nivel de competencia efectiva en el mercado de las telecomunicaciones”³⁰.

En la actualidad existe un proceso de consulta pública para modificar el Reglamento General de Portabilidad Numérica y las Especificaciones Técnicas

-
26. INSTITUTO DOMINICANO DE LAS TELECOMUNICACIONES (INDOTEL). Reglamento de Libre y Leal Competencia para el Sector de las Telecomunicaciones [en línea] aprobado mediante Resolución 022-05, del Consejo Directivo [consulta: 28 enero 2014] Disponible en: <http://www.INDOTEL.gov.do/index.php/uploads/187/864-PDF>
 27. República Dominicana. Ley 42-08, de 16 de enero de 2008, sobre la Defensa de la Competencia. Gaceta Oficial núm. 10458, pp. 50-81.
 28. Portabilidad numérica o portabilidad del número: “Capacidad de los usuarios finales de servicios públicos de telecomunicaciones de mantener, en el mismo lugar, los números de teléfono sin menoscabar la calidad, confiabilidad, o conveniencia cuando cambie entre proveedores similares de servicios públicos de telecomunicaciones”. República Dominicana. Resolución No. 357-05, de 9 de septiembre de 2005, que aprueba el Tratado de Libre Comercio suscrito entre la República Dominicana-Centroamérica y los Estados Unidos de América. Capítulo trece. Telecomunicaciones. Art. 13.17 Gaceta Oficial núm. 10336. p. 303.
 29. INSTITUTO DOMINICANO DE LAS TELECOMUNICACIONES (INDOTEL). Reglamento General de Portabilidad Numérica [en línea] aprobado mediante Resolución 156-06, del Consejo Directivo [consulta: 1 febrero 2014] Disponible en: <http://INDOTEL.gov.do/index.php/uploads/1452/1476-PDF> Artículo 2
 30. INSTITUTO DOMINICANO DE LAS TELECOMUNICACIONES (INDOTEL). Resolución 040-13, del Consejo Directivo [en línea] [consulta: 3 febrero 2014] Disponible en: http://INDOTEL.gov.do/index.php/uploads/4105/Res_040-13-pdf

de Red y Administrativas para la Portabilidad Numérica en la República Dominicana³¹.

IV. ¿HACIA UN NUEVO MARCO REGULADOR?

El camino está claramente marcado a partir del 1998: funciona mejor el sector de las telecomunicaciones en régimen de competencia que en régimen de monopolio. Ahora bien, el Estado debe definir si el nivel de competencia que existe en el sector en todos sus mercados en la actualidad es suficiente, o si por el contrario, debe incrementarse para garantizar un mejor servicio a los usuarios.

El debate central de la regulación de las telecomunicaciones es si debe incentivarse la competencia en infraestructuras o si debe incentivarse en servicios; o si es mejor separar la gestión de las infraestructuras de la prestación de los servicios.

Como ha señalado el profesor Laguna de Paz, no existen dogmas en relación con qué debe entenderse por una regulación correcta de los distintos sectores económicos en todos los Estados. Más bien, es cada Estado el que debe determinar –en virtud de la discrecionalidad que tiene para regular la actividad económica– qué funciona mejor, según su contexto legal e institucional y quedarse con ello, con lo que mejor funcione.

Ahora bien, ello no quiere decir que no deba la República Dominicana mirarse en el espejo de hacia dónde se encamina la regulación de las telecomunicaciones en los países desarrollados –en especial en los países de la Unión Europea– con un sistema jurídico más afín al nuestro, para emular las buenas prácticas y tratar de alcanzar servicios de telecomunicaciones de calidad en esta Sociedad de la Información.

El mercado de las telecomunicaciones –en especial el de la telefonía móvil– recientemente se ha concentrado más con la reciente compra y fusión de dos empresas del sector. Cabría dudar en qué medida esta concentración será más positiva que una mayor apertura del mercado para la entrada de nuevos operadores, pero también cabe esperar para ver cómo se traducen estas operaciones en la realidad, en el sentido de si mejoran o empeoran las condiciones de que actualmente gozan los usuarios dominicanos.

Ante la falta de modificación de la Ley No. 153-98, el sector ha avanzado gracias a la abundante actividad reglamentaria del INDOTEL. Pero, tal vez, respetando el principio de legalidad, lo que corresponda sea modificar la ley y dejar más claramente establecido en ella el modelo de competencia que se quiere para este sector en el país.

31. *Ibíd.*

La regulación y competencia en el sector de las telecomunicaciones en la República Dominicana, a 16 años de la Ley 132-98, Daniel A. Suárez Martínez.

En un sector tan dinámico y cambiante como el de las telecomunicaciones, a primera vista da la impresión de que dieciséis años es mucho tiempo, que la realidad ha cambiado mucho, que la convergencia y el advenimiento de redes de nueva generación hacen necesaria una revisión del marco regulador del sector, que quizá se requieran más condiciones para incentivar más competencia, menos barreras de entrada, en lugar de promover una mayor concentración de los operadores, sin olvidar “la tendencia al monopolio o al oligopolio propio de una actividad en red”³².

Bueno, tampoco perdamos de vista que nos enfrentamos a un sector muy complejo y con muchos intereses envueltos. Habrá que nadar bien entre estas dos aguas. Ojalá sigamos la ola marcada por el legislador en el 1998 y en una nueva regulación demos un paso más hacia una mayor liberalización del sector, progresivamente, en el marco del servicio universal, pero también de la libertad de empresa y el fomento a la iniciativa privada que establece nuestra Constitución.

32. DE LA QUADRA-SALCEDO, T. Introducción. En: DE LA QUADRA-SALCEDO, T. (Director). IV. Telecomunicaciones. Madrid: lustel, 2009 p. 18. ISBN: 978-84-9890-055-2.

JURISPRUDENCIA

Inembargabilidad procesal versus inembargabilidad en perjuicio del trabajador: nefasto precedente

*José Benjamín Rodríguez Carpio**

SUMARIO

Resumen

El carácter proteccionista del Derecho del Trabajo ha traído diversos beneficios procesales. Entre ellos, que los bienes del empleador nunca serán inembargables respecto del crédito de su trabajador, a pesar de convención en contrario. Esto incluye los bienes del Estado cuando se erige como empleador y se le aplican las leyes laborales. No obstante, existen disposiciones como las del Código de Procedimiento Civil que prevén una inembargabilidad procesal, las cuales son destacadas en el criterio de la Suprema Corte de Justicia. En el presente artículo se presentan algunas críticas a dicho criterio jurisprudencial y se proponen posibles soluciones.

Summary

The protective character of Labor Law has brought diverse benefits within its process. Among them, there is the fact that the employer's goods will never be unable to be seized in damage of the worker's credits, even when there has been an agreement saying the contrary. This includes the State's goods when by disposition of the Labor Laws it also becomes an employer and is subject of application of these laws. Nevertheless, there are laws like the Civil Procedure Code that contemplate a prohibition to seize in some cases. To face this, stands out the judgment of the Supreme Court of Justice. In the present article some critics are proposed to the mentioned precedent and possible solutions are presented.

(*) El autor es profesor del Departamento de Ciencias Jurídicas de la PUCMM.

El Derecho del Trabajo es protector y sus disposiciones deben ser interpretadas a favor del trabajador porque se le quiere resguardar como parte presumida más débil frente al empleador en una relación laboral. Eso es comprensible y no puede ser de otra manera. Por eso, el principio VIII del Código de Trabajo (en lo adelante CT) consagra la regla “*in dubio pro operario*”, es decir, en caso de concurrencia de varias normas, prevalecerá la más favorable al trabajador y en caso de duda interpretativa, se decidirá de igual modo.

Ahora bien, entendemos que esas normas protectoras de los derechos del trabajador no deben ser absolutas, porque la interpretación radical de normas favorables –y no nos referimos solo al caso del trabajador– puede ser fuente de abusos, lo que ninguna legislación debe propiciar.

El legislador otorga algunos beneficios procesales al trabajador para el cobro de sus créditos laborales o prestaciones, cuando han sido establecidas mediante sentencia. En ese orden, se puede citar, el privilegio de los créditos laborales sobre los de cualquier otra naturaleza (art. 207 CT), la ejecutoriedad de la sentencia al tercer día de su notificación (art. 539), el derecho a embargo inmobiliario mediante el procedimiento abreviado de la Ley de Fomento Agrícola y la dispensa de validación de embargos retentivos, cuando exista sentencia con autoridad de cosa juzgada (art. 663, §2, §3 y §4), así como la inaplicación de toda norma que declare los bienes del empleador inembargables (art. 731).

La última disposición que mencionamos dice textualmente: “Se deroga toda norma o disposición legal que prohíba el embargo de los bienes del empleador en perjuicio de los créditos de los trabajadores que hayan sido reconocidos por una sentencia definitiva con autoridad de la cosa juzgada”.

¿Qué persigue el legislador con esta disposición legal? Que el cobro de los créditos laborales no se vea afectado por la inembargabilidad de los bienes del empleador, cualquiera que sea su naturaleza.

En efecto, en nuestra legislación existen una serie de leyes que declaran bienes inembargables, especialmente aquellos que pertenecen al Estado Dominicano, fundamentadas en el interés general. Parecería que la inembargabilidad de los bienes del Estado no puede perjudicar los derechos de los trabajadores, porque el CT no se aplica a los funcionarios y empleados públicos (Principio III), pero esa misma regla general aclara que dicho cuerpo legal sí se aplica “a los trabajadores que prestan servicios en empresas del Estado y en sus organismos oficiales autónomos de carácter industrial, comercial, financiero o de transporte”.

En otras palabras, el CT se le aplica, por ejemplo, a instituciones como el Banco Central, Banco de Reservas, Banco Nacional de la Vivienda, etc. Precisa-

Inembargabilidad procesal versus inembargabilidad en perjuicio del trabajador: nefasto precedente, José Benjamín Rodríguez Carpio.

mente, los bienes de esas tres entidades que hemos mencionado son inembargables¹.

Otras leyes declaran inembargables algunos bienes, por motivaciones que no necesariamente tienen que ver con el interés general. Por ejemplo, son inembargables, el encaje legal², los bienes de una entidad financiera en disolución³, los campus universitarios⁴, el bien de familia⁵.

En ese tenor, la disposición del artículo 731 del Código de Trabajo que hemos transcrito persigue que el cobro los créditos laborales, reconocidos por sentencia, no se vea afectado por disposiciones legales que consagren la inembargabilidad de los bienes del empleador, de manera que el trabajador pueda perseguir el embargo de los bienes de su empleador en todo caso.

La referida disposición –para que cumpla su cometido– debe ser aplicable, tanto a las inembargabilidades consagradas antes de la entrada en vigencia de ese texto, como a las posteriores. Es decir, toda norma, anterior o posterior al artículo 731 del CT, que declare inembargables los bienes de algún empleador, no debe ser aplicable a los créditos laborales.

Ahora bien, existen disposiciones que consagran una inembargabilidad procesal. En efecto, en materia de embargos, rige el principio de que embargo sobre embargo no vale –y así queda plasmado en diferentes disposiciones del Código de Procedimiento Civil– para distintos tipos de embargos (artículos 58, 611, 680).

El último de esos textos, referente a embargo inmobiliario, dispone lo siguiente: “En caso que hubiere habido embargo precedente, el conservador de hipotecas o el registrador de títulos no transcribirán o inscribirán el nuevo embargo y harán constar la negativa al margen de éste, enunciando la fecha del embargo anterior, los nombres, residencias y profesiones del persigiente y del embargado, e indicando el tribunal que conocerá del asunto, el nombre del abogado, del persigiente y la fecha de la transcripción o de la inscripción”.

Ante esa situación, surge la cuestión de saber si cuando existe ya un precedente embargo inmobiliario, en perjuicio del empleador, ello no debe ser obstáculo para que el trabajador embargue ese inmueble ya embargado. A ese

1. Ver artículo 16 de la Ley No. 183 del 21 de noviembre de 2002 (Ley Monetaria y Financiera) para el caso del Banco Central; 45 de la Ley No. 1494 del 9 de agosto de 1947 (Ley que instituye la jurisdicción contencioso administrativo) y 2 de la Ley No. 6133 del 17 de diciembre de 1962 (Ley Orgánica del Banco de Reservas de la República Dominicana), para el caso del Banco de Reservas y Ley No. 652 del 1974 (sobre exoneración de impuestos sobre sus valores e inembargabilidad).
2. Artículo 26, literal b), numeral 2), Ley No. 183-02, citada.
3. Artículo 63, literal i), Ley No. 183-02, citada.
4. Ley No. 14 de 1978, sobre inembargabilidad de las universidades.
5. Artículos 1 y 13, Ley No. 1024 de 1928, sobre Bien de Familia.

respecto, la Sala Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia tuvo oportunidad de pronunciarse mediante Sentencia No. 10, de fecha 11 de enero de 2006, contenida en el Boletín Judicial No. 1142. Esa decisión estableció lo siguiente:

“**Considerando**, que ciertamente, el artículo 731 del Código de Trabajo deroga, como se ha visto antes, toda norma o disposición legal que prohíba el embargo de los bienes del empleador en perjuicio de los créditos de los trabajadores que hayan sido reconocidos por una sentencia definitiva con autoridad de la cosa juzgada; que, por su parte, el artículo 680 del Código del Procedimiento Civil, bajo la rúbrica “Del Embargo Inmobiliario”, en que fundamenta la Corte *a-qua* su decisión, dispone lo siguiente: “En caso de que hubiere habido embargo precedente, el conservador de hipotecas o el registrador de títulos no transcribirán o inscribirán el nuevo embargo y harán constar la negativa al margen de éste, enunciando la fecha del embargo anterior, los nombres, residencias y profesiones del persiguiendo y del embargado, e indicando el tribunal que conocerá del asunto, el nombre del abogado del persiguiendo y la fecha de la transcripción o de la inscripción”; que como la disposición del artículo 731 del Código de Trabajo entró en vigor con la promulgación y publicación de dicho código en mayo de 1992, y la inscripción en el Registro de Títulos de San Cristóbal del embargo y la denuncia de que se trata, a persecución del Banco de Reservas de la República Dominicana, tuvo efecto el 2 de noviembre de 2000, esto es, más de ocho años más tarde, según consta en el expediente, resulta obvio que para esta fecha ya estaba rigiendo, como privilegio a favor de los trabajadores, el artículo 731 del Código de Trabajo y, por tanto, su aplicación era imperiosa y eliminaba la prohibición contenida en el artículo 680 del Código de Procedimiento Civil para la generalidad de los casos, para la inscripción de la hipoteca judicial, en el caso de la especie, lo que no hubiera ocurrido, por ejemplo, si el crédito que sirvió de base a la inscripción de la hipoteca judicial no se hubiese originado en una reclamación laboral reconocida por una sentencia definitiva con la autoridad de la cosa juzgada, que fue lo que realmente aconteció, por lo cual la sentencia atacada debe ser casada sin necesidad de examinar el otro medio del recurso”.

Por lo tanto, según el criterio jurisprudencial citado, para los fines del embargo inmobiliario y tratándose de créditos laborales, el artículo 731 del CT derogó el artículo 680 del Código de Procedimiento Civil: aunque exista precedente embargo, el inmueble puede ser embargado, cuando se trata de un crédito laboral, reconocido por sentencia.

A nuestro humilde entender, ese criterio es errado, porque desconoce el espíritu de la norma cuya preeminencia quiso reivindicar. En efecto, el artículo 731 del CT lo que quiere es proteger al trabajador aún cuando algún bien sea inembargable, porque si así fuere, ni el trabajador ni nadie podría venderlo en pública subasta para cobrarse su acreencia del producido de la venta.

Inembargabilidad procesal versus inembargabilidad en perjuicio del trabajador: nefasto precedente, José Benjamín Rodríguez Carpio.

En cambio, el hecho de que el inmueble esté previamente embargado, no le impide al trabajador participar en el procedimiento como acreedor inscrito y eventualmente cobrar su acreencia, conforme el orden en que se debe pagar a los acreedores, lo cual viene reforzado por el hecho de que el crédito del trabajador es privilegiado, sobre los créditos de cualquier otra naturaleza (art. 207, CT).

En efecto, ninguna disposición legal le otorga al trabajador un derecho exclusivo de embargo sobre los bienes de su empleador. El trabajador, en tal situación, está en un plano de igualdad con cualesquiera otros acreedores del empleador y cualquiera de ellos puede iniciar el procedimiento de embargo inmobiliario.

En ese orden de ideas, cabe anotar algo muy importante, que consideramos clave en todo este tema: el hecho de ser persiguiendo en un embargo inmobiliario no da ningún privilegio, no otorga ninguna ventaja sobre los otros acreedores; lo que da preferencia, a la hora del cobro, son los privilegios e hipotecas (artículos 2094 y siguientes, Código Civil). Y como dijimos, el crédito del trabajador es privilegiado.

En otras palabras, sea que el procedimiento de embargo inmobiliario lo inicie el trabajador o sea que lo inicie otro acreedor, el resultado es el mismo: a la hora de distribuir el precio de la venta en pública subasta, el trabajador cobrará primero, si tiene inscrito su privilegio, al momento de la distribución el precio de la venta en pública subasta.

Además, cabe insistir en otro punto, ya anteriormente mencionado: ninguna disposición legal le concede al trabajador exclusividad en la persecución. De tal beneficio solo se pueden prevaler en nuestra legislación aquellos acreedores a quienes la ley se lo concede. Tal es el caso de las asociaciones de ahorros y préstamos para la vivienda, conforme la disposición del segundo párrafo del artículo 36 de la Ley No. 5897 de 1962:

“Concedido un préstamo por las Asociaciones, los bienes dados en garantía no serán embargables por créditos personales posteriores a la constitución de la hipoteca. Esta inoponibilidad producirá efecto a contar de la fecha de anotación a que se refieren los artículos de la Ley No. 908, de 1945, antes citados. Las asociaciones podrán proponer esta inoponibilidad en todo estado de causa”.

Dicho de otra manera, cuando una Asociación de Ahorros y Préstamos para la Vivienda ha inscrito una hipoteca, el bien no podrá ser embargable por ningún crédito posterior a dicha inscripción hipotecaria. Si seguimos la lógica de la sentencia que comentamos, ¡esa disposición también ha sido derogada por el artículo 731 del CT! Es decir, una asociación tiene una hipoteca en primer rango, pero un trabajador que tenga un crédito laboral, reconocido por una sentencia posterior, puede embargar dicho bien, no obstante aquella hipoteca...

También nos preguntamos cómo sería eso de que se persigan dos embargos inmobiliarios sobre un mismo inmueble, dado que el embargo perseguido por

el trabajador es de la competencia del Juzgado de Trabajo (artículos 480 y 663, CT), mientras que el que promueva cualquier otra persona –física o moral– es de la competencia del Juzgado de Primera Instancia, como tribunal de derecho común.

El artículo 680 del Código de Procedimiento Civil establece que no se puede inscribir un nuevo embargo sobre el bien embargado, no porque este sea inembargable, sino porque sólo puede haber un persigiente, que es el que tiene la dirección del proceso. Al trabajador que haya inscrito su privilegio, como a cualquier acreedor inscrito, tendrá que denunciársele el depósito del pliego de condiciones, al cual tendrá derecho de efectuar reparos y observaciones (art. 691, Código de Procedimiento Civil).

Por todas estas razones, entendemos que la sentencia que comentamos, acaso por un prurito de protección de los derechos del trabajador, no se dio cuenta de que tal protección no era necesaria ni procedente.

Ahora que a nivel de casación se están variando criterios en torno a otros aspectos de interés, cabe aspirar que aquel establecido en la sentencia de fecha 11 de enero de 2006 sea rectificado. Ojalá haya oportunidad para ello.

LEGISLACIÓN

Reglamento general de servicio telefónico

Reglamento general de servicio telefónico

Dictado mediante Resolución No. 110-12 del Consejo Directivo y modificado mediante la Resolución No. 003-13

SUMARIO

CAPÍTULO I
Disposiciones Generales

CAPÍTULO II
Mecanismos para la debida protección de los derechos de los usuarios del servicio telefónico

CAPÍTULO III
De la relación de prestación del servicio telefónico

CAPÍTULO IV
De los derechos reconocidos a los usuarios con carácter general

CAPÍTULO V
De los deberes de los usuarios

CAPÍTULOS VI
Disposiciones Finales

Artículo 1.- Definiciones. (Modificado por la Resolución No.003-13).

Para la aplicación de este reglamento son atendibles las definiciones previstas en el artículo 1 de la Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98, y aquellas contenidas en otras normas reglamentarias puestas en vigencia por este órgano regulador. Adicionalmente se entenderá por:

- 1) **Avería:** Interrupción temporal, general o parcial, del servicio, independientemente de que se produzcan por causas internas o externas a la prestadora.
 - a) **Avería tipo 1:** Interrupción temporal, general o parcial del servicio, en la que se afecta a un (1) Usuario Titular en particular.

- b) **Avería tipo 2:** Interrupción temporal, general o parcial del servicio, debido a la falla de un elemento central de red o que afecte a por lo menos un cinco por ciento (5%) de la base de clientes del Segmento de mercado del servicio afectado o treinta mil (30,000) usuarios afectados.
- 2) **Cancelación del servicio:** Inhabilitación total del servicio telefónico, la cual podrá efectuarse por solicitud directa del usuario titular del servicio o directamente por la prestadora ante la falta de pago de la facturación por parte del usuario o incumplimiento de los términos pactados en su contrato de servicio, llevando a cabo el procedimiento y plazos establecidos en el presente reglamento.
- 3) **Código de subsidio:** Es el código necesario para remover el “bloqueo de operador” (también conocido como “bloqueo de subsidio”, “bloqueo de red” o “SIM lock”), el cual restringe el uso del dispositivo celular únicamente en la red del proveedor del servicio donde le fue provisto el equipo móvil.
- 4) **Elemento central de red:** Centrales (incluyendo equipos y programas) y medios de transmisión cuya disponibilidad por necesidad de diseño sea de 99.99% y 99.98% al año respectivamente, conforme a lo que establece la Norma de Calidad del Servicio.
- 5) **Factura:** Es todo documento mediante el cual la prestadora da a conocer al usuario los consumos recurrentes y no recurrentes correspondientes a los diferentes servicios contratados o consumidos. En los casos de servicios contratados bajo la modalidad de prepago, se considerará factura el reporte emitido a solicitud del usuario que contiene el detalle de las recargas realizadas en su línea telefónica durante los últimos sesenta (60) días.
- 6) **Ley:** La Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98, promulgada el 27 de mayo de 1998 y publicada en la Gaceta Oficial No. 9983.
- 7) **Llamadas completadas:** Aquellas llamadas que son terminadas exitosamente para fines de facturación, entendiéndose por ello los siguientes supuestos:
- a. Cuando el destinatario de la llamada contesta la misma, o
 - b. Cuando la llamada accede a un sistema de mensajería de voz.

- 8) **Período de facturación:** Es el lapso predefinido y recurrente en que se facturan los distintos servicios de telecomunicaciones recibidos por el usuario.
- 9) **Reconexión:** Reanudación o restablecimiento del servicio a un usuario al que previamente se le había suspendido el mismo.
- 10) **Renta base:** Valor monetario cobrado al usuario para poner a disposición del mismo, de manera permanente y continua, el servicio telefónico contratado, independientemente del consumo efectivamente realizado.
- 11) **Segmento de mercado:** Grupo de usuarios caracterizados por el tipo de servicio telefónico contratado, sea telefonía móvil o fija, en sus modalidades: sin acuerdo de consumo recurrente (también conocidos como prepago o de tarjeta) o con acuerdo de consumo recurrente (también conocidos comúnmente como post-pago o de factura mensual).
- 12) **Servicio de emergencia:** Servicios de emergencias públicas, tales como los servicios de salud, seguridad nacional, policía nacional, bomberos, cruz roja y defensa civil, entre otros.
- 13) **Servicio telefónico:** Servicio de telecomunicaciones, nacional e internacional, destinado a la transmisión de voz, ya sea fijo o móvil independientemente de la tecnología o modalidad que se utilice para la prestación del servicio.
- 14) **Suspensión:** Interrupción temporal del servicio, el cual puede ser propiciado por la prestadora ante la falta de pago de la facturación por parte del usuario y de acuerdo a los plazos establecidos en la presente norma.
- 15) **Suspensión injustificada:** Cualquier interrupción en el servicio telefónico propiciado por la prestadora sobre un servicio que no presente en su balance deuda en atraso, o que el mismo no presente un consumo irregular que pudiere resultar en un uso fraudulento del servicio o que no tenga justificación contractual o legal.
- 16) **Usuario:** Persona física o jurídica que accede de forma eventual o continua, a un servicio telefónico en cualquier modalidad.

- 17) **Usuario titular:** Persona física o jurídica que ha celebrado un contrato verbal o escrito de prestación de servicios públicos finales de telecomunicaciones, con una prestadora de dichos servicios.

Artículo 2.- Objeto

El objeto del presente Reglamento es el establecimiento de un marco normativo que regule las relaciones entre las Prestadoras de Servicio Público Telefónico y sus clientes y usuarios, en cualquiera de sus modalidades, postpago o prepago, independientemente de la tecnología que se utilice para la prestación del servicio, así como cualquier otra forma de contratación del servicio, de manera que se garanticen los derechos de cada una de las partes y queden de manera explícita las obligaciones respectivas.

Artículo 3.- Alcance y Ámbito de aplicación. (Modificado por la resolución No. 003-13)

El presente reglamento se aplicará a las relaciones establecidas entre los usuarios del servicio telefónico, en cualquiera de sus modalidades, y las prestadoras de estos servicios. A estos fines, servicio telefónico comprende todas las prestaciones de servicios verticales asociadas al mismo.

Artículo 4.- Interpretación

El presente Reglamento será interpretado de conformidad con la Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98, los reglamentos dictados por el INDOTEL, los acuerdos internacionales ratificados por la República Dominicana, así como las normas legales vigentes que resulten de aplicación práctica a la materia.

CAPÍTULO II MECANISMOS PARA LA DEBIDA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS USUARIOS DEL SERVICIO TELEFÓNICO

Artículo 5.- De las funciones y facultades del órgano regulador para la aplicación del presente Reglamento.

El INDOTEL ejercerá todas las funciones que le otorga la Ley para la correcta aplicación del presente Reglamento y demás normas aplicables, adoptando las

medidas cautelares y provisionales, con respeto al debido proceso, en aras de asegurar los derechos y obligaciones de las partes en lo concerniente a la prestación del servicio telefónico.

Artículo 6.- De la acción regulatoria y de protección contractual. (Modificado por la resolución No. 003-13).

- 6.1 El INDOTEL vigilará y atenderá especialmente la protección y salvaguardia de los derechos de los usuarios con ocasión de:
- a) La revisión de los contratos.
 - b) Eliminación o modificación de cláusulas abusivas o cláusulas ambiguas en los contratos de servicio, cuando sus estipulaciones sean contrarias al presente reglamento o cualquier otra norma emitida por el INDOTEL o leyes aplicables a la materia, que afecten los derechos de los usuarios o en los casos en que lo considere necesario.
 - c) La declaración de no aplicabilidad a aquellas cláusulas que sean contrarias al presente reglamento o normas y leyes aplicables a la materia.
 - d) Interpretación a favor del usuario de las cláusulas ambiguas, oscuras o los vacíos o lagunas que se encuentren en los contratos.
 - e) Velar por la continuidad, generalidad, igualdad y neutralidad de la prestación de los servicios.
 - f) El ejercicio de cualesquiera otras funciones que se le atribuyan para el mejor cumplimiento y aplicación del principio de protección y defensa de los derechos e intereses de los usuarios del servicio telefónico, en el marco del objetivo general de protección al usuario establecido en la Ley No. 153-98.
- 6.2. El régimen de calidad del servicio será interpretado conforme a los Planes Técnicos Fundamentales correspondientes, así como en función de las diferentes resoluciones y normas dictadas por el órgano regulador y cualquier otra norma o Ley aplicable a la materia.

CAPÍTULO III DE LA RELACIÓN DE PRESTACIÓN DEL SERVICIO TELEFÓNICO

Artículo 7.- De la adquisición de la condición de usuario titular.

- 7.1. La condición de usuario titular se adquiere:
- a) Mediante la contratación de un determinado modo de recepción del servicio telefónico.

- b) Por cualquier cesión de derechos por el cual un usuario titular (cedente) voluntariamente transfiere a otro (cesionario) sus derechos y obligaciones frente a la prestadora del servicio, siempre que el cesionario reúna las condiciones requeridas y previa validación de los datos generales del mismo.
- c) Por cualquier acto jurídico que implique un cambio de titular del servicio.

7.2 En virtud del Principio de generalidad establecido por la Ley, no se podrá negar la contratación de servicios finales de telecomunicaciones, siempre y cuando quien lo requiera esté en condiciones legales, reglamentarias, técnicas y económicas de acceder al mismo.

Artículo 8.- De la pérdida de la condición de usuario titular o cliente.

La condición de usuario titular se pierde en los siguientes casos:

- a) Cuando el titular solicite, expresa y formalmente, la cancelación del servicio, previo saldo de cualquier cantidad adeudada a la prestadora.
- b) Cuando la prestadora del servicio disponga su cancelación por falta de pago, siendo ésta debidamente documentada y habiendo cumplido con lo establecido en el contrato de servicio
- c) Cuando el usuario titular no cumpla la intimación de la prestadora de reparar o reemplazar equipos terminales que afecten el buen funcionamiento de sus redes de servicios.
- d) Por resolución judicial o arbitral.
- e) Por fallecimiento del usuario titular.
- f) Por existencia de conexiones clandestinas, no autorizadas, o por el hecho de acceder o utilizar determinado servicio telefónico de manera indebida o fraudulenta.

Artículo 9.- De la solicitud de nuevo servicio.

9.1 Las prestadoras de servicios telefónicos mantendrán a disposición de sus usuarios la información suficiente y clara respecto del servicio telefónico con todas sus modalidades y elementos, de manera que la misma permita garantizar el acceso, uso adecuado y máximo disfrute del servicio.

9.2 La prestadora estará obligada a convenir, mediante cualquier medio, el establecimiento de un plazo para la instalación del servicio telefónico. En caso

de imposibilidad técnica para realizar la instalación del servicio solicitado, la prestadora procederá dentro del plazo convenido a informar al usuario al respecto, justificando la razón de la no instalación.

- 9.3 En caso de imposibilidad técnica para la instalación de un servicio solicitado y siempre que el usuario haya efectuado pagos, la prestadora procederá a la devolución del importe pagado dentro de los treinta (30) días calendario siguientes al vencimiento del plazo acordado para la instalación del servicio. En caso de que la prestadora no cumpliera con la devolución de la mencionada suma dentro del plazo referido, deberá pagar al usuario el porcentaje equivalente a la tasa de interés cobrada por mora, que ésta aplica por el retraso del cumplimiento en el pago de las facturaciones de los servicios consumidos.

CAPÍTULO IV DE LOS DERECHOS RECONOCIDOS A LOS USUARIOS CON CARÁCTER GENERAL

Artículo 10.- De los Derechos Básicos.

Los usuarios, de manera enunciativa y no limitativa, tienen reconocidos los siguientes derechos básicos:

- a) Acceso al servicio telefónico y uso del mismo en condiciones de continuidad, generalidad, igualdad, neutralidad, transparencia y calidad, de conformidad con los principios establecidos en la Ley, el presente Reglamento y otras normas aplicables a la materia.
- b) Elegir libremente la prestadora de servicios telefónicos que a su criterio le convenga.
- c) Derecho a un número telefónico y a la portabilidad numérica, según los parámetros establecidos en las normas dictadas al respecto.
- d) Derecho a acceder al servicio deseado sin tener la obligación de adquirir otro atado al servicio elegido, siempre que sea técnicamente factible. De igual manera, tendrá derecho a acceder en forma desagregada a aquellos servicios que se empaquetan de acuerdo a las disposiciones establecidas en el Reglamento de Libre y Leal Competencia.
- e) Obtener un contrato de conformidad con las condiciones y derechos establecidos en el presente Reglamento, demás reglamentaciones y leyes aplicables a la materia.

- f) Recibir los créditos correspondientes por la interrupción del servicio, particularmente en aquellos casos de suspensión injustificada o avería, en los términos y condiciones establecidas en el presente Reglamento.
- g) Disfrutar de las ofertas de las prestadoras en los términos y condiciones en que sean publicitadas y durante el tiempo de vigencia de las mismas, así como hacer uso de cualquier política de descuentos y/o facilidades en régimen de igualdad respecto a los demás usuarios.
- h) Facturación debida, precisa y confiable, incluyendo el desglose de lo estrictamente consumido, en función de los procedimientos de tasación y facturación contratados y de conformidad con las normas vigentes.
- i) Recibir, de forma gratuita, información sobre sus derechos, tanto los de aspectos sustantivos como los de procedimiento para la realización de reclamos, así como la recepción del contrato de servicios y las informaciones correspondientes a las tarifas y precios de los distintos servicios de telecomunicaciones a los que puede acceder un usuario desde un terminal telefónico. De igual manera, las prestadoras están obligadas a satisfacer las solicitudes de información realizadas por los usuarios relativos a los consumos incurridos y sujetos a la próxima facturación del servicio.
- j) En los servicios de telefonía fija los usuarios tendrán derecho a figurar de manera gratuita en guías o directorios con sus datos correctos y recibir una guía gratuita con carácter periódico o bien acceder a la misma. Tendrá también derecho el usuario a no figurar en las guías, debiendo para ello solicitarlo expresamente a la prestadora.
- k) Suspender o cancelar el servicio en la forma que se indica en el presente Reglamento.
- l) Reclamar sus derechos frente a las prestadoras, en torno a su servicio telefónico, según lo dispuesto en la Ley, el presente Reglamento, el Reglamento para la Solución de Controversias entre Usuarios y Prestadoras de Servicios Públicos de Telecomunicaciones, así como cualquier otra norma o ley aplicable a la materia.
- m) Tener acceso a las consultas de servicio al cliente de la prestadora, así como también a los servicios de emergencia nacional (911), entre otros establecidos con carácter general y de manera gratuita.

Artículo 11.- Del acceso al servicio telefónico.

11.1 Derecho al acceso al servicio telefónico, siempre que el solicitante reúna las condiciones que las normas establecen para ello.

11.2 Las prestadoras de servicios tendrán la obligación de requerir, registrar y comprobar los datos generales del solicitante que avalen su capacidad y calidad para contratar el servicio. En caso de que los datos acceso al suministrados por el usuario no sean ciertos, la prestadora deberá negar la contratación y servicio telefónico.

11.3 El derecho de acceso que se garantiza por el presente Reglamento abarcará:

- a) Conocer la fecha de instalación del servicio.
- b) La conexión, del lado del usuario, de equipos terminales de su libre elección y preferencia, siempre y cuando estén homologados conforme a las normas vigentes. En caso que el usuario lo solicite, la prestadora podrá proveer los terminales adecuados, sujeto al pago de los importes por este concepto.
- c) El acceso gratuito a las líneas de emergencia, así como aquellas que hayan sido establecidas con carácter general.
- d) La asignación del número y el enrutamiento de las llamadas desde y hacia el terminal del usuario.
- e) El acceso implicará el derecho a la recepción del servicio pagado o contratado en las condiciones establecidas, e igualmente, el derecho a mantenerse sin interrupciones o suspensiones que no sean las específicamente previstas en el presente Reglamento y en el contrato de servicio suscrito con la prestadora.
- f) El usuario posee el derecho a la seguridad en las líneas, redes o servicios, de manera que la prestadora deberá realizar los cambios tecnológicos necesarios para garantizar la debida seguridad de las comunicaciones telefónicas y evitar, en la medida de lo posible, la ocurrencia de fraude en la prestación del servicio o su suspensión injustificada.

Artículo 12.- De la libre elección de la prestadora. (Modificado por la resolución No. 003-13).

12.1 El usuario del servicio telefónico tiene el derecho a efectuar los cambios de servicios y de prestadoras que considere conveniente.

12.2 La prestadora no podrá imposibilitar, limitar o interrumpir el derecho del usuario de ejercer su libertad de elección, salvo las excepciones reglamentarias relativas al uso de la portabilidad numérica, que requiere el pago del saldo de facturas previas y haber cumplido con las demás condiciones contractuales antes de portar su número.

Artículo 13.- De la asignación de un número.

- 13.1 Los usuarios tendrán derecho a la asignación de un número que identifique el acceso al servicio, conforme a la disponibilidad de numeración de la prestadora correspondiente y en la forma prevista en las normas vigentes.
- 13.2 El cliente tiene derecho a conservar dicha numeración asignada al cambiar de prestadora, sujeto a lo establecido en las normas vigentes sobre Portabilidad Numérica.

Artículo 14.- Del contrato de servicio. (Modificado por la resolución No. 003-13).

- 14.1 El usuario tiene derecho a un contrato de servicio, cuyo contenido esté acorde con lo establecido en la Ley, en el presente Reglamento, así como con las demás leyes y normas regulatorias relacionadas con la materia.
- 14.2 Las cláusulas abusivas se reputarán como no escritas o inaplicables en los contratos que celebren los usuarios con las prestadoras. Adicionalmente, el INDOTEL podrá solicitar a la prestadora la modificación de cláusulas ambiguas o abusivas, confiriendo un plazo razonable para tales fines, transcurrido el cual, y luego de comprobada la no recepción de respuesta de la prestadora, el órgano regulador podrá imponer directamente dichas modificaciones, las cuales quedarán definitivamente incorporadas al contrato.

PÁRRAFO: Se consideran cláusulas abusivas aquellas que impongan condiciones que afecten los intereses y derechos reconocidos al usuario, que sean consideradas como desproporcionadas o incoherentes con el objeto contractual o que de cualquier forma estén en contra de lo previsto en las leyes, resoluciones, reglamentos y normas dictadas sobre la materia.

- 14.3 Los contratos de servicio deberán ser redactados en idioma español, en letras con un tamaño mínimo de 8 puntos, en términos claros y entendibles para los usuarios y deberán tener resaltadas las cláusulas sensitivas al mismo, con la finalidad de que el usuario las identifique con mayor facilidad. Se considerarán cláusulas sensitivas aquellas que impliquen renuncia o limitación de responsabilidad de alguna de las partes, el término del contrato, o la consignación de garantías, subsidios o depósitos, si los hubiere, sin que esta enumeración se considere limitativa.

14.4 Los contratos de servicio sólo podrán estar sujetos a un período mínimo de vigencia en aquellos casos en que las prestadoras de servicios proporcionen al usuario: (a) subsidio de equipos terminales, o (b) descuentos, rebajas o exoneraciones en las tarifas vigentes del servicio. Debe quedar indicado expresamente en el contrato el valor total de cualquier subsidio o descuento.

PÁRRAFO: En cualquier caso, la prestadora deberá ofrecer la opción de contratar el servicio sin sujeción a un período mínimo de vigencia, para que el usuario pueda comparar las condiciones y tarifas y decidir libremente. El valor total de descuento o subsidio referido en el presente numeral se calculará como la diferencia entre el valor del contrato sujeto a periodo mínimo de vigencia y el valor del contrato sin periodo mínimo de vigencia.

14.5 La prestadora de servicios deberá, a solicitud del usuario y luego de la expiración del contrato o el cumplimiento de las obligaciones contractuales, librar del código de subsidio que haya sido aplicado al equipo telefónico móvil, en los casos que sea técnicamente viable, libre de cargos. En el caso de equipos que no sea posible el desbloqueo, esto le deberá ser informado al usuario al momento de contratar el servicio y ser especificado en el contrato con cláusulas resaltadas y fáciles de identificar.

14.6 Los contratos de servicio deberán especificar las condiciones de prestación del servicio contratado y deberán siempre indicar el tiempo de duración de los mismos. Los contratos de servicio deberán especificar el mecanismo utilizado para determinar el cargo de penalidad por cancelación del servicio antes del tiempo indicado en el contrato. El cargo de penalidad deberá ser prorrateado y amortizado mes tras mes y en ningún caso, podrá ser mayor al saldo de descuento o subsidio referido en el artículo 14.4

Artículo 15.- De las interrupciones del servicio telefónico. (Modificado por la resolución No. 003- 13).

15.1 Los usuarios tendrán derecho a la aplicación de un crédito por la avería, total o parcial, del servicio cuando ésta se produzca por causas que no sean imputables al usuario, salvo casos de fuerza mayor.

PÁRRAFO: El crédito deberá corresponderse con el tiempo total en que permanezca la avería, total o parcial, del servicio afectado y aplicado de la siguiente manera:

- a) Para los casos de avería que afecte a usuarios con Renta Base (planes tarifarios con consumo mínimo):
 $C = RB \times (TI/720)$ Donde:
 $C =$ Crédito RB = Renta base contratada por mes del servicio afectado. TI = Tiempo total de la avería medido en horas.
- b) Para los casos de avería que afecte a usuarios sin consumo mínimo (prepago), se acreditará el plazo de vigencia de la última recarga extendiéndose en un día o la cantidad de días que se presente(n) la(s) avería(s).

15.2 La aplicación del crédito al que se refiere el párrafo anterior, procederá en el caso de Avería tipo 2 en un período mayor a cuatro (4) horas o por períodos de tiempo menores en reiteradas ocasiones durante el transcurso de treinta (30) días calendario, independientemente de la duración de cada evento y aun cuando la suma de los periodos de las reiteraciones de averías no totalicen cuatro (4) horas.

15.3 En los casos en que corresponda a una Avería tipo 1, la aplicación del crédito a favor del usuario afectado procederá cuando ésta se extienda, por un período mayor a veinticuatro (24) horas o por períodos menores en reiteradas ocasiones durante el transcurso de treinta (30) días calendario, independientemente de la duración de cada evento y aun cuando la suma de los periodos de las reiteraciones de averías no totalicen veinticuatro (24) horas.

15.4 El crédito será efectuado en las cuentas del universo de los usuarios cuyos servicios fueron afectados, sin importar la modalidad de contratación o la tecnología utilizada y deberá aplicarse en la cuenta del servicio afectado dentro de los siguientes treinta (30) días calendario contados a partir del inconveniente que se trate. En los casos de usuarios bajo la modalidad prepago, la prestadora enviará un mensaje de texto o SMS al momento de aplicarse la extensión del tiempo de vigencia de la recarga. En los casos de avería tipo 2, la prestadora deberá remitir al INDOTEL, previo a su aplicación, un informe detallado de los valores, la fecha de aplicación de los mismos y cantidad de usuarios a acreditar.

15.5 Tanto INDOTEL como el usuario deberán tener conocimiento, previo y oportuno, de la interrupción del servicio causado por la ejecución de trabajos o reparaciones mayores, o de aquellas interrupciones relacionadas con los trabajos de expansión de la red telefónica. En caso de que los usuarios no sean notificados de ello con una antelación mínima de cuarenta y ocho (48)

horas a su efectividad, la prestadora estará en la obligación de aplicarle un crédito a cada uno de los afectados, respecto al total del tiempo que permaneció la interrupción o inconveniente con el servicio.

15.6 Ante la ocurrencia de una Avería tipo 2, la prestadora deberá informar al IN-DOTEL dentro de las primeras dos (2) horas de detectado el inconveniente. Igualmente, deberá informar a los usuarios afectados dentro de las primeras cuatro (4) horas de la avería, mediante contacto directo con los mismos a través de las vías de comunicación que tenga disponible para ello. En defecto de posibilidad de contacto directo con los usuarios afectados o ante la imposibilidad de precisar con exactitud a los usuarios afectados, deberá efectuar avisos en los medios de comunicación masiva, radio, televisión, prensa escrita o a través de los medios electrónicos disponibles por la prestadora. Asimismo dispondrá de un plazo de veinticuatro (24) horas para remitir al INDOTEL un informe con los detalles de lo acontecido.

PÁRRAFO: Si la Avería tipo 2 se produce en horario nocturno, entre las 10:00 p.m. y 6:00 a.m., la notificación a los usuarios se hará dentro de las dos (2) primeras horas laborables de la mañana, es decir entre las 8:00 a.m. y 10:00 a.m., siempre que la avería no haya sido solucionada.

Artículo 16.- Del trato equitativo e igualitario.

Los usuarios tendrán el derecho a ser tratados en condiciones equitativas, no discriminatorias, por parte de las prestadoras, bajo los principios que inspiran la Ley y el presente Reglamento.

Artículo 17.- De la información y condiciones de prestación del servicio.

17.1 La prestadora deberá, en todo momento, tanto de forma verbal como escrita, facilitar la debida, amplia, veraz, precisa, completa y fidedigna información sobre todos los aspectos relacionados con el servicio telefónico y sobre los derechos sustantivos y procesales que le pudieran asistir al usuario.

17.2 La información abarcará los siguientes aspectos:

- a) La razón social y domicilio de la prestadora, con indicación expresa de números de teléfonos de contacto, las condiciones y características del servicio telefónico a prestar, con indicación suficiente de sus modalidades, componentes y servicios complementarios o adicionales.

- b) Los precios y tarifas aplicables a los correspondientes servicios y demás elementos, con desglose y separación de los mismos y otras indicaciones relativas a impuestos o políticas de descuentos o promociones especiales. Asimismo, los plazos y modos para realizar el pago correspondiente al servicio, sus derechos para verificación de factura y a reclamar.
- c) Los procedimientos para presentar reclamaciones ante la prestadora y el INDOTEL, así como las políticas sobre reembolsos y créditos aplicables por incumplimiento en las condiciones de los servicios contratados.
- d) Las formas y procedimientos, con indicación de las condiciones y requisitos, para la contratación de un servicio, incluyendo la fecha de instalación, los procedimientos para la suspensión o cancelación del servicio, penalidades aplicables, procedimiento para el cambio de titular, traslado, cesión de servicios, así como para cualquier otro tipo de modificación en el servicio.
- e) En el caso de la utilización del servicio telefónico mediante el uso de tarjetas prepagadas o instrumentos análogos, el usuario tendrá el derecho a conocer cuál es la empresa responsable del servicio y el alcance de sus obligaciones. Eso implica que las tarjetas pre-pago o instrumentos análogos deberán llevar incorporada la identificación precisa y puntual de la prestadora del servicio, el período de vigencia de la misma, la dirección y la identificación de un número telefónico donde dirigir los posibles reclamos.
- f) El alcance y contenido de las obligaciones que deben asumir los usuarios en función de los servicios contratados.

17.3 Las informaciones sobre las tarifas de los diferentes servicios de telefonía ofertados por las prestadoras deberán estar disponibles para el acceso al público en general. Esta información deberá ser suministrada en idioma español, estar disponible de manera gratuita permanentemente en lugares visibles, como carteles, folletos o afiches en las oficinas comerciales de las prestadoras y en las páginas de Internet de las mismas.

Artículo 18.- De la facturación. (Modificado por la resolución No. 003-13).

18.1 Los usuarios de servicios telefónicos en cualquiera de sus modalidades o forma de contratación, tendrán el derecho de recibir de las prestadoras, la debida facturación del consumo realizado y servicios contratados en las condiciones establecidas en el contrato del servicio.

- 18.2 En general, las prestadoras tendrán un plazo de sesenta (60) días calendario para reflejar los consumos en las facturaciones mensuales. No podrá ser cargado en una factura ningún cargo o consumo generado con anterioridad a los sesenta (60) días de la fecha de corte de la factura que se trate. En los casos de servicios de itinerancia (roaming) este plazo será de noventa (90) días.
- 18.3 No deberán ser objeto de facturación las llamadas no completadas.
- 18.4 En el caso que las prestadoras y el usuario hayan establecido un límite de crédito o valor máximo de consumo a facturar mensualmente, ya sea por iniciativa propia o por solicitud del usuario, las prestadoras deberán informar por escrito al usuario el monto del límite asignado y las implicaciones del mismo en cuanto a su consumo y disfrute de los servicios.
- 18.5 El usuario del servicio telefónico tendrá derecho a que la prestadora le presente la información sobre la que está basada su facturación y a que le sea entregado gratuitamente y por una única vez, el detalle de llamadas de cualquier facturación.
- 18.6 En los casos de servicios contratados bajo la modalidad de prepago, el usuario tendrá el derecho a solicitar a su prestadora de servicios el reporte con el detalle de las recargas realizadas en su línea telefónica durante los últimos sesenta (60) días.
- 18.7 Las prestadoras de servicios finales de telefonía tendrán la obligación de implementar un intercepto al servicio del correo de voz, que mediante aviso grabado en idioma español, informe a todo usuario que origine una llamada destinada a una línea telefónica dentro de su red, que de permanecer en la línea su llamada será transferida al servicio de correo de voz del destinatario, y sólo a partir de ese momento, la llamada le podrá ser facturada.
- 18.8 Los proveedores de servicios de información tipo líneas 1 (Código de área) 976 deben comunicar a los usuarios, mediante intercepto de voz, el costo de la comunicación antes de ser completada, indicando si el costo de la misma es por llamada o por minuto, así como la información relativa a la inclusión o no del pago de impuestos en el precio. El costo de implementación de dicho intercepto correrá por cuenta de los proveedores de servicios de información, quienes deberán acordar su inclusión con las

prestadoras que les suplen las facilidades de red para la prestación de sus servicios.

18.9 Ningún cargo podrá ser cobrado por la prestadora sin que conste debidamente en la factura correspondiente. En caso de cancelación del servicio, el usuario tendrá derecho a que se le emita y notifique una factura única por dicho concepto.

18.10 Sobre el contenido de la factura:

- a) Las facturas contendrán, sin cargo adicional, información sobre la cantidad global de llamadas realizadas y tasadas según destino y su importe o unidades de facturación según corresponda, debiendo ser remitida al usuario de acuerdo a los términos y condiciones previstos en el contrato de servicio.
- b) Información sobre el balance anterior pendiente de pago, si lo hubiere.
- c) Información sobre los impuestos que correspondan.
- d) Información de carácter general:
 - (i) Fecha de emisión y de vencimiento.
 - (ii) Separación entre cada uno de los servicios o conceptos facturados, tales como: servicio local, móvil, servicios de larga distancia nacional e internacional, datos y otros servicios.
- e) Información de individualización del usuario:
 - (i) Nombre.
 - (ii) Dirección a la que se envía la factura.
 - (iii) Número del cliente, si aplica.
- f) Información del servicio de larga distancia e itinerancia (roaming):
 - (i) Individualización de cada llamada, detallando para cada una:
 - 1) Destino (lugar físico de ubicación de la línea conectada).
 - 2) Número del usuario llamado y en los casos de llamadas entrantes, el número telefónico del usuario emisor.
 - 3) Fecha.
 - 4) Tiempo de duración.
 - 5) Valor total de la llamada, expresado en moneda nacional.
 - (ii) Las llamadas deben aparecer agrupadas, subtotalizadas y ordenadas cronológicamente, en la medida de lo posible.
 - (iii) La explicación detallada de otros cargos en caso de que los haya.

18.11 En virtud del principio de continuidad consignado en el artículo 1 de la Ley, en los casos en los que la factura incluya servicios o bienes distintos

al servicio de telecomunicaciones, el retraso en el pago de esos conceptos no podrá dar lugar a la suspensión del servicio de telecomunicaciones, ni afectar, en modo alguno, las condiciones en la prestación de este servicio.

18.12 Los cambios de tarifas deberán ser publicados y comunicados al usuario treinta (30) días calendario antes de su entrada en vigor. Adicionalmente, la prestadora deberá colocar en sus oficinas y en las de sus distribuidores autorizados, carteles, folletos o afiches con relación a las tarifas vigentes. Dicha información deberá ser incluida, mantenida actualizada en su página web y comunicada, por lo menos, cada seis (6) meses al INDOTEL.

18.13 Las informaciones contenidas en todos los documentos entregados al usuario por la prestadora, deberán ser redactados en el idioma español.

18.14 Las informaciones contenidas en todos los documentos entregados al usuario por la Prestadora, deberán ser redactados en el idioma español.

Artículo 19.- Guías y servicios de información.

19.1 Los datos que figuren en las guías telefónicas, o en instrumentos de información a disposición del público en general, sólo contendrán los datos de identificación, salvo consentimiento previo y escrito del usuario; en cuyo caso, en dichos instrumentos podrán figurar otros datos distintos. Siempre asistirá a los usuarios el derecho a no figurar en las guías, o que se les excluya de las mismas, o que se omita algún dato de ellas.

19.2. El usuario tendrá el derecho de rectificación sobre datos erróneos consignados en las guías o directorios gratuitos. Los datos rectificados se harán constar en la edición subsiguiente a la publicación donde figura el dato erróneo, a menos que la prestadora que lo haya publicado disponga de los medios para hacer constar dicha corrección, de manera anticipada, antes del próximo ciclo de publicación.

Artículo 20.- De la desconexión del servicio.

20.1 En los casos de usuarios bajo la modalidad de postpago, transcurridos treinta (30) días calendario contados a partir del último día hábil para pagar la factura, la prestadora podrá suspender el servicio de manera parcial, manteniendo habilitada la opción de recepción de llamadas por parte del usuario.

- 20.2 Los usuarios a los que se les suspenda el servicio por falta de pago, podrán restablecerlo pagando las cantidades adeudadas en atraso, más el cargo estipulado por la reconexión del servicio. El pago de lo anteriormente citado le otorgará el derecho a la reconexión y mantenimiento del servicio en las mismas condiciones establecidas antes de la suspensión.
- 20.3 Al momento de realizarse un acuerdo de pago entre el usuario y la prestadora, esta última solamente tendrá derecho a establecer un cargo de interés por mora sobre el monto efectivo de la deuda. No se podrá cobrar recargo de mora por los valores pendientes de pago correspondientes a cargos impositivos.
- 20.4 Transcurridos treinta (30) días calendario de suspendido el servicio telefónico por falta de pago, la prestadora tendrá el derecho a cancelar la línea, sin que dicha medida implique renuncia alguna a su derecho de proceder, por los mecanismos legales correspondientes, al cobro de las sumas adeudadas por el usuario. Cancelado el servicio, la prestadora no podrá efectuar ningún cargo recurrente adicional al usuario, que no sean aquellos derivados de consumos reales no facturados o aquellos montos incurridos por éste por concepto de mora.
- 20.5 En caso de suspensión injustificada de un servicio, la prestadora deberá aplicar, en la cuenta del servicio afectado y en adición a la eliminación del cargo por reconexión, sí aplicase, un monto equivalente al valor que la prestadora tenga establecido como cargo de reconexión al momento de producirse la suspensión injustificada. Dicho valor a favor del usuario deberá efectuarse dentro de los treinta (30) días calendario contados a partir de la suspensión injustificada.
- 20.6 La prestadora, previa notificación al usuario, podrá suspender el servicio por las causas previstas en el contrato o en los casos en que se presuma un consumo irregular o fraudulento del servicio.
- 20.7 Cancelado el servicio contratado, la Prestadora deberá reservar el número de identificación de acceso al servicio del usuario durante un período de sesenta (60) días calendario.

Artículo 21.- De los cambios del número telefónico nacional. (Modificado por la resolución No. 003-13).

- 21.1 La prestadora del servicio deberá mantener al usuario el mismo número telefónico nacional asignado. No podrán modificarle unilateralmente

el número telefónico nacional, sin la autorización correspondiente del INDOTEL, previa solicitud motivada por parte de la prestadora.

21.2 Cuando el INDOTEL autorice el cambio de número telefónico la prestadora deberá establecer, durante un mínimo de tiempo de sesenta (60) días calendario y de manera gratuita para el usuario afectado, un intercepto de voz en la línea anterior, notificando el nuevo número telefónico asignado.

Artículo 22.- De la calidad y garantías de los equipos, aparatos, sistemas y terminales asociados a ellos.

22.1 Los usuarios tendrán el derecho a exigir que los equipos que adquieran en las prestadoras estén homologados y cuenten con las garantías de calidad que permitan el acceso y adecuado disfrute del servicio telefónico, las cuales a su vez deberán indicar el tiempo de duración y las partidas cubiertas por la misma. Por su parte, las prestadoras estarán en la obligación de traspasar al usuario y dar cumplimiento a todas las garantías que para determinado terminal telefónico les haya ofrecido el fabricante.

22.2 Los manuales de instrucción sobre manejo y uso de equipos, aparatos o sistemas de telecomunicaciones, deberán estar redactados en el idioma español.

22.3 En el caso de que al momento de la compra de un equipo de telecomunicación el usuario adquiera un seguro, el mismo debe indicar en cuáles casos puede ser utilizado y cuál es la cobertura.

Artículo 23.- De los reclamos.

Los usuarios tienen el derecho a presentar peticiones, quejas y reclamos ante las prestadoras, en los términos establecidos en la Ley y el Reglamento para la Solución de Controversias entre Usuarios y Prestadoras de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, y demás normas aplicables a la materia. El procedimiento de reclamo será, en todo caso, gratuito y expedito.

Artículo 24.- Centros de atención a usuarios y oficinas virtuales. (Modificado por la resolución No. 003-13).

24.1 En aquellas provincias donde las prestadoras de servicios de telecomunicaciones ofrezcan la contratación del servicio, deberán disponer de los

mecanismos correspondientes que garanticen, como mínimo, la prestación de las atenciones detalladas a continuación:

- (i) Atender consultas de usuarios o cualquier otra gestión relacionada con el servicio contratado, ya sea cancelación, cambio de servicios o planes, y,
- (ii) Facilitar a los usuarios las condiciones para reportar averías, así como para presentar reclamaciones con celeridad y constancia de la recepción de las mismas.

24.2 La prestadora deberá garantizar que la información y orientación que se brinde a los usuarios a través de sus oficinas o centros de atención, así como en los puntos de venta a que se refiere el artículo anterior, se proporcione y efectúe de acuerdo a las disposiciones contenidas en el marco legal vigente en materia de telecomunicaciones y particularmente en lo referido al marco normativo de protección de los derechos de los usuarios.

24.3 La prestadora deberá incluir en su página Web información permanentemente actualizada acerca de la ubicación y el horario de atención de las oficinas o centros de atención a usuarios y sus puntos de venta. Igualmente, deberá comunicar al INDOTEL, en forma semestral, la relación de las oficinas o centros de atención, así como los puntos de venta antes mencionados, incluyendo el horario de atención, la dirección y el número telefónico de los mismos.

24.4 Las prestadoras deberán disponer de oficinas virtuales en sus páginas Web, que aseguren a los usuarios el acceso y uso de mecanismos electrónicos y tecnológicos para consultas sobre tarifas vigentes, ofertas, procedimiento y presentación de reclamación y, en general, aspectos relacionados con la prestación del servicio contratado. De igual modo, deberá habilitarse la opción para la consulta en todo momento, de los consumos incurridos previo al corte del ciclo de facturación, balance disponible, solicitud de factura electrónica, a través del correo electrónico suministrado por el usuario. Este servicio deberá estar habilitado permanentemente durante el ciclo de facturación.

Artículo 25. De la suspensión temporal del servicio. (Modificado por la resolución No. 003-13).

25.1 El usuario tendrá el derecho de obtener, previa solicitud, la suspensión del servicio telefónico, la cual le será otorgada por un tiempo máximo de tres (3)

meses por año y un mínimo de un (1) mes. Transcurrido el tiempo de la suspensión, se rehabilitará el servicio de forma automática, debiendo adoptar la prestadora las medidas oportunas para ello y quedando el usuario sujeto a las contraprestaciones de lugar.

PÁRRAFO: La prestadora deberá definir con el usuario si es una suspensión total, con la cual se eliminaría tanto la emisión como la recepción de llamadas durante el período de suspensión requerido por el usuario.

- 25.2 Cuando la contratación del servicio se encuentre condicionada a un período mínimo de vigencia, el contrato se extenderá por la misma cantidad de meses que permanezca la suspensión.
- 25.3 Durante la suspensión temporal del servicio, la prestadora podrá aplicar un cargo mensual que le permita recuperar los costos fijos de mantener la línea activa, este deberá ser menor a la renta base del servicio contratado, sin perjuicio del derecho de la prestadora a perseguir el cobro de deudas pendientes.
- 25.4 La prestadora responderá la solicitud de suspensión del usuario, ya se trate del servicio telefónico o de facilidades conexas, informándole debidamente sobre la repercusión económica y la duración de la suspensión.

Artículo 26.- De la cancelación del servicio

- 26.1 Al usuario titular le asiste el derecho de cancelar el servicio en cualquier momento, conservando la obligación de pagar el balance pendiente y las demás obligaciones a las que se haya comprometido en el contrato de servicio. Este derecho también lo asiste para modificaciones al plan del servicio contratado. El período mínimo de duración para cancelar un servicio no podrá ser reiniciado por la prestadora a consecuencia de la solicitud de servicios adicionales, reducción de servicios o traslado por parte del usuario. En todo caso, las disposiciones del contrato de servicio en el que apliquen plazos mínimos, deberán ser resaltadas ante los demás términos y condiciones del contrato e informadas al cliente de manera expresa previo a la ejecución del contrato.
- 26.2 En los casos en que las prestadoras y los usuarios acuerden cualquier medio de garantía, corresponderá a la prestadora de servicios la devolución de la mencionada garantía, dentro de los quince (15) días calendario siguientes

a la cancelación del servicio. En caso de que exista balance pendiente de pago al momento de cancelación, la prestadora deberá deducir la suma correspondiente al balance pendiente, del monto de las sumas ofrecidas en garantía, devolviendo al usuario el remanente.

Artículo 27.- De la protección contra la publicidad engañosa.

- 27.1 Las prestadoras están obligadas a cumplir lo ofertado en anuncios publicitarios, circulares u otros medios de comunicación y difusión informativa a sus usuarios.
- 27.2 Las ofertas de servicios y de prestaciones, de equipos telefónicos, o de cualquier otra modalidad, tendrán carácter vinculante durante los períodos mínimos que se establezcan en ellas y deberán contemplar todas las especificaciones correspondientes. En caso de que las prestadoras se vean en la necesidad de poner término a su oferta, con anticipación a la fecha de finalización prevista originalmente, deberán comunicarlo al público a través de los mismos medios utilizados originalmente para introducir la oferta.
- 27.3 Con carácter general, y sin perjuicio de lo contenido en la legislación común sobre protección del consumidor u otras normas complementarias, los usuarios de los servicios de telefonía tendrán el derecho a ser protegidos contra todas las formas de publicidad engañosa establecidas en el Reglamento de Libre y Leal Competencia para el sector de las telecomunicaciones.

Artículo 28.- Del secreto de las comunicaciones.

- 28.1 Para garantizar el derecho de secreto de las comunicaciones, las prestadoras de servicios telefónicos deberán adoptar los sistemas y tomar las medidas oportunas para la debida protección de este derecho.
- 28.2 La protección del derecho al secreto de las comunicaciones, se entenderá limitado por las causas y en los supuestos establecidos en las leyes y reglamentos que rigen el tema.
- 28.3 Cualquier riesgo de la red, asociado al derecho de secreto e inviolabilidad de las comunicaciones telefónicas, deberá ser informado por las prestadoras a los usuarios, indicando las posibles soluciones y el tiempo previsto en que dicho riesgo será superado.

Artículo 29.- De la protección de los datos.

- 29.1 Los datos personales de los usuarios sólo podrán ser utilizados por las prestadoras a los efectos de la facturación y pagos de los servicios consumidos; y, en su caso, en las operaciones de acceso e interconexión y ejecución de las tareas para facilitar la portabilidad numérica.
- 29.2 Los datos tratados o almacenados por la prestadora se limitarán estrictamente a lo necesario para identificar fehacientemente al usuario y sus relaciones comerciales en curso. Los usuarios podrán solicitar, en un momento determinado, que les sean presentados el estado de sus datos personales que dispone la prestadora, a los fines de comprobar la información allí almacenada.
- 29.3 La prestadora del servicio telefónico nunca podrá, sin el consentimiento previo de los usuarios, divulgar los datos e informaciones fuera de los supuestos contemplados en las leyes y reglamentaciones aplicables.
- 29.4 Las prestadoras podrán almacenar y tratar los datos personales de los usuarios para operaciones de promoción y venta de sus propios servicios y actividades de telecomunicaciones, salvo negativa expresa del usuario, en cuyo caso la Prestadora no podrá remitir información de ofertas o promociones a través del servicio telefónico del usuario. Al momento de la contratación de un nuevo servicio, las prestadoras deberán presentar al usuario la opción a que sus datos personales e información de contacto sean catalogados como confidenciales o restringidos para fines distintos a la prestación directa del servicio contratado y las excepciones legales y reglamentarias vigentes.

CAPÍTULO V DE LOS DEBERES DE LOS USUARIOS

Artículo 30.- De la responsabilidad del usuario ante el servicio y la prestadora.

Constituyen responsabilidades de los usuarios, las acciones o intervenciones que realicen a partir del punto de terminación de la red, lo que implica que quedarán sujetos a la capacidad sancionadora que establece la Ley cuando concurra un supuesto tipificado y, en consecuencia, sean autores de alguna infracción.

Artículo 31.- De los Deberes Generales de los usuarios frente a las prestadoras.

La condición de usuario implica, frente a las prestadoras del servicio telefónico, el cumplimiento de los siguientes deberes y obligaciones.

- a) Dar información veraz en el proceso de la solicitud.
- b) La utilización de aparatos y dispositivos destinados a conectarse a la red, a partir del punto de terminación de la misma, debidamente homologados; y obligándose a su desconexión en caso contrario y evitando daños, distorsiones e interferencias en la red de telefonía.
- c) El cumplimiento fiel de las obligaciones contenidas en el contrato de prestación del servicio telefónico, ajustándose a las normas que se establezcan para el debido uso de las instalaciones correspondientes.
- d) El pago de las facturas en las condiciones reglamentarias y contractuales previamente establecidas.
- e) La actuación de buena fe de cara a la prestadora.
- f) La comunicación de las irregularidades detectadas en el manejo y uso de las redes, instalaciones y servicios.
- g) Consentir las inspecciones y actuaciones de la prestadora y de su personal por razones del servicio.
- h) Hacer uso del servicio conforme a las condiciones establecidas y con el debido apego a la normativa vigente.
- i) Suministrar la información requerida por la prestadora, siempre que la misma sea relevante para la contratación o prestación del servicio telefónico, así como de aquéllas que demande el órgano regulador, los Cuerpos Colegiados del INDOTEL en la solución de controversias entre éstos y las prestadoras, o los órganos policiales o judiciales que sean fundamentales para el pleno ejercicio de sus funciones facultativas.
- j) Otras obligaciones que le sean establecidas o fijadas por los correspondientes instrumentos reglamentarios, ya sea directamente o en correlación a derechos reconocidos de las prestadoras, o en los correspondientes contratos o por órdenes o instrucciones del regulador en aplicación y cumplimiento de la normativa vigente en el desempeño de sus funciones y competencias, o así por órgano judicial o de seguridad competente.

CAPÍTULO VI DISPOSICIONES FINALES

Artículo 32.- Disposición derogatoria. (Modificado por la resolución No. 003-13).

El presente reglamento deroga todas las disposiciones de igual o inferior rango que le sean contrarias.

QUINTO¹: DISPONER que la entrada en vigencia de las modificaciones dispuestas por la presente resolución para el artículo 14, numerales 4, 5 y 6; el artículo 15 y el artículo 24 del Reglamento General del Servicio Telefónico, dictado mediante resolución No. 110-12 del Consejo Directivo, es de tres (3) meses contados a partir de la fecha de publicación de la presente resolución en un periódico de amplia circulación nacional.

SEXTO: DISPONER que la entrada en vigencia para el resto del Reglamento General del Servicio Telefónico, dictado mediante resolución No. 110-12 del Consejo Directivo y las demás modificaciones dispuestas por la presente resolución, es a partir de la publicación de la presente resolución en un periódico de amplia circulación nacional.

SÉPTIMO: DISPONER que las disposiciones contenidas en el artículo 18.11 sólo aplican para los contratos suscritos con posterioridad a los tres (3) meses de publicada la presente resolución en un periódico de amplia circulación nacional.

1. Dispositivos relativos a la entrada en vigencia del Reglamento contenidos en la resolución No. 003-13 del Consejo Directivo. Dicha resolución fue publicada en el periódico Listín Diario de fecha 26 de enero de 2013.

Esta edición de 500 ejemplares de la
Revista de Ciencias Jurídicas, Volumen II No. 2
de la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra,
se terminó de imprimir en Amigo del Hogar,
Santo Domingo, República Dominicana, 2014.

**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.



PUCMM
Pontificia Universidad Católica
Madre y Maestra

Campus de Santiago

Autopista Duarte, Km 1 1/2
Santiago de los Caballeros
Teléfono: 809 580 1962
Fax: 809 582 4549

Campus Santo Tomás de Aquino

Abraham Lincoln esquina Rómulo Betancourt
Santo Domingo, D. N.
Teléfono: 809 535 0111
Fax: 809 534 7060

Extensión de Puerto Plata

Calle Separación No. 2
Teléfono: 809 586 2060
Fax: 809 586 8246

República Dominicana

<http://www.pucmm.edu.do>