

Brianda Trujillo

La ejecución de las sentencias del Tribunal Constitucional Dominicano

Franny Ml. González Castillo

República Dominicana un Estado con una forma de gobierno civil, republicana, democrática y representativa

Wendy S. Martínez Mejía

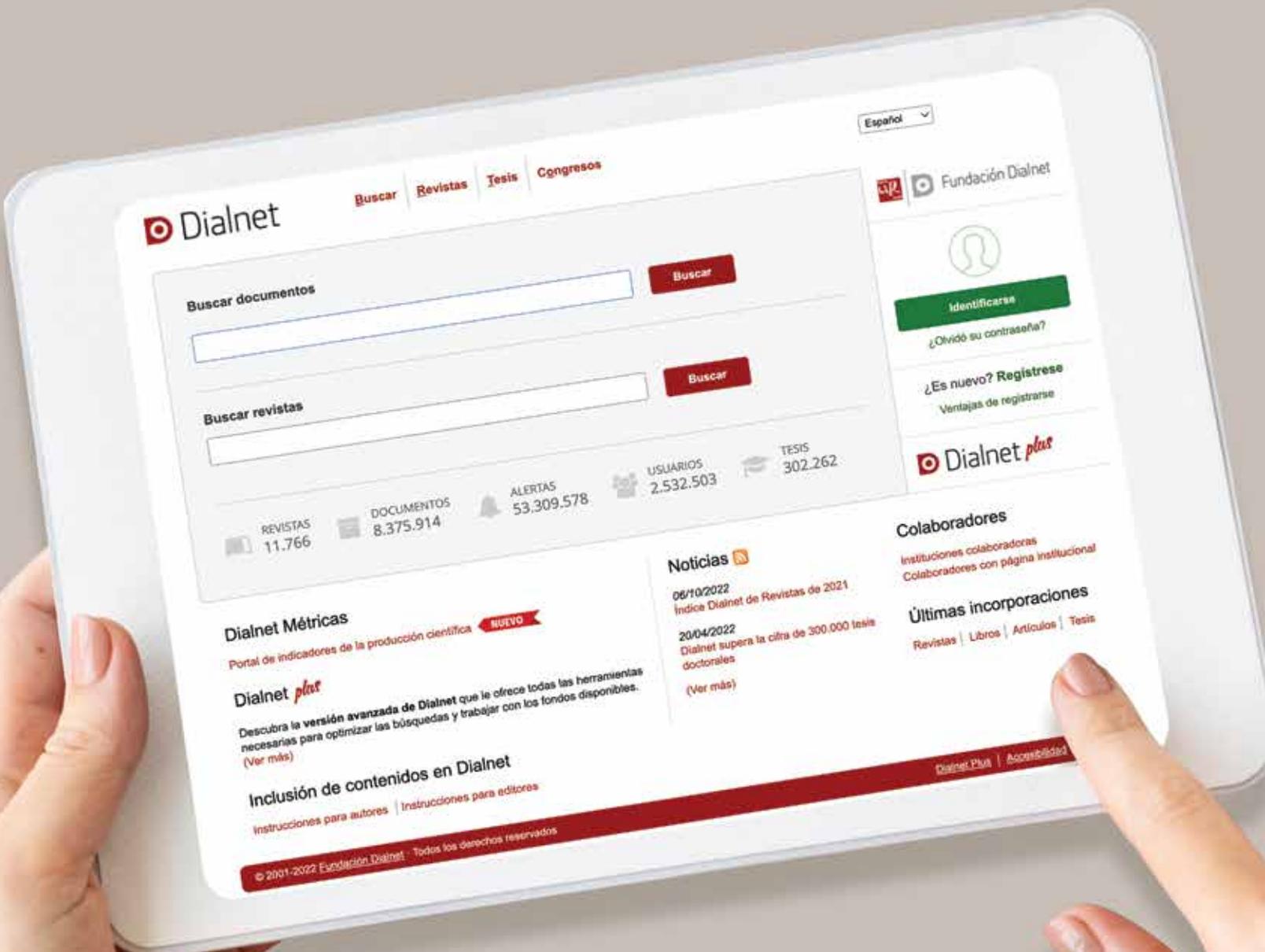
Conciencia dormida. Percepción de operadores sobre perspectiva de género, sistema de justicia de República Dominicana

Luis Hernando Castillo Restrepo

Reglas de exclusión de la prueba ilícita en el derecho disciplinario judicial colombiano



la mayor base de datos de artículos científicos en español



En **DIALNET** puedes encontrar artículos de revista, libros y artículos de libros colectivos, actas de congresos, tesis doctorales y reseñas de publicaciones.

Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es>

CONTENIDO

0 ARTÍCULO DE INVESTIGACIÓN **CONCIENCIA DORMIDA. PERCEPCIÓN DE OPERADORES SOBRE PERSPECTIVA DE GÉNERO, SISTEMA DE JUSTICIA DE REPÚBLICA DOMINICANA**

Wendy S. Martínez Mejía

0 ARTÍCULO DE INVESTIGACIÓN **LA EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DOMINICANO**

Brianda Trujillo

0 ARTÍCULO DE INVESTIGACIÓN **REPÚBLICA DOMINICANA UN ESTADO CON UNA FORMA DE GOBIERNO CIVIL, REPUBLICANA, DEMOCRÁTICA Y REPRESENTATIVA**

Franny Ml. González Castillo

0 ARTÍCULO DE INVESTIGACIÓN **REGLAS DE EXCLUSIÓN DE LA PRUEBA ILÍCITA EN EL DERECHO DISCIPLINARIO JUDICIAL COLOMBIANO**

Luis Hernando Castillo Restrepo

DIRECTOR

Ángel Elizandro Brito Pujols
Escuela Nacional de la Judicatura (ENJ)

EDITORIA

Ninoska L. Pichardo Bidó
Escuela Nacional de la Judicatura (ENJ)

CONSEJO EDITORIAL

Armando S. Andruet
Catedrático de la Pontificia Universidad Católica
Argentina (UCA)

Ana Jara
Profesora de la Universidad de Granada, España

David Ordoñez
Miembro de la red de expertos en derecho de la
Unión Europea del Consejo General del Poder
Judicial de España

Juan Proscopio Pérez Minyeti
Juez Coordinador Técnico de los Comités
Responsables del Sistema de la Escuela Nacional de
la Judicatura

Juan Francisco Puello Herrera
Miembro del Consejo Directivo de la Escuela Nacional
de la Judicatura

COMITÉ CIENTÍFICO

Sergio A. Palacio
Catedrático de la Universidad Nacional de la Plata,
Argentina

Jorge Jiménez
Profesor y secretario general de la Red
Iberoamericana de Escuelas Judiciales (RIA EJ)

Yadira de Moya
Jueza miembro de la Comisión Académica de la ENJ

COLABORACIONES EN ESTA EDICIÓN

Wendy Sonaya Martínez Mejía
Brianda Trujillo
Franny Manuel González Castillo
Luis Hernando Castillo Restrepo

COORDINACIÓN

Angélica García y Tania de los Santos

CORRECCIÓN DE ESTILO

Aimara Vera

DISEÑO DE PORTADA Y DIAGRAMACIÓN

Pia Menicucci & Asoc., SRL

PERIODICIDAD

Bianual

Santo Domingo, República Dominicana 2023

CONTACTO

Escuela Nacional de la Judicatura ENJ
Tel.: (809) 686-0672
C/ César Nicolás Penson núm. 59, Gascue
Santo Domingo, República Dominicana
E-mail: saberyjusticia@enj.org
Web: <https://saberyjusticia.enj.org>
Registrados en el Catálogo 2.0 Latindex.org
Indexados en dialnet.unirioja.es/

EDITORIAL

A 25 años de su creación la Escuela Nacional de la Judicatura ha decidido reinventarse, moverse a un futuro donde nos renovamos con propósito y en coherencia con el proceso de transformación que vive el Poder Judicial dominicano. Un futuro conectado con una justicia al día para garantizar la dignidad de las personas.

Esta edición de la revista *Saber y Justicia* cierra un ciclo de producción académica importante e inicia un proceso transformador ligado a esta nueva etapa.

En estas páginas de la revista *Saber y Justicia*, destacados académicos y juristas presentan valiosos aportes en temas relacionados con el derecho constitucional y el procedimiento penal. En línea con nuestras normas, cada entrega ha superado las etapas de selección y evaluación para garantizar la presentación de contenidos críticos que fortalezcan el debate académico.

La magistrada Wendy S. Martínez Mejía presenta el artículo “Conciencia dormida. Percepción de operadores sobre perspectiva de género. Sistema de justicia de República Dominicana” con importantes planteamientos basados en sus hallazgos, que invitan a la reflexión sobre este delicado tema. Por su parte, el magistrado Franny M. González Castillo propone el título “República Dominicana: ¿Un Estado con forma de gobierno civil, republicana, democrática y representativa?”, con un amplio análisis de las implicaciones

Ángel Elizandro Brito Pujols

Director
Escuela Nacional de la Judicatura
República Dominicana
abrito@enj.org



Obra bajo licencia
Creative Commons
Atribución-NoComercial-
SinDerivadas 4.0 Internacional

Vol. 2, núm. 24, diciembre 2023
ISSN (impreso): 2305-2589
ISSN (en línea): 2676-0827
saberyjusticia@enj.org

de estas características en la forma de gobierno y su vinculación con la responsabilidad penal de las autoridades de los principales mandatarios del Estado.

Asimismo, la licenciada Brianda Trujillo realiza un análisis sobre “La ejecución de las sentencias del Tribunal Constitucional Dominicano”, con la finalidad de demostrar la importancia del derecho en la ejecución de las sentencias del Tribunal Constitucional como parte del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. En otro orden, el jurista colombiano Luis Hernando Castillo Restrepo presenta el artículo “Reglas de exclusión de la prueba ilícita en el derecho disciplinario judicial colombiano”, tema cuyo desarrollo ha sido notable en la última década.

Saber y Justicia agradece de forma sincera a nuestros talentosos autores, quienes con generosidad han compartido sus trabajos. Asimismo, a nuestros dedicados evaluadores y a todos los colaboradores que formaron parte del equipo editorial que ha trabajado para asegurar el cumplimiento de los estrictos estándares de calidad y el rigor científico de esta revista. Confiamos en que esta propuesta sea de interés y utilidad para nuestros lectores, consolidando así nuestra contribución como faro de avance y apoyo para el fortalecimiento y mejora continua de nuestro sistema de justicia.

CONCIENCIA DORMIDA. PERCEPCIÓN DE OPERADORES SOBRE PERSPECTIVA DE GÉNERO. SISTEMA DE JUSTICIA DE REPÚBLICA DOMINICANA

 **Wendy S. Martínez Mejía**

 Poder Judicial

 Escuela Nacional de la Judicatura

 República Dominicana

 wmartinez@poderjudicial.gob.do
juriswend@yahoo.com

 <https://orcid.org/0000-0002-3046-5023>

 <https://www.linkedin.com/in/wendy-martinez-402b27162/>

Artículo de investigación

Recibido: 7 de junio de 2023

Aprobado: 29 de agosto de 2023



Obra bajo licencia
Creative Commons
Atribución-NoComercial-
SinDerivadas 4.0 Internacional

Vol. 1, núm. 24, diciembre 2023

ISSN (impreso): 2305-2589

ISSN (en línea): 2676-0827

saberyjusticia@enj.org

Sleeping Conscience: The Judicial System operators's perception regarding a gender perspective in the Dominican Republic

RESUMEN

La perspectiva de género fue adoptada por los órganos que componen el sistema de justicia de República Dominicana en cumplimiento del objetivo 5 de la Agenda 2030 sobre desarrollo sostenible. Sin embargo, no existe un estudio que indague acerca de la percepción de los operadores del sistema de justicia sobre el tema. El objeto de la investigación fue determinar la percepción que tienen los operadores del sistema de justicia sobre la perspectiva de género en la República Dominicana. Es una investigación no experimental, de alcance exploratorio-descriptivo y enfoque mixto, cualitativo-cuantitativo. En marzo de 2023 se aplicó una encuesta de opinión por vía electrónica, autoadministrada a operadores claves que componen el sistema de justicia. Los resultados indican que los operadores del sistema de justicia perciben que no cumplen en sus decisiones y actuaciones con las disposiciones legales y políticas públicas diseñadas con perspectiva de género, a pesar de manifestar que perciben la perspectiva de género como relevante para analizar casos de violencia sexual, violencia intrafamiliar, adopción, guarda, tutela, pensión alimenticia, derechos de la trabajadora embarazada y fuero sindical. Otro hallazgo fue que los operadores perciben que los jueces conocen más las normas y políticas públicas en la materia que el Ministerio Público.

PALABRAS CLAVE

Derechos humanos; efectividad de los derechos de las mujeres; operadores del sistema de justicia; perspectiva de género.

ABSTRACT

The Dominican Republic's judicial system adopted gender perspective complying with the 2030 Agenda for Sustainable Development's fifth objective. There is, however, no study that details the perception the judicial system operators hold towards the subject or the possible impact in its impact in fulfilling fundamental rights for women. The goal of this research is to determine the perception judicial system operators hold in regards to gender perspective in the Dominican Republic. This is a non experimental research with an exploratory and descriptive scope, and a mixed qualitative-quantitative approach. In march 2023 a self-administered e-survey was held to key Dominican judicial system operators and resulted in the revelation that said operators do not believe they comply with binding legal provisions or public policies designed with a gender perspective in their decision making or proceedings, which diminishes the effective of human rights for women. The results indicate that the operators of the justice system perceive that they do not comply with the legal provisions and public policies designed with a gender perspective, in their decisions and actions, despite stating that they perceive the gender perspective as relevant to analyze cases of sexual violence, domestic violence, adoption, guardianship, alimony, rights of pregnant worker and union privileges. Another finding was that the operators perceive that the judges know more about the norms and public policies on the matter than the public ministry.

KEYWORDS

Human rights; effectiveness of women's rights; judicial system's operators; gender perspective

INTRODUCCIÓN

La desigualdad sistemática entre hombres y mujeres, propias del patriarcado, persiste en República Dominicana a pesar de la abundancia de políticas públicas y la aprobación de leyes y convenios internacionales que promueven la igualdad efectiva en derechos de hombres y mujeres y la no discriminación por género. Según los datos aportados por el Centro de Estudios de Género (CEG) del Instituto Tecnológico de Santo Domingo (INTEC), en República Dominicana las desigualdades se manifiestan en la persistencia de las brechas respecto a pobreza y desarrollo humano, autonomía económica y trabajo remunerado, desempleo, condiciones de trabajo y seguridad social en los tipos de carrera elegidos por hombres y mujeres, salud, derechos sexuales y reproductivos, violencia contra las mujeres, uniones tempranas y matrimonio infantil, inseguridad alimentaria y la participación en estructuras de poder (CEG-INTEC, 2018, pp. 67-80).

En este contexto, la preocupación sobre la explicación de esta persistencia en las desigualdades resulta pertinente y necesaria. En la revisión de la literatura no se han identificado investigaciones previas que permitan conocer la opinión de los operadores del sistema de justicia sobre la perspectiva de género en la República Dominicana. Esta ausencia y los antecedentes descritos en el planteamiento del problema justifican el abordaje de la pregunta ¿cuál es la percepción de los operadores del sistema de justicia sobre la perspectiva de género en la República Dominicana?, como punto de partida para indagar sobre la persistencia de un fenómeno social, no obstante las diversas soluciones propuestas por la comunidad internacional, el Estado y la sociedad civil organizada prolijas en la producción de documentos y normas en el país.

En la concreción del derecho a la igualdad de género juega un papel fundamental la percepción que tienen los operadores del sistema

sobre la interpretación y aplicación de las normas y políticas pública que regulan la operativización de la perspectiva de género en el tratamiento que desde los distintos roles se da al caso concreto, de ahí que este estudio aporta datos importantes y objetivos sobre la cuestión, de utilidad para la comunidad jurídica nacional e internacional.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA Y REVISIÓN DE LA LITERATURA

En los últimos diez años en República Dominicana se han realizado diversos estudios en torno a los derechos de las mujeres y las desigualdades fundadas en género, que indican que la adopción de la perspectiva de género por parte del sistema de justicia no ha disminuido los niveles de desigualdad en derecho entre hombre y mujeres (Comisión de Justicia de Género del Poder Judicial, 2019; CEG-INTEC, 2016/2018/2019).

La matriz de desigualdad social en América Latina y el Caribe relaciona las desigualdades con el grado de desarrollo sostenible alcanzado por los pueblos (CEPAL, 2016, p. 13). La desigualdad de género se identifica como una de las principales formas estructurales de desigualdades (CEPAL, 2016, pp. 22-40). Esta se interrelaciona con otras formas de desigualdad estructural, como la pobreza, la raza y la etnia, por lo que la discriminación de las mujeres es acumulativa, lo que la hace más profunda y violatoria de derechos humanos.

El Observatorio de Igualdad de Género (OIG) de la CEPAL, en sus planes de igualdad de género en América Latina y el Caribe, fija mapas de ruta para el desarrollo, donde se indica que para la República Dominicana el plan de desarrollo incluye en el segundo de sus cuatro ejes estratégicos “[...] una sociedad cohesionada, con igualdad de oportunidades y bajos niveles de pobreza y

desigualdad”. Eje que abarca un objetivo de igualdad y equidad entre hombres y mujeres y la inclusión de medidas destinadas a fortalecer la autonomía de estas (OIG-CEPAL, 2019, p. 55).

El objetivo 5 de la Agenda 2030 reconoce los avances a nivel mundial respecto a los objetivos de igualdad de acceso entre niñas y niños a enseñanza primaria a través de los Objetivos de Desarrollo del Milenio, identifica la igualdad entre los géneros como la base necesaria para conseguir un mundo pacífico, próspero y sostenible (ONU, 2018; p. 33). A pesar de la inclusión de la perspectiva de género y su transversalización en las políticas públicas y leyes de los diversos países, las desigualdades fundadas en el género persisten (OEA y Comisión Interamericana de Mujeres, 2022; OEA, 2018).

El *Informe sobre política de igualdad de género*, publicado por el Poder Judicial dominicano en 2022 indica que este órgano trazó su Plan Estratégico del Poder Judicial 2015-2019 para dar cumplimiento al artículo el 12 de La Ley núm. 1-12 sobre la Estrategia Nacional de Desarrollo 2030, que identifica como prioridad lograr la igualdad efectiva en derechos y oportunidades de hombres y mujeres en el Poder Judicial. En dicho informe el Poder judicial describe las acciones realizadas en el período 2015-2021 para reducir esa brecha. La presencia de mujeres es mayor a la de hombres en casi todos los rubros del Poder Judicial, y la tendencia de ingreso de mujeres en el sistema de justicia en posiciones de técnicos medios y de supervisión es creciente (Poder Judicial, 2022, p. 21).

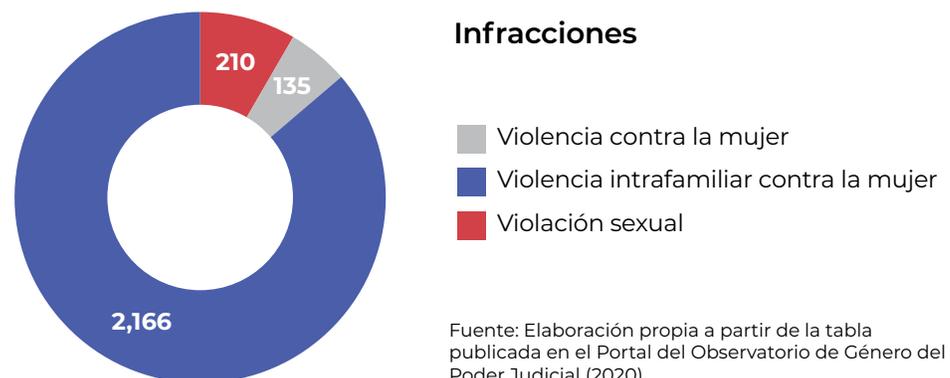
Sin embargo, este informe no constituye una investigación empírica. Se basa en la información contenida en las bases de datos del Poder Judicial y de la Escuela Nacional de la Judicatura sobre los servidores del Poder Judicial respecto al escalafón judicial, salarios y cargos, por lo que no documenta las subjetividades de los operadores y su percepción sobre la perspectiva de género.

El Plan Nacional de Igualdad y Equidad de Género (PLANEG III) de la República Dominicana identifica como avances del PLANEG II la incorporación de normas y políticas públicas que se han traducido en herramientas prácticas para la aplicación de un enfoque de género, con un trabajo fragmentado y liderazgo débil en la materia, lo que incide en la persistencia del problema (Ministerio de la Mujer, 2018. p.14).

El sistema de justicia ha asumido compromisos estatales con la garantía de los derechos de las mujeres, a través de la promulgación de leyes, normas y políticas públicas que persiguen garantizar los derechos, al tiempo de prevenir y sancionar las violaciones a los derechos humanos de las mujeres en el ámbito público y privado.¹

Los estudios revelan que la violencia sistemática y estructural en contra de las mujeres se mantiene en la sociedad dominicana. En este sentido, el Observatorio de Igualdad de Género del Poder Judicial Dominicano identifica la violencia intrafamiliar como la principal violación cometida en contra de las mujeres durante el año 2020, sin incluir los feminicidios, como se muestra en la figura que aparece a continuación:

Figura 1. Entrada de acusación en la fase de la instrucción relativa a casos de violencia intrafamiliar contra la mujer, violación sexual y violencia contra la mujer año 2020.



¹ Ver apéndice, tabla 1.

La perspectiva de género se introdujo en el lenguaje judicial dominicano como una categoría de discurso jurídico que permite analizar la operatividad de los derechos humanos de las mujeres.² Fue instituida formalmente en la Política de Igualdad de Género del Poder Judicial mediante la Resolución núm. 3041-2007 del 1 de noviembre de 2007. Constituye una estrategia a considerar en la elaboración, aplicación, supervisión y evaluación de las políticas y los programas en todas las esferas, políticas, económicas, jurídicas y sociales para la integración de las experiencias y preocupaciones de hombres y mujeres sobre la desigualdad sistemática entre ambos géneros (OEA y CIM, s. f.).

Dentro de los objetivos de la política de igualdad de género se encuentra la transversalización de género, cuyo concepto surge en 1985 en el seno de la III Conferencia Mundial para el examen y evaluación de los logros de las Naciones Unidas para la Mujer (Comisión de Igualdad de Género del Poder Judicial, 2013, p. 24).

El discurso jurídico, desde la perspectiva de la filosofía política, implica el abandono del positivismo hartiano, para dar paso a una perspectiva del derecho con un enfoque que Dworkin, en su obra *El Imperio de la Justicia*, llama escritura integralista, donde el derecho no es un producto acabado (De Rosas, 2019, p. 2)³. En su Teoría de la Adjudicación, Dworkin se centra en la aplicación del derecho al proponer un sistema holístico de valores que no se agota en la formulación normativa; rechaza la separación entre el derecho y la moral propuesta por el *positivismo jurídico*, para ver el derecho como una institucionalización de la moral pública (Moreso y Queralt, 2014, p. 147). Desde este enfoque, los derechos humanos de las mujeres no pueden ni deben agotarse en la adopción de un

² Ver en el Portal del Observatorio de Género y Justicia del Poder Judicial los instrumentos jurídicos nacionales e internacionales adoptados por la República Dominicana como normas y políticas públicas para introducir perspectiva de género y su transversalización en la gestión pública, incluido el sistema de justicia.

³ De Rosas hace un estudio sobre tres obras de Dworkin, con el objeto de revisar su evolución histórica y la coherencia de su teoría.

conjunto de prescripciones consagrado en las normas y políticas públicas, sino que debe verificarse como una realidad concreta basada en la dignidad humana como valor de carácter transversal y cuya importancia se ve reforzada en el artículo 39 de la Constitución dominicana, que lo incluye como un derecho fundamental exigible.

La perspectiva de género es un discurso que difiere de las ideologías y teorías de género, aunque todos tienen un componente jurídico en común, por lo que estos últimos son considerados en la construcción de la perspectiva de género en el ámbito jurídico. Esta relación se pone de manifiesto en las afirmaciones de la Comisión Económica Para América Latina y el Caribe (CEPAL), que reconoce que las teorías feministas han revelado “[...] la distancia que existe entre los discursos normativos sobre la igualdad y las interacciones cotidianas, mostrando múltiples enclaves de reproducción de la desigualdad, entre los que se destaca la consideración del otro como inferior en rango y en derechos” (2014).

La operacionalización del discurso materializa los derechos humanos que se reconocen formalmente a las mujeres, por lo que el derecho es una práctica social vinculada a los valores desde las teorías del pragmatismo moral de John Rawls, Carlos Santiago Nino, Manuel Atienza, Ronald Dworkin y Robert Alexy (Ribeiro, 2013; Torres, 2015; González, 2015; Posé, 2016; Atienza, 2018).

En ese sentido, la perspectiva de género requiere una operacionalización adecuada dentro del sistema. Esa adecuación implica la sistematización y la integración de forma coherente al sistema normativo y la práctica jurídica y judicial. Una directriz que tiende a este fin es la transversalización de la perspectiva de género, entendida como:

El proceso de valorar las implicaciones que tiene para los hombres y para las mujeres cualquier acción que se

planifique, ya se trate de legislación, políticas o programas, en todas las áreas y en todos los niveles. Es una estrategia para conseguir que las preocupaciones y experiencias de las mujeres, al igual que las de los hombres, sean parte integrante en la elaboración, puesta en marcha, control y evaluación de las políticas y de los programas en todas las esferas políticas, económicas y sociales, de manera que las mujeres y los hombres puedan beneficiarse de ellos igualmente y no se perpetúe la desigualdad. El objetivo final de la integración es conseguir la igualdad de los géneros (Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, 1997).

El objetivo de estas políticas públicas es la disminución de la brecha o sesgo entre lo formalmente establecido y lo materialmente alcanzado o, lo que es lo mismo, entre los planteamientos teóricos, legales, normativos y políticas públicas y la efectividad de los derechos de las mujeres desde el punto de vista de su materialidad, como forma de garantizar que la dimensión formal y material del discurso jurídico sean inseparables. Entender que existe una estrecha conexión entre ambas dimensiones implica ver el derecho como un fenómeno que posee conexiones contingentes con la moral, concernientes a los criterios de validez de la norma, que no se agota en el examen de la autoridad que la dicta o en su contenido descriptivo o prescriptivo, sino que exige una coherencia con el deber ser del derecho (Atienza, 2012).

MÉTODOS E INSTRUMENTOS

Se indagó sobre la percepción de los operadores del sistema de justicia respecto a la perspectiva de género en una investigación de diseño no experimental con alcance exploratorio-descriptivo, de carácter cuantitativo (Hernández, Fernández y Baptista, 2014). Se recurrió a la metodología cualitativa para la explicación del

enfoque, por no existir datos previos de naturaleza cuantitativa con respecto al objeto de la investigación y porque se percibe que este tipo de estudios requiere el análisis de las subjetividades del objeto de estudio (Pose, 2016, p. 440), lo que justifica la inclusión en el instrumento de algunas preguntas sobre las labores y salarios de la pareja de los/as encuestados/as.

La hipótesis que orienta la investigación es que un porcentaje considerable de los operadores del sistema de justicia reconocen la existencia de normas, leyes y políticas públicas que implementan la perspectiva de género en la República Dominicana y que estas se aplican e interpretan de forma coherente en sus actuaciones y actos como operadores del sistema.

Se identificó como variable *la percepción de los operadores sobre la perspectiva de género en el sistema de justicia*, la cual se operacionalizó a través de dos indicadores: la perspectiva formal o institucional y la perspectiva o discurso práctico sobre la perspectiva de género. La perspectiva formal está compuesta por las leyes, resoluciones, tratados internacionales, declaraciones de derecho, políticas públicas, protocolos, etc. En cuanto a la perspectiva o discurso práctico, este constituye el fenómeno sociojurídico que resulta de la aplicación por parte de los operadores del sistema de justicia del discurso formal sobre la perspectiva de género, que se materializa en las sentencias y decisiones jurisdiccionales o administrativas en materia de igualdad de género.

Se seleccionó una muestra no probabilística (Hernández, Fernández y Baptista, 2014) de 102 operadores, conocedores del tema de estudio, a partir de los datos de las instituciones públicas que componen el sistema de justicia, que intervienen en la aplicación e interpretación de la perspectiva de género en la República Dominicana. El criterio de inclusión fue que las personas seleccionadas estuvieran vinculadas al abordaje del fenómeno en el país desde el ámbito jurídico. El

cuestionario se compone de 22 reactivos de selección múltiple, que permiten la escogencia de un solo criterio para cada pregunta, y 4 reactivos de escala de Likert que posibilita elegir valores de 1 a 5.

Los reactivos fueron elaborados en consideración a dos constructos contenidos en la hipótesis, a saber, la percepción sobre el reconocimiento de la existencia de una perspectiva de género adoptada en las normas y políticas públicas del sistema de justicia (discurso formal) y la percepción sobre la coherencia en la aplicación y la interpretación de esta perspectiva en los actos y actuaciones de los operadores del sistema (discurso práctico). Para el primer constructo se identificaron las variables demográficas constituidas por el sexo, la edad, el estado civil, la profesión, el cargo y los denominados constructos sociales, tales como la percepción respecto a los salarios de las parejas (Morales, 2012, p. 4). Se identificó como componentes, además, la labor realizada, la institución para la cual trabaja, el nivel académico, los instrumentos del sistema de justicia para la protección de la igualdad de género y las normas en el ordenamiento jurídico dominicano respecto a los derechos de igualdad y no discriminación (reactivos 1 al 10).

Para el segundo constructo se identificaron como componentes la relevancia de la perspectiva de género en el análisis y solución de casos de delitos, como violencia sexual violencia intrafamiliar, en los casos de adopción, guarda, tutela, pensión alimenticia, derechos de la trabajadora embarazada y fuero sindical; el rol de la capacitación en la solución de casos vinculados a la igualdad de género; la experiencia en el conocimiento de casos vinculados a igualdad de género; la incidencia de la perspectiva de género en el trato a las personas con conflictos judiciales donde intervienen derechos de igualdad de género, y sobre la coherencia, la claridad, la adecuación y la aplicación de la perspectiva de género establecida en las normas y políticas públicas, así como las decisiones de jueces y ministerios públicos (reactivos 11 al 26).

Se realizaron ajustes al cuestionario inicial a partir de una prueba piloto efectuada el 11 de marzo de 2023 con 7 operadores del sistema respecto a la redacción y cantidad de preguntas o reactivos. La captura de información fue realizada a través de un cuestionario GoogleForm autoaplicado, por vía electrónica y de manera confidencial, por lo que no se registraron datos de las personas encuestadas, tales como sus correos electrónicos o teléfonos, que pudieran identificarlas. La encuesta fue remitida vía correo electrónico o WhatsApp a través de los grupos de operadores del sistema creados y administrados por diversos operadores.

Se alcanzó la meta de 102 respuestas, las cuales fueron analizadas y codificadas usando el paquete estadístico para las ciencias sociales SPSS (acrónimo en inglés de Statistical Package for the Social Sciences), programa estadístico utilizado en las ciencias sociales y en las ciencias aplicadas, que permite el análisis de alto volúmenes de datos, su tabulación y presentación gráfica. Los cuadros generados se corresponden con una tabulación simple de frecuencia y cruce de variables con el objetivo de identificar sus interacciones.

No se observó la necesidad de aplicación periódica del instrumento, aunque no se descarta la posibilidad de realizar otras investigaciones partiendo del interés y necesidad de profundizar sobre alguno de los aspectos relevantes de los resultados.

La data se analizó a partir del enfoque del derecho a la igualdad y no discriminación en razón del género, que constituye una perspectiva teórico-metodológica mediante la cual se analiza la realidad, con el objeto de realizar un diagnóstico sobre la percepción del objeto de estudio de intervención judicial, en conjunto con la teoría integralista de Dworkin. La finalidad de esta metodología es exponer nuevas formas de intervenciones para la implementación de las leyes y las políticas públicas, al tiempo de evaluar y contextualizar el impacto de esta percepción en los resultados de los operadores (CEG- INTEC, 2016).

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

El objetivo de la investigación fue analizar la percepción que tienen los operadores del sistema de justicia de la República Dominicana sobre la perspectiva de género. Se obtuvieron 102 respuestas: 56.3 % de sexo femenino y 43.7 % de sexo masculino; 57.3 % pertenece al Poder Judicial, 22.3 % a otras instituciones y 21.4 % al Ministerio Público. El 50.5 % de los encuestados son jueces, el 25.2 % abogados y el 18.4 % representantes del Ministerio Público; 5.7 % realizan otras funciones. El grupo etario mayoritario es el de 46 a 60 años, que constituye el 47.6 % de los encuestados; el 36.9 % está entre los 31 y 46 años, el 9.7 % es mayor de 61 años y el 5.8 % es menor de 30 años. Al cruzar las variables edad y cargos, se pudo observar que el 57.9 % de los operadores que manifestaron pertenecer al Ministerio Público y el 30.8 % de los jueces se encuentra en el rango etario de 31 a 46 años. Este análisis indica que los representantes del Ministerio Público encuestados son más jóvenes que los jueces, ya que el 5.8 % que manifestó ser menor de 30 años también dijo pertenecer al Ministerio Público.

Respecto al nivel académico, el 82.5 % manifestó tener nivel de maestría, el 14.6 % de licenciatura y el 4.9 % de doctorado; lo que permite concluir que la mayoría (97.1 %) de los operadores del sistema de justicia encuestados presentan un nivel de preparación académica especializada a nivel de posgrado.

Al cuestionárseles sobre el estado civil, el 54.4 % respondió que son casados, el 33 % solteros y 14.6 % en unión libre. Sobre si la pareja realiza labores remuneradas, el 64.1 % manifestó que sí, el 28.2 % respondió que no le aplica y 7.8 % que la pareja no labora. En relación con el salario que percibe la pareja en comparación con el propio, los resultados indican que el 37.9 % no opina, el 31.1 % percibe que su salario es superior al de la pareja, el 18.4 % percibe su salario como inferior y el 12.6 % considera que el salario de ambos es similar. Como puede

observarse, el tema de los ingresos entre la pareja es abordado con reserva por los operadores, lo cual podría estar vinculado a creencias y subjetividades respecto a los roles tradicionales atribuidos a los géneros respecto a la función de proveedor, ya que, de acuerdo con el *Estudio de masculinidades. Percepciones de actores institucionales*, “[...] el promedio total de los encuestados presenta un 70% de rechazo a actitudes machistas en la corresponsabilidad de tareas domésticas, los roles y la toma de decisiones en el hogar [...], el grupo con mayor rechazo a esas actitudes es el de justicia” (CEG-INTEC, 2019, p. 27). Lo que amerita estudios posteriores respecto al efecto de dichas creencias en la aplicación e interpretación de las normas y políticas de igualdad de género.

Se les preguntó sobre si el sistema de justicia penal cuenta con instrumentos para garantizar la igualdad de género: el 56.3 % opinó que sí, el 35 % indicó que no y el 8.7 % no opina. Al cruzar esta variable con la institución para la cual trabaja (P3), los resultados indican que los integrantes del Poder Judicial perciben tener un mayor conocimiento de la perspectiva de género en los instrumentos que la garantizan (67.9 %) que los abogados y otros actores (privados) (24.2 %) y el Ministerio Público (17.9 %). Estos datos coinciden con los aportados por el Laboratorio Iberoamericano de Gobierno para la Innovación Pública, según el cual la igualdad de género se percibe más en el sector público que en el privado. Según este estudio la percepción sobre la igualdad de género es un 15 % más en el sector público que en el privado (NovaGob, 2016, p. 1). En el caso de República Dominicana la percepción sobre la igualdad de género es 61.6 % más en el sector público que en el sector privado en el ámbito del sistema de justicia.

Respecto a la existencia de normas en el ordenamiento jurídico dominicano que regulan expresamente lo relativo a la perspectiva de género, el 66 % respondió que conoce las normas, el 28 % indicó no conocerlas y el 6.8 % no opinó. Al cruzar esta variable

con la institución para la que trabaja el encuestado, el 67.7 % de los que indican conocerlas pertenecen al Poder Judicial, el 16.7 % al Ministerio Público y el 15.6% a otras instituciones. En síntesis, el Ministerio Público y otros operadores percibe tener un nivel bajo de conocimiento de las normas e instrumentos que regulan la perspectiva de género en el sistema de justicia.

En cuanto a la relevancia de la perspectiva de género al momento del análisis de algunos casos, como delitos de violencia sexual y violencia intrafamiliar, donde hay parentesco entre las partes, el 93.2 % lo consideró relevante y el 6.8 % no lo consideró relevante. Al desagregar este reactivo y analizarlo cruzándolo con la institución para la que labora, se observa que el 56.4 % de los que manifestaron percibirla como relevante son jueces, el 22.3 % son del Ministerio Público y el 21.3 % pertenece a otras instituciones.

Al preguntarse sobre la relevancia de la perspectiva de género en el análisis de casos de adopción, guarda, tutela, pensión alimenticia, derechos de trabajadora embarazada, fuero sindical, donde hay parentesco entre las partes, el 88.3 % lo consideró relevante y el 11.6 % lo consideró no relevante. El 58.4 % de los que la consideran relevante son jueces, el 22.5 % son del Ministerio Público y el 19.1 % pertenece a otras instituciones. La relevancia de la perspectiva de género es percibida con mayor importancia en materia penal que en materia de familia y laboral, sin embargo, el porcentaje de jueces que considera la relevancia de la materia de familia y laboral (58.4 %) es superior al porcentaje de jueces que considera la relevancia en materia penal (56.4 %), mientras que el Ministerio Público considera que la relevancia es similar en materia penal (22.3 %) que en familia y laboral (22.5 %). En ambos supuestos, un mayor porcentaje de los jueces perciben que la perspectiva de género tiene relevancia en el trato que se da a los casos, en comparación con la percepción del Ministerio Público y otros operadores.

El 75.7 % de los encuestados percibió que ha recibido capacitación en perspectiva de género y el 24.3 % no ha recibido capacitación en el tema. El 56.3 % manifestó haber recibido la capacitación entre uno y seis meses antes de la encuesta y el 43.7 % indicó que ha transcurrido más de un año desde la última capacitación con anterioridad a la encuesta. Los operadores identifican la capacitación en materia de género como una herramienta útil para el desarrollo de su trabajo, ya que el 89.3 % opina que es útil y el 10.7 % opina que no. Datos contrastan la información del *Informe sobre política de igualdad de género*, que considera que, no obstante la Escuela Nacional de la Judicatura haber adoptado un programa de formación de jueces/juezas y servidores judiciales en materia de género, solo dos mil cuatrocientos cuarenta y tres empleados han participado en programas de materia de género en los últimos siete años, por tanto, es una tasa baja en comparación con el total de empleados de la institución (Poder Judicial, 2022, p. 21). Estos datos deben ser corroborados con otros estudios que permitan identificar los colectivos a los cuales pertenecen los capacitados (jueces, fiscales, empleados administrativos, defensores, etc.).

Sobre si la persona encuestada conoce casos concretos en los cuales los jueces y el Ministerio Público han utilizado la perspectiva de género en la solución de conflictos, el 61.2 % manifestó que sí y el 38.8 % expresó que no. Además, el 55.3 % consideró que las sentencias y decisiones judiciales sobre derechos de género incorporan la perspectiva de género en sus análisis y el 44.7 % entiende que no se incorpora. Estos datos se corresponden con la percepción que manifiestan tener sobre el conocimiento de la norma, aunque no se indagó sobre si esa correspondencia es coherente con respecto a la percepción por colectivos de encuestados.

El 52.4 % consideró que las personas con conflictos jurídicos en los cuales intervienen derechos de género reciben un trato distinto al de otros temas no vinculados al género, el 47.6 % manifiesta que el

trato es similar al de cualquier otro caso. Al cuestionárseles sobre si la perspectiva de género fijada en las políticas públicas es semejante en su aplicación en las decisiones de los jueces, el 55.4 % opina que varía y el 45.6 % manifestó que no varía. Respecto a la semejanza de la perspectiva de género en las políticas públicas y los actos del Ministerio Público, el 51.5 % consideró no son semejantes y el 48.5 % manifestó que lo son, lo que refleja una percepción de mayor coherencia entre las políticas públicas y los actos respecto a la perspectiva de género en el Ministerio Público que en el Poder Judicial.

Constituye un hallazgo de la investigación que más del 50 % de los encuestados perciben que los operadores del sistema de justicia reconocen que sus decisiones y actuaciones desconocen la perspectiva de género adoptada por las instituciones y que les son vinculantes y obligatorias observar.

Sobre si las políticas públicas del sistema de justicia varían en su aplicación por razones de género, el 65% contestó que sí son aplicadas de manera distinta en razón del género y el 35 % manifestó que no hay variación en la aplicación de las políticas públicas en función del género. En igual sentido se les cuestionó sobre si hombres y mujeres reciben un trato igual ante el sistema de justicia penal: el 70.9 % consideró que no reciben un trato igual y el 29.1% percibe que sí tienen un trato igualitario. La percepción de los operadores sobre la falta de aplicación de la perspectiva de género en los casos concretos coincide con la percepción de que los usuarios reciben un trato distinto en función del género. Sin embargo, no se indagó respecto a si el trato desigual es acorde con un trato diferenciado en función de las políticas públicas adoptadas por las instituciones o a causa de discriminación por género.

Respecto al nivel de claridad de la aplicación de la perspectiva de género en el sistema de justicia, el 91.3 % contestó que se aplica de forma poco clara, mientras el 9.7 % manifestó que la aplicación

de las perspectivas de género se realiza con claridad. Estos valores coinciden con la percepción que tienen los operadores respecto a la aplicación de la perspectiva de género por parte de los responsables del diseño de los instrumentos para la atención de conflictos sobre género en el sistema, pues el 89.3 % de los encuestados opinó que quienes diseñan los instrumentos de atención a conflictos de género no aplican adecuadamente esta perspectiva y el 10.7 % opinó que sí la aplican.

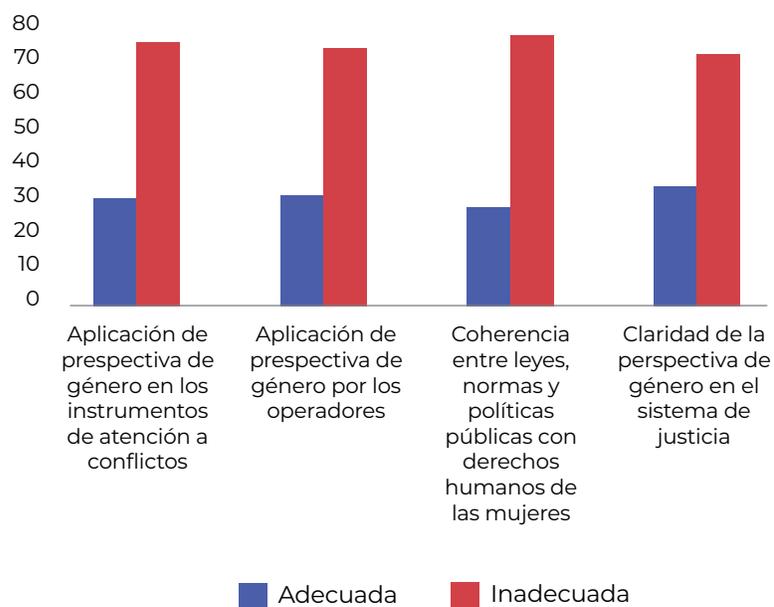
Un hallazgo de la investigación es que los operadores son consistentes al señalar que una política o norma diseñada de manera ambigua o poco clara en su aplicación será igualmente ambigüedad y le faltará claridad. Esta percepción identifica un problema grave respecto a la materialidad de los derechos humanos de las mujeres, pues una política o norma que carece de claridad debe ser interpretada por cada uno de los actores con atribución para tomar decisiones en los procesos que se relacionan con la igualdad de género, lo cual genera incertidumbre e inseguridad jurídica.

Respecto al nivel de aplicación de la perspectiva de género en los operadores del sistema de justicia penal, el 87.4 % consideró que la aplicación era inadecuada y el 12.6 % que era adecuada. Al desagregar la respuesta a este reactivo, por colectivo, y cruzarlo con la institución para la que labora, se observó que el 49.9 % de quienes consideran inadecuada la aplicación pertenecen a otras instituciones (abogados), el 30.8 % son jueces y el 15.4 % son del Ministerio Público. De lo que se infiere que la percepción de los abogados sobre la falta de aplicación de la perspectiva de género es mayor que la de los jueces y el Ministerio Público, lo que se traduce en ausencia de confianza de los usuarios en el sistema de justicia.

Cuando se les preguntó respecto a si la política y las leyes en materia de género se corresponden con el discurso coherente sobre los derechos de las mujeres, el 69.9 % consideró que no existe

coherencia y 30.1 % indicó que sí existe. Se desagregó este reactivo y se observó que de quienes manifestaron percibir incoherencia, el 50 % son jueces, el 42.9 % pertenece a otros colectivos (abogados) y el 7.1 % son del Ministerio Público.

Figura 2. Percepción sobre el comportamiento de la perspectiva de género en el sistema de justicia de la República Dominicana



Fuente: Elaboración propia. Esta figura muestra la percepción sobre el comportamiento respecto a la aplicación, coherencia y claridad de la perspectiva de género en el sistema de justicia de la República Dominicana.

CONCLUSIONES

Se partió de la hipótesis de que un porcentaje considerable de los operadores del sistema de justicia reconocen la existencia de normas, leyes y políticas públicas que implementan la perspectiva de género en la República Dominicana y que estas se aplican e interpretan de forma coherente en sus actuaciones y actos como operadores del sistema. Sin embargo, los hallazgos en los resultados de la investigación refutaron la hipótesis. Se evidencia que un porcentaje importante de los operadores del sistema de justicia

consideran que la perspectiva de género en el sistema de justicia de la República Dominicana es poco clara y se aplica y formula de manera inadecuada en las normas y políticas públicas.

Otro hallazgo es que un porcentaje elevado de los operadores del sistema de justicia opinan conocer las normas e instrumentos que instituyen la perspectiva de género en el sistema de justicia. Sin embargo, opinan que no existe coherencia entre las normas y políticas públicas que establecen la perspectiva de género, de lo que se infiere que existe conocimiento respecto de las normas e instrumento, pero no la conciencia de su carácter vinculante en las decisiones, sentencias, dictámenes y actos de los operadores del sistema.

Estudios posteriores podrían profundizar acerca de la incidencia de esta percepción de los operadores del sistema de justicia sobre la perspectiva de género en la aplicación de las leyes y las políticas públicas de equidad de género, pues como se mostró en el planteamiento del problema y la revisión de literatura, República Dominicana ha sido proactiva en la aprobación de los convenios internacionales, promulgación de leyes, reglamentos, protocolos y manuales que reflejan la política pública de protección a los derechos de las mujeres con perspectiva de género e incluso la transversalización de dicha perspectiva.

Esta investigación puede ser el punto de partida para futuros estudios que indaguen sobre los distintos niveles de cumplimiento y aplicación de la perspectiva de género por parte de los diferentes colectivos de operadores del sistema de justicia y cómo inciden sus subjetividades y los constructos sociales en su accionar.

En el proceso de investigación se presentaron algunas limitaciones, tales como el tamaño de la muestra, que resulta pequeño con respecto a la población que compone el sistema de justicia de la República Dominicana, por lo que se sugiere la implementación por parte del

Poder Judicial y del Ministerio Público de futuras investigaciones que indaguen sobre este tema de una manera más amplia.

La inclusión de algunas preguntas que aparentan no aportar datos relevantes a la investigación, por no tratarse de un estudio sobre los constructos sociales de los encuestados, se justifica desde la sociología laboral, como es el caso de los reactivos referentes a la pareja y sus salarios y permitió conocer identificar el carácter reservado de los actores encuestados respecto al tópico.

La limitación de fuentes bibliográficas sobre el tema específico objeto del estudio sugiere investigaciones futuras en las que se indague sobre la forma en que los operadores del sistema operativizan la perspectiva de género en sus decisiones y cómo el discurso teórico formal se convierte en discurso práctico de carácter jurídico.

En una investigación más amplia sería interesante la inclusión de indicadores geográficos, con la finalidad de contrastar si la percepción varía atendiendo a la ubicación geográfica donde el operador realiza sus funciones o reside (zona rural, urbana).

RECOMENDACIONES

Dado que se trata de un estudio exploratorio, sobre el cual no hay estudios previos, como se pudo verificar en la revisión de la bibliografía, el abordaje más amplio y profundo del tema se corresponde con una segunda investigación de carácter explicativo, que permita conocer cómo las subjetividades de los operadores del sistema de justicia inciden en la forma en que se abordan los compromisos profesionales en los cuales es pertinente el abordaje de la perspectiva de género.

El sistema de justicia y las instituciones que lo componen deben coordinar políticas públicas que permitan que los operadores

que tengan un conocimiento y percepción similar para evitar los sesgos en el abordaje de los casos con perspectiva de género y, en consecuencia, la ineffectividad de las políticas dispersas. Estas políticas conjuntas pueden ser discutidas en mesas de trabajo multisectoriales con la participación de los distintos actores.

El Poder Judicial y el Ministerio Público pueden concurrir para promover el conocimiento de las políticas y normas sobre la perspectiva de género en los actores del sector privado, como en el caso de los abogados en ejercicio, por lo que se recomienda revisar los canales de difusión de las políticas de género de ambos organismos.

Se recomienda la difusión de las sentencias y dictámenes del Ministerio Público en las cuales se verifique una buena práctica de la aplicación e interpretación de la perspectiva de género, que permita a los operadores percibir de forma concreta la aplicación del discurso formal sobre la materia. ■

REFERENCIAS

- Atienza, M. (2018). *Pragmatismo jurídico. La propuesta de Susan Haack*. 1-28 <https://dfddip.ua.es/es/documentos/pragmatismo-juridico.pdf?noCache=1538988924734>
- Albrechts, C. (2018). Robert Alexy. Problems of Discourse Theory. *Crítica. Revista Hispanoamericana de Filosofía*. 20 (58) 43-65. Doi <https://doi.org/10.22201/iifs.18704905e.1988.656>
- Alexy, R. (2007). *Teoría de la argumentación jurídica. La teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica*. Palestra Editores.
- Bello, J., Rojas, G. & Comendador, A. (2018). La protección jurídica internacional a los derechos de las niñas y los niños. Cuba, punto

de partida a la protección a nivel mundial. *Revista Caribeña de Ciencias Sociales*. <https://www.eumed.net/rev/caribe/2018/05/proteccion-ninos-cuba.html>

Centro de Estudio de Género del Instituto Tecnológico de Santo Domingo (CEG-INTEC) (2018a). Desigualdades entre mujeres y hombres en todos los ciclos de vida. Evidencias de exclusión social en la República Dominicana: una nota crítica. *Ciencia y Sociedad*, 43(2), 67-80. <https://doi.org/10.22206/cys.2018.v43i2.pp67-80>

Centro de Estudios del Género del Instituto Tecnológico de Santo Domingo (CEG-INTEC) (2016b). Brechas de género: entre el dicho y el hecho de la autonomía de las mujeres en la República Dominicana Santo Domingo. 1-25. <https://ceg.intec.edu.do/publicaciones/item/brechas-de-genero-entre-el-dicho-y-el-hecho-de-la-autonomia-de-las-mujeres-en-la-republica-dominicana>

Centro de Estudios del Género del Instituto Tecnológico de Santo Domingo (CEG-INTEC) (2019c). Estudio masculinidades. Percepción de actores institucionales. <https://ceg.intec.edu.do/publicaciones/item/estudio-masculinidades-percepciones-de-actores-institucionales-en-republica-dominicana>

Comisión de Igualdad de Género del Poder Judicial (2013). Inducción a la perspectiva de género en el Poder Judicial, 1-30. https://observatoriojusticiaygenero.poderjudicial.gob.do/documentos/PDF/buenas_practicas/DBP_Induccion_perspectiva__genero__poder_judicial.pdf

Comisión Económica para América Latina (CEPAL) (2016a) La Matriz de desigualdad Social de América Latina. https://www.cepal.org/sites/default/files/events/files/matriz_de_la_desigualdad.pdf

Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) (2019b). *Planes de igualdad de género en América Latina y el Caribe: mapas de ruta para el desarrollo*. Observatorio de Igualdad de Género en América Latina y el Caribe. *Estudios*, (1), 1-86. https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/41014/6/S1801212_es.pdf

Comité en América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de las Mujeres (CLADEM) (2020). Informe alterno de Organizaciones de la Sociedad Civil República Dominicana. En ocasión de la presentación del 8.º Informe del Estado Dominicano al Comité para la Eliminación de Toda Formas de Discriminación contra la Mujer CEDAW, pp. 1-23. https://observatoriojusticiaygenero.poderjudicial.gob.do/documentos/PDF/buenas_practicas/DBP_CEDAW_Informe_alterno_de_Organizaciones_de_la_Sociedad_Civil_Rep_Dom_2020.pdf

Contreras, J. M., Bott, S., Guedes, A., Dartnall, E. (2010). *Violencia sexual en Latinoamérica y el Caribe: análisis de datos secundarios. Iniciativa de Investigación sobre la Violencia Sexual*. https://oig.cepal.org/sites/default/files/violencia_sexual_en_latinoamerica_y_el_caribe.pdf

De Rosas, J. (2019). Una mirada a la evolución del concepto de Derecho y la fractura de la “novedad en cadena” en Ronald Dworkin. *Revista de la Facultad de Derecho* (47). <http://www.scielo.edu.uy/pdf/rfd/n47/2301-0665-rfd-47-e110.pdf>

Espinoza Freire, E. E. (2019). Las variables y su operacionalización en la investigación educativa. Segunda parte. *Conrado*, 15(69), 171-180. http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S199086442019000400171&lng=es&tlng=es

Gallur-Santorun, S. (2014). CIMAC y la cobertura del feminicidio de Ciudad Juárez, 1999- 2009. [tesis doctoral]. Universidad Autónoma de México. <https://www.eumed.net/libros-gratis/2014/1384/1384.pdf>

García, C. I., Hernández, D. D., López, D. (2022). Narrativas sobre violencia hacia las mujeres desde una perspectiva de género. *Coatepec*, (32). Universidad Autónoma de México. <https://www.redalyc.org/journal/281/28171647003>

García, Y. (2006). Acerca del género como categoría analítica. Nómadas. *Critical Journal of Social and Juridical Sciences*, 13 (1), 1-10 <https://www.comisionporlamemoria.org/archivos/>

investigacion/capacitaciones/genero/u2/3-hernandez-yuliuva-acerca-del-genero-como-categoria-analitica.pdf

Gauché-Marchetti, X., Domínguez Montoya, A., Fuentealba-Carrasco, P., Santana-Silva, D., Sánchez Pezo, G., Bustos-Ibarra, C., Barrías Paredes, M., Pérez Díaz, C., González-Fuente, R., Sanhuesa-Riffo, C. (2022). Juzgar con perspectiva de género. Teoría y normativa de una estrategia ante el desafío de la tutela judicial efectiva para mujeres y personas. *Revista Derecho Estado*, 8 (52), pp. 247-278. <https://www.redalyc.org/journal/3376/337674338008/movil/>

Gilli, V., Barboza, F. A., Guerra, M. (2018). Las representaciones sociales sobre el concepto de género en personas que ejercen cargos de gestión en la Facultad de Filosofía Humanidades y Arte y la Facultad de Ingeniería de la Universidad Nacional de San Juan. *Revista Universidades*, (77), pp. 17-29 <http://udualerreu.org/index.php/universidades/article/view/174>

Hernández, R., Fernández, C., Baptista, P. (2014). *Metodología de la investigación*. 6.ª edición, Editorial McGraw Hill Education. <https://www.uca.ac.cr/wp-content/uploads/2017/10/Investigacion.pdf>

Instituto de las Mujeres (INMUJERES) (2023). *Glosario para la igualdad*. Juárez, México. <https://campusgenero.inmujeres.gob.mx/glosario/terminos/perspectiva-de-genero>

Jiménez, C., Pineda, K., Pérez, G. (2019). Masculinidades, percepciones de actores institucionales en República Dominicana. Instituto Tecnológico de Santo Domingo (INTEC). pp. 1-40. Centro de Estudios del Género. <https://ceg.intec.edu.do/publicaciones/item/estudio-masculinidades-percepciones-de-actores-institucionales-en-republica-dominicana>

Laboratorio Iberoamericano de Gobierno para la Innovación Pública (NovaGob) (2016). Percepción sobre la igualdad de género en el sector público y privado. Colección NovaGob Estudios (2) pp. 1-5. <https://novagob.org/wp-content/uploads/2017/05/NovaGob-Estudios-Percepciones-Igualdad-G%C3%A9nero.pdf>

López, N. (2014). Pragmatismo y derecho: notas para un enfoque científico en la teoría jurídica del siglo XXI. *Revista de Ciencias*

Sociales (65), pp. 121-146. <https://revistas.uv.cl/index.php/racs/article/view/194/183>

Massarik (2021). *Cómo definir y operacionalizar variables (dependiente/independiente) en un proyecto nuestro ejemplo* [archivo de video].

Mejía Jervis, T. (2020). *Investigación descriptiva: características, técnicas, ejemplos*. <https://www.lifeder.com/investigacion-descriptiva/>

Ministerio de la Mujer (2018). *El Plan Nacional de Igualdad y Equidad de Género (PLANEG III)*, pp.1-272 <https://mujer.gob.do/transparencia/phocadownload/Publicaciones/Planeg/PLANEG%20III%202020-2030.pdf>

Monereo Atienza, C. (2018). Teoría formal y material de los derechos fundamentales. Reflexiones en torno a la teoría de los derechos fundamentales de Luigi Ferrajoli. *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*. v(27) 121-154. <https://ojs.uv.es/index.php/CEFD/article/view/1776/2978>

Moreso, J., Queralt, J. (2014). Bosquejo de Dworkin: La hibridación entre el Derecho y la Moralidad. *Revista Isonomía*. (41) pp. 143-174. https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-02182014000200007

Observatorio de Igualdad de Género de América Latina y el Caribe (2017). *Planes de Igualdad de Género en América Latina y el Caribe, Mapas de Rutas de Desarrollo*. Estudios. 1-86. https://www.cepal.org/sites/default/files/events/files/planes_de_igualdad_de_genero_en_america_latina_y_el_caribe._mapas_de_ruta_para_el_desarrollo.pdf

Observatorio de Igualdad de Género de América Latina y el Caribe (s. f.). *Feminicidio*. En línea: <https://oig.cepal.org/es/indicadores/feminicidio>

Organización de Naciones Unidas (ONU) (2018). *La Agenda 2030 y los Objetivos de Desarrollo Sostenible: una oportunidad para*

América Latina y el Caribe. pp. 1-93. https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/40155/24/S1801141_es.pdf

Organización de los Estados Americanos (OEA) y Comisión Interamericana de Mujeres (CIM) (2022a). *Estrategias de Transversalidad para la igualdad y la transformación*. pp.1-47. https://www.oas.org/es/cim/docs/Estrategia_transversalidad_ESP_fn.pdf

Organización de los Estados Americanos (OEA) y Comisión Interamericana de Mujeres (CIM) (s.f.b). *Programa Interamericano sobre la promoción de los derechos humanos de la mujer y la equidad e igualdad de género*. pp.1-8. <http://www.oas.org/es/cim/docs/PIA-ES.pdf>

Organización de Estados Americanos (OEA) (2022c). *Género, derechos y diversidad en la Secretaría General de la OEA*. pp.1-56. <https://www.oas.org/es/cim/docs/GPAP-ES.pdf>

Panalés López, F. (2017). Varones y corresponsabilidad doméstica: cambios y resistencias. *Igualdad de género e identidad masculina*, 21-43. En Téllez, A. *Igualdad de género e identidad masculina*. <https://innovacionumh.es/editorial/Igualdad%20de%20genero.pdf#page=8>

Peña Jumpa, A. (2012). Barreras de acceso a la justicia y la justicia comunal como alternativa en el Perú. *Derecho & Sociedad*, (38), pp. 360-368. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13134>

Poder Judicial de la República Dominicana (2019a). Análisis de sentencias judiciales sobre violaciones sexuales e incesto en la República Dominicana. 1.ª ed. pp. 1-51. https://observatoriojusticiaygenero.poderjudicial.gob.do/documentos/PDF/buenas_practicas/DBP_Analisis_sentencias_judiciales_violaciones_sexuales_e_incesto_en_la_Rep_Dom.pdf

Poder Judicial de la República Dominicana (2022b). El informe sobre política de igualdad de género en el Poder Judicial (Resolución 3041-2007). <https://observatoriojusticiaygenero.poderjudicial.gob>.

do/documentos/PDF/publicaciones/Lib_rme_politica_Igualdad_genero_pj.pdf

Poder Judicial de la República Dominicana (2018c). Informe preliminar sobre homicidios de mujeres y feminicidios en la República Dominicana. pp.1-13. https://observatoriojusticiaygenero.poderjudicial.gob.do/documentos/PDF/buenas_practicas/DBP_estadistica_pgr.pdf

Poder Judicial de la República Dominicana (2023d). Observatorio de Justicia y Género. https://observatoriojusticiaygenero.poderjudicial.gob.do/observatorio/quienes_somos.aspx

Poder Judicial de la República Dominicana (2023e). Observatorio de Justicia y Género. <https://observatoriojusticiaygenero.poderjudicial.gob.do/manuales/manuales.aspx>

Poder Judicial de la República Dominicana (2007f). Política igualdad de género del Poder Judicial. pp. 1-40. https://observatoriojusticiaygenero.poderjudicial.gob.do/documentos/PDF/publicaciones/Lib_rme_politica_Igualdad_genero_pj.pdf

Ramos, C. (2020). Los alcances de una investigación. *Ciencia América*, 9(3), pp.1-6. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7746475>

Ribeiro, G. (2013). Funciones retóricas del discurso jurídico. *Revista de Derecho*, (8) pp.1-22 <https://revistas.ucu.edu.uy/index.php/revistadederecho/article/view/775>

Torres, J. (2015). La argumentación en discursos jurídicos: Análisis pragmatográfico del Programa del Español. [Memoria para optar por el grado de doctor]. Universidad Complutense de Madrid. pp.1-826. <https://docta.ucm.es/entities/publication/475a7c11-1586-49e8-bb32-a86c98627ea3>

Villa, G. (2016). Una cuestión de interés sobre la justificación del discurso práctico de Robert Alexy. *Revista Derecho del Estado*. 10 (36), 271-329. http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0122-98932016000100010

APÉNDICE

Tabla 1. Instrumentos jurídicos adoptados por el Poder Judicial de la República Dominicana para la protección de los derechos de las mujeres y la adopción perspectiva de género

Instrumento	Fecha de aprobación	Objetivo
Resolución núm. 3041-2007.	1 de noviembre de 2007	Instituye la Política de Igualdad de Género del Poder Judicial dominicano.
Resolución núm. 3687.	20 de diciembre de 2007	Reglas mínimas de procedimiento para obtener las declaraciones de la persona menor de edad con calidad de víctima o testigo en un proceso penal. Evitar revictimización.
Resolución núm. 1924-2008.	19 de junio de 2008	Crea la Comisión para la Igualdad de Género del Poder Judicial.
Guía de Comunicación con Perspectiva de Género.	19 de diciembre de 2022	Material formativo al que deben acceder las personas que sirven en el Poder Judicial para comunicar mensajes, contenidos e imágenes que reflejen el quehacer institucional con un enfoque de género.
Protocolo de Actuación contra la Violencia, Discriminación y Acoso del Poder Judicial Dominicano.	28 de noviembre de 2022	Propiciar un entorno social y laboral saludable, libre de hostigamiento, discriminación, acoso sexual y laboral, mediante la aplicación de medidas preventivas, así como responder de manera efectiva en los casos que lleguen a producirse. Este protocolo será aplicable a jueces, juezas, servidores/as judiciales del Poder Judicial y personas colaboradoras que guarden una relación de sujeción con el Poder Judicial, los cuales para los fines de este protocolo se entenderán como servidores/as judiciales o servidores/as judiciales administrativos.

Instrumento	Fecha de aprobación	Objetivo
Protocolo para la Recolección y Divulgación de Datos sobre Niños, Niñas y Adolescentes Participantes en Estudios.	27 de septiembre de 2022	Compendio que analiza cuatro dimensiones que se deben tener en cuenta al investigar con niños, niñas y adolescentes, a saber: la evaluación de daños y beneficios de la investigación, el consentimiento, la privacidad, la confidencialidad y el pago.
Protocolo Modelo para la Prevención y Atención del Acoso Sexual en los Poderes Judiciales de Iberoamérica y su Declaración.	3 de marzo de 2022	La Declaración Judicial iberoamericana para prevenir, sancionar y erradicar el acoso sexual en los poderes judiciales de Iberoamérica, por su parte, determina el compromiso de las más altas autoridades de los Poderes Judiciales de Iberoamérica por erradicar este flagelo tanto de los espacios institucionales como de la propia Cumbre Judicial.
Protocolo de Actuación para Entrevistas Forenses a Víctimas y Testigos en Condición de Vulnerabilidad. Resolución núm. 009-2020. Consejo del Poder Judicial.	18 de enero de 2021	Establece las reglas para garantía de derechos de víctimas y testigos en condición de vulnerabilidad durante interrogatorios y entrevistas, en procesos judiciales.
Protocolo de la Comisión y Subcomisiones para la Igualdad de Género del Poder Judicial.	22 de febrero de 2018	Establece las reglas de funcionamiento de la Comisión y subcomisiones de género.
Guía de Comunicación con Perspectiva de Género del Poder Judicial Dominicano.	20 de diciembre de 2022	Proveer una guía de lenguaje inclusivo con la finalidad de que servidores y servidoras judiciales a nivel nacional conozcan o manejen las estrategias no sexistas que posee la lengua española y a la vez sensibilizarles con el tema de inclusión que demanda la sociedad actual.

Instrumento	Fecha de aprobación	Objetivo
Guía para la aplicación sistemática e informática del Modelo de Incorporación de la Perspectiva de Género en las Sentencias.	3 de junio de 2022	Su propósito es brindar elementos para que los funcionarios/as judiciales puedan introducir la perspectiva de género en las decisiones judiciales y contribuir al análisis para la medición y evaluación del Modelo para la Incorporación de la Perspectiva de Género en las Sentencias Judiciales, producto desarrollado desde la Secretaría Técnica de la Comisión Permanente de Género y Acceso a la Justicia de la Cumbre Judicial Iberoamericana.
Guía de buenas prácticas para el manejo de casos de violencia doméstica e intrafamiliar y de género para jueces, juezas, y servidores judiciales.	24 de agosto de 2021	La presente guía enmarca la especialidad de este tipo penal, las estadísticas impresionantes que muestra nuestro país con respecto a estos casos y la cultura androcéntrica que ha cimentado patrones culturales que atentan contra la dignidad e integridad de la mujer, a fin de lograr que, mediante acciones pertinentes, el principio de igualdad no sea solo formal, sino real, a fin de garantizar la tutela judicial efectiva.
Análisis de sentencias judiciales sobre violaciones sexuales e incesto en la República Dominicana.	27 de enero de 2022	El presente estudio nos muestra el reto y necesidad de que cada sector deberá jugar su rol, al tiempo que se coordinen entre sí. El Poder Judicial revisa su compromiso de trabajar la calidad y eficiencia de sus servicios frente a la problemática de la violencia en sus diferentes manifestaciones y esta investigación es solo un peldaño en nuestra búsqueda constante de mejorar y crecer de manera colectiva en la erradicación de las violaciones sexuales e incesto en la sociedad dominicana.
Reglamento para la Aplicación de la Política de Igualdad de Género del Poder Judicial.	16 de enero de 2018	Reglas de aplicación de la política de igualdad de género para los operadores del sistema de justicia que pertenecen al Poder Judicial (servidores judiciales).

Instrumento	Fecha de aprobación	Objetivo
Manual operativo del Observatorio de Justicia y Género del Poder Judicial.	16 de enero de 2018	Regula funcionamiento del Observatorio.
Manual de inducción a la perspectiva de género en el Poder Judicial.	27 de enero de 2014	Instruye respecto a la necesidad de visualizar las actuaciones y actos del Poder Judicial y sus miembros, desde la perspectiva de género.
Manual de estilo igualitario en el lenguaje jurídico (Comisión para la Igualdad de Género del Poder Judicial).	13 de febrero de 2013	Instruye respecto a la utilización de un lenguaje no sexista en los actos y documentos del Poder Judicial y promueve el lenguaje inclusivo.

Fuente: Elaboración propia. Información obtenida con base en los datos del Observatorio de Género del Poder Judicial de la República Dominicana.



**ESTAMOS FELICES
DE COLABORAR
Y PERTENECER A**



**Red Internacional de
Derecho Constitucional Familiar**

Consulta la nueva sección sobre jurisprudencia destacada en Derecho Constitucional Familiar de República Dominicana.

Disponible en:

<https://www.sitios.scjn.gob.mx/derecho-familiar/jurisprudencia>

LA EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DOMINICANO

The execution of the judgments of the Dominican Constitutional Court

 **Brianda Trujillo**

 Tribunal Constitucional

 República Dominicana

 briandatrujillo@gmail.com

 <https://www.linkedin.com/in/brianda-trujillo-22792a21/>

Artículo de investigación

Recibido: 28 de marzo de 2022

Aprobado: 21 de noviembre de 2022



Obra bajo licencia

Creative Commons

Atribución-NoComercial-

SinDerivadas 4.0 Internacional

Vol. 1, núm. 23, junio 2023

ISSN (impreso): 2305-2589

ISSN (en línea): 2676-0827

saberyjusticia@enj.org

RESUMEN

El ensayo tiene la finalidad de exponer la importancia del derecho a la ejecución de la sentencia del Tribunal Constitucional dominicano, como parte del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, prescrito en el artículo 69 de la Constitución Dominicana de 2015. Para tales fines, se realiza una investigación sobre las solicitudes de ejecución de sentencias que han sido recibidas por la Unidad de Seguimiento de Ejecución de las Sentencias (USES) del Tribunal Constitucional dominicano, así como sobre la actitud de algunas instituciones públicas frente al deber de acatamiento de este tipo de decisiones. De igual forma, se analiza el contenido de la Resolución 001/2018 expedida por el Tribunal Constitucional dominicano el 5 de marzo de 2018, mediante la cual se aprueba el Manual de Procedimiento de la Unidad de Seguimiento de la Ejecución de las Sentencias (USES). Finalmente, se pondera el nuevo proyecto de ley sometido por Félix Bautista, senador por la provincia de San Juan, ante el Senado, en 2020, así como la posibilidad de reforzar dicha pieza legislativa con el fin de que legitime un procedimiento de ejecución efectivo de la sentencia constitucional en el país.

PALABRAS CLAVE

Derecho fundamental; desacato; ejecucion; sentencia constitucional.

ABSTRACT

The purpose of the essay is to develop the importance of the right to the execution of the sentence of the Dominican Constitutional Court, as part of the fundamental right to effective judicial protection, prescribed in art. 69 of the Dominican Constitution of 2015. In this order, the method of information gathering and documentary analysis was used in order to evaluate compliance with the sentences issued by our Dominican High Constitutional Court. For such purposes, an investigation is carried out on the requests for execution of sentences that have been received by the Unit for Monitoring the Execution of Sentences (USES), of the Dominican Constitutional Court, as well as on the attitude of some public institutions regarding the duty to comply with this type of decisions. Likewise, the content of Resolution No. 001/2018 issued by the Dominican Constitutional Court on March five (5), two thousand eighteen (2018) is analyzed, whereby the Procedural Manual of the Unit for Monitoring the Execution of Judgments (USES) is approved.

Finally, the new bill submitted by the senator for the province of San Juan, Felix Bautista, before the Senate, in two thousand twenty (2020), is considered, as well as the possibility of strengthening said piece of legislation in order to legitimize an effective execution procedure of the constitutional sentence in the country.

KEYWORDS

Constitutional sentence; contempt; execution; fundamental right

INTRODUCCIÓN

Este trabajo tiene como objeto analizar el procedimiento que regula la ejecución de las sentencias del Tribunal Constitucional (TC) dominicano en la actualidad, sus fortalezas y debilidades. El antecedente inmediato que lo impulsa es la realización de denuncias en la prensa digital y escrita sobre el incumplimiento de las sentencias emanadas por el Tribunal Constitucional dominicano, principalmente por parte de algunos órganos estatales (Salcedo Camacho, 2018).

De igual forma, mediante la presente investigación, se abordará el proyecto de ley que fue sometido al Senado de la República a principios de dos mil veinte (2020) y que vendría a complementar la actual Ley 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, en lo concerniente al proceso de ejecución de las sentencias del Tribunal Constitucional dominicano.

El abordaje crítico de estos temas, junto con la ponderación del contenido de la Resolución 001/2018 (que regula el proceso de ejecución de decisión constitucional en República Dominicana), servirá para obtener las conclusiones referentes a las mejoras necesarias que deben realizarse a la actual Ley 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales. Y, así, aportar, en la medida de lo posible, al enriquecimiento del proyecto de ley sobre la ejecución de las sentencias del Tribunal Constitucional dominicano que se estudia actualmente en el Senado.

Del resultado de dicha investigación podrán derivarse las disquisiciones necesarias y oportunas relacionadas con nuestro ordenamiento procesal constitucional, teniendo como fin su inclusión en el actual proyecto de ley, con el objetivo de lograr el establecimiento de un procedimiento efectivo de ejecución de los fallos emitidos por el Tribunal Constitucional dominicano.

EL PROBLEMA DE LA INEJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DOMINICANO

Las sociedades, personas físicas y morales, así como las instituciones públicas que por una razón u otra se ven envueltas en un proceso constitucional, depositan plena confianza en los tribunales ordinarios (cuando conocen procesos constitucionales), así como en la Sala, Tribunal o Corte Constitucional de cada país. El criterio que da soporte a ese nivel de confianza, parte muchas veces de las competencias, responsabilidades y, de manera principal, de la naturaleza de los conflictos que se ventilan en estas instituciones jurídicas.

El derecho a la ejecución de las sentencias o resoluciones judiciales, constituye una pieza fundamental para lograr la materialización del derecho a una tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 69 de nuestro Pacto Fundamental. De nada sirve que un juez, en un caso en particular, haya concedido un amparo a un ciudadano afectado si este último no puede hacer cumplir la sentencia ante las autoridades o terceros.

Respecto a la relación existente entre el derecho a la ejecución de una sentencia y la garantía fundamental a una tutela judicial efectiva, el Tribunal Constitucional dominicano se ha pronunciado mediante la Sentencia TC/0110/13 (criterio jurisprudencial ratificado en las Sentencias TC/0339/14 y TC/0235/17, entre otras), en la cual estableció lo siguiente:

[...] la tutela judicial efectiva engloba también el derecho a ejecutar las decisiones judiciales, tan necesario para que la tutela judicial efectiva sea tal y es, además, cuestión de esencial importancia para dar efectividad a la cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho, que implica, entre otras manifestaciones, la vinculación de todos los sujetos

al ordenamiento jurídico y a las decisiones que adopten los órganos jurisdiccionales, no solo juzgando, sino también haciendo ejecutar lo juzgado.

Del criterio jurisprudencial anteriormente expuesto, se infiere que cualquier interesado (particular u órgano público) que haya sido beneficiado con una sentencia puede invocar su derecho fundamental a ejecutarla, ya que este está íntimamente relacionado con la tutela judicial efectiva establecida en el artículo 69 de la Constitución dominicana. Es decir, que el derecho a la ejecución puede ser calificado como un derecho subjetivo público, pues “[...] se exige respecto de los órganos jurisdiccionales del Estado, que son a quienes se reclama que ejerciten la potestad jurisdiccional en su vertiente ejecutiva”. Si bien el derecho a la ejecución de la sentencia es un derecho fundamental derivado del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el mencionado artículo 69 de la Constitución, dicho derecho es de configuración legal, por lo que su ejercicio debe ser regulado por el legislador dominicano. Este criterio se funda en lo dispuesto en el artículo 74.2 de la Constitución dominicana de 2015, en el cual se establece que “[...] solo por ley, en los casos permitidos por esta Constitución, podrá regularse el ejercicio de los derechos y garantías respetando su contenido esencial y el principio de razonabilidad”.

De lo expuesto previamente puede establecerse que el derecho moderno faculta a la Constitución, como primer ordenamiento jurídico de una sociedad, a fijar los límites de las leyes, pero, además, define las relaciones entre los poderes del Estado y de este último con sus ciudadanos, estableciendo así las bases para su gobierno y la organización de las instituciones en las cuales se asientan tales poderes públicos. Esta realidad es la que permite al pueblo llano acceder a un proceso judicial *expedito*, mediante el cual se le garanticen sus derechos y libertades fundamentales, siempre en consonancia con el ordenamiento jurídico.

En la República Dominicana, si bien en materia civil, penal y administrativa se ha establecido por ley el procedimiento a seguir en los casos de ejecución de este tipo de sentencias, en materia constitucional la actual Ley 137-11 del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales presenta un vacío legal. Esta circunstancia ha dado al traste con el problema de la inejecución de la sentencia constitucional.

De hecho, así lo expresó el Dr. Milton Ray Guevara, presidente del Tribunal Constitucional dominicano, durante su intervención en el Encuentro Anual de Presidentes y Magistrados de Tribunales, Cortes y Salas Constitucionales de América Latina (2018), cuando señaló que “[...] el incumplimiento de algunas sentencias constituye una de las principales preocupaciones que enfrenta la alta corte” y subrayó la necesidad de contar con los medios legales que le permitan hacer cumplir sus resoluciones. Dijo que esta debilidad ha de ser reparada con una reforma a la ley orgánica que rige a la alta corte “como ha ocurrido en España a partir de las reformas adoptadas en 2007 y 2015, a cuyo tenor —en ocasión de la ejecución de las sentencias del TC— podrá, de oficio o a instancia de parte, declarar la nulidad de cualquier resolución que contravenga lo decidido, así como imponer multas coercitivas, acordar la suspensión en sus funciones de autoridades o empleados, recabar el auxilio de la administración y realizar la ejecución sustitutoria de la decisión”¹.

Para justificar la problemática que actualmente afronta nuestra Alta Corte de Garantías, realizamos una microinvestigación iniciada a finales de 2019 y culminada a finales de 2022, la cual tenía como fin establecer o conocer las decisiones del TC que han sido acatadas por diferentes instituciones públicas. Dicho estudio se centró, en primer lugar, en solicitar información pública a la Unidad de Seguimiento de

¹ *Noticias del TC dominicano* (7 de diciembre de 2018). Ray Guevara afirmó que el TC debe contar con los medios legales para hacer cumplir sus sentencias. <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/sala-de-prensa/noticias/ray-guevara-afirm%C3%B3-que-el-tc-debe-contar-con-los-medios-legales-para-hacer-cumplir-sus-sentencias/>

la Ejecución de las Sentencias del TC, en adelante USES, adscrita al Tribunal Constitucional dominicano, sobre la cantidad de solicitudes de ejecución que ha recibido esa Alta Corte desde su puesta en funcionamiento hasta 2022. Asimismo, presentamos diversas solicitudes de información pública a diferentes instituciones del Estado, preguntándoles sobre la cantidad de sentencias del TC que habían cumplido hasta ese momento.

En respuesta a nuestra solicitud de información pública, la USES nos comunicó que, desde la conformación del TC dominicano en 2012 hasta 2020, esa unidad había recibido 53 solicitudes de ejecución de sentencias (Bisonó, 2020) de las 5,342 emitidas durante los años 2012 -2020². En 2022 volvimos a solicitar esta información a la USES con el fin de que nos confirmaran cuántos casos con requerimiento de ejecución de sentencia se encuentran actualmente en curso ante el Tribunal Constitucional. En respuesta a nuestra solicitud, nos comunicaron que, hasta el 22 de marzo de 2022, esa unidad se encuentra en posesión de 86 expedientes relativos a incidentes de ejecución de sentencias (Bisonó, 2022). Cabe destacar que en 2021 el Tribunal Constitucional dominicano había expedido 5,869 fallos³.

Con la información suministrada por la USES, se puede percibir un desconocimiento por parte de las personas e instituciones públicas del Estado sobre el contenido de la antedicha Resolución 001/2018, la cual les permite ejercer (aunque de manera limitada) su derecho a la ejecución de sentencia cuando esta haya sido expedida por el TC dominicano. En este orden de ideas, también obtuvimos respuesta sobre nuestra solicitud de información (acerca del cumplimiento de las decisiones del TC) por parte de las siguientes instituciones públicas: Cámara de Diputados, Senado de la República, Policía Nacional, Ejército Nacional, Ministerio de Defensa, Dirección General de Jubilaciones y Pensiones a cargo del Estado, Ministerio de Energía

² Portal web del Tribunal Constitucional dominicano. Sección de estadística (2020).

³ Portal web del Tribunal Constitucional dominicano. Sección de estadística (2020).

y Minas y Ministerio de Hacienda. Dicha información también fue solicitada al Banco Central, la Dirección General de Impuestos Internos, el Ministerio de Educación y la Suprema Corte de Justicia.

Sin embargo, muchas de estas últimas instituciones no dieron respuesta a nuestra solicitud y nos reenviaron a la USES del Tribunal Constitucional, con el fin de que este órgano nos facilitase la información requerida. En primer lugar, vamos a referirnos a la respuesta recibida por la Cámara de Diputados el 10 de febrero de 2020 con relación a nuestra solicitud de información pública sobre la cantidad de decisiones del TC que ese órgano legislativo había ejecutado hasta ese momento. En el documento en que figura esa respuesta, se establece que, hasta esa fecha, de acuerdo con Blanco (2020), la cámara legislativa había dado cumplimiento a las siguientes decisiones:

[...] 1.-Sentencia TC/0110/13, de 4 de julio de 2013, relativa a la acción directa de inconstitucionalidad incoada por la Asociación Dominicana de Alguaciles contra la Resolución Núm. 14379-05, de 11 de noviembre de 2005, emitida por la Procuraduría General de la República Dominicana y la Circular de fecha 4 de abril de 2012, emitida por la Suprema Corte de Justicia. En efecto, fue aprobada, la Ley No. 396-19, que regula la intervención de la fuerza pública para llevar a cabo las medidas conservatorias y ejecutorias. G.O. No. 10956 del 1 de octubre de 2019.

2.-Sentencia TC/0274/13, de 26 de diciembre de 2014, relativa a la acción directa de inconstitucionalidad incoada por el señor Manuel Ramón Tapia López, contra la Ley núm. 91, de fecha 3 de febrero de 1983, que crea el Colegio de Abogados de la República. En efecto, fue aprobada la Ley núm. 3-19 que crea el Colegio de Abogados de la República Dominicana, G.O. No. 10929 del 28 de enero de 2019.

Por otro lado, el 21 de febrero de 2020 el Senado de la República también respondió a nuestra solicitud de información pública y, en tal sentido, nos remitió la comunicación CJ-038/2020, en la cual, al igual que la Cámara de Diputados, se establece que se ha dado cumplimiento a las decisiones anteriormente citadas. Con la información suministrada por nuestros legisladores en el año 2020, pudimos comprobar que el Congreso Nacional aún no había ejecutado la totalidad de las decisiones que habían sido expedidas por el Tribunal Constitucional desde el inicio de sus funciones (2012).

En efecto, muchos fallos emitidos por el Tribunal Constitucional que obligan al Congreso Nacional a acatar un mandato específico fueron dictados hace más de 6 años y, sin embargo, aún no han sido ejecutados por nuestras cámaras legislativas. Entre las decisiones más importantes que todavía no han sido cumplidas por el Congreso Nacional, podemos mencionar: la Sentencia TC/0189/15 del 15 de julio, en la cual el TC exhortó al legislativo a subsanar el vacío normativo regulatorio del indulto, con la aprobación de una ley (tal y como lo prevé el artículo 128 de nuestra Constitución), y la Sentencia TC/0489/15 del 6 de noviembre, en la cual el TC exhortó a ambas cámaras legislativas para que en un plazo no mayor de 1 año, contado a partir de la notificación de esa decisión, el Congreso legislara en torno a un régimen casacional más equilibrado y razonable. A pesar de la importancia que conlleva regular este tipo de materias, pudimos comprobar que ninguno de estos fallos (TC/0189/15 y TC/0489/15) han sido acatados por el Congreso Nacional.

En otro orden de cosas, la Policía Nacional nos remitió su respuesta con relación a la solicitud de información pública sobre cuáles decisiones del TC dominicano ha acatado esa institución desde la conformación del Alto Tribunal en 2012 y hasta 2020. Mediante su comunicación de 13 de marzo de 2020, la referida institución policial expresó que ha dado cumplimiento a las siguientes sentencias: TC/0048/12, TC/0016/16, TC/0268/16, TC/0146/16, TC/0133/16, TC/109/16,

TC/0152/16, TC/0271/16, TC/0277/16, TC/0419/16, TC/0267/16, TC/0276/16, TC/0278/16, TC/0566/16, TC/0051/17, TC/0513/16, TC/0514/16, TC/0650/16, TC/0562/16, TC/0393/17, TC/0686/16, TC/0588/16, TC/0339/17, TC/0355/17, TC/0263/16, TC/0370/17, TC/0499/16, TC/0449/16, TC/0122/17, TC/0650/17, TC/0676/16, TC/0677/17, TC/0534/17, TC/0398/18, TC/0378/18, TC/0171/19, TC/009/19, TC/0120/19, TC/0343/18, TC/0325/18, TC/0661/17, TC/0707/17, TC/0510/17, TC/0036/18, TC/0681/17, TC/0034/18, TC/0570/18, TC/0259/18, TC/0370/18, TC/0490/18, TC/0325/19, TC/0346/19, TC/0326/19, TC/0029/19, TC/0098/19, TC/0008/19, TC/0097/19, TC/0170/19, TC/0081/19, TC/0108/19, TC/0149/19, TC/0501/18, TC/0499/18, TC/537/18, TC/0368/18, TC/0583/18, TC/0829/17, TC/0537/17, TC/0199/18, TC/0433/19, TC/0330/17, TC/0808/17, TC/028/17, TC/0523/19 y TC/0031/19 (Santamaría, 2020).

La mayor parte de estas decisiones versan sobre vulneraciones a los derechos fundamentales, a la tutela judicial efectiva y debido proceso de los agentes policiales que son despedidos o forzados a retirarse, sin agotarse previamente el debido proceso administrativo que establece la ley. En ese orden, se pudo determinar que, a la fecha, esa institución policial no ha acatado todas las decisiones expedidas por el Tribunal Constitucional. Mediante certificación emitida por la Secretaría General del Tribunal Constitucional dominicano, el 10 de octubre de 2022, nos indicaron que actualmente existen 22 solicitudes o incidentes de ejecución de sentencias en contra de esta última institución (Ventura, 2022).

De igual forma, llama la atención que, en prácticamente todos estos casos, la Alta Corte ha aplicado el mismo criterio jurisprudencial acerca del deber que recae sobre la Policía Nacional de dar cumplimiento al debido proceso contenido en la ley previo a cancelar un agente de su institución. En efecto, por medio de la Sentencia TC/0048/12 (precedente en este tipo de casos), el Tribunal Constitucional (2012) adoptó el criterio jurisprudencial expuesto a continuación:

Y) A tenor de esto, el respeto al debido proceso y, consecuentemente, al derecho de defensa, se realiza en el cumplimiento de supuestos tales como la recomendación previa a la adopción de la decisión sancionadora; que dicha recomendación haya sido precedida de una investigación; que dicha investigación haya sido puesta en conocimiento del afectado; y que éste haya podido defenderse;

Z) Cuando se realiza un acto administrativo en el que se ordena la cancelación del nombramiento de un oficial de la Policía Nacional, sin que, como ocurre en la especie, se hayan realizado las actuaciones señaladas en el párrafo precedente, se lesiona su derecho de defensa, se violenta el debido proceso y, consecuentemente, se comete una infracción constitucional.

La decisión previamente citada ha sido reiterada por la Alta Corte en numerosas ocasiones, sin que se haya respetado hasta el día de hoy. Actualmente, muchos agentes son despedidos de manera arbitraria, en el sentido de que, previo a ser cancelados por la institución, no se les garantiza el debido proceso administrativo establecido en la ley. Este ha sido el criterio jurisprudencial del Tribunal Constitucional dominicano en numerosas decisiones⁴.

Por tal razón, recientemente el Tribunal Constitucional ha variado su criterio jurisprudencial respecto a la posibilidad de conocer este tipo de casos en sede de amparo. En ese contexto, dictaminó la Sentencia TC/0235/21, en la cual dispuso que los casos relacionados con la desvinculación de agentes policiales y militares serán inadmitidos, aplicándose la causal de inadmisibilidad de la acción de amparo prescrita en el artículo 70.1 de la Ley 137-11, relativa a la existencia de otra vía judicial efectiva. De manera que, en adelante, dichos casos serán remitidos a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, la

⁴ En ese sentido, sugerimos ver las siguientes sentencias: TC/0017/13, TC/0168/14, TC/0499/16, TC/0378/18 y TC/0008/19, entre otras, en las cuales se establece que las cancelaciones efectuadas sin el agotamiento previo del debido proceso prescrito en ley que rige la materia son consideradas arbitrarias en la medida en que vulneran las garantías fundamentales a la tutela judicial efectiva y debido proceso prescritas en el artículo 69 de la Constitución.

cual será la encargada de dilucidar las pretensiones de fondo de los policías y miliares desvinculados.

A mi juicio, quizás uno de los factores que ha influido en el cambio del precedente de nuestro Tribunal Constitucional respecto a este tipo de casos se debe precisamente a la actitud renuente de la Policía Nacional de acatar el criterio jurisprudencial sobre el respeto al debido proceso administrativo para cancelar o dar de baja a uno de sus miembros. De manera que el problema de la inejecución de las sentencias constitucionales en sede policial parece ser una práctica recurrente de esa institución, razón por la cual la vía del amparo no ha resultado ser la más efectiva para la resolución de los conflictos que afectan los derechos fundamentales de los agentes policiales que son desvinculados, vulnerando el debido proceso administrativo prescrito en la ley.

En otro orden de ideas, también solicitamos información pública al Ejército Nacional acerca de las decisiones constitucionales que han sido acatadas por esa institución castrense. En respuesta a esta solicitud, el Ejército nos remitió una comunicación el 24 de febrero de 2020, en la cual indicó que solamente habían dado cumplimiento a algunas decisiones emanadas del Tribunal Constitucional dominicano, a saber, TC/0102/19, TC/0624/17 y TC/0123/19 (Liberato, 2020). De acuerdo con la comunicación remitida, esta situación se debe a que muchos interesados no han tramitado el cumplimiento de sus decisiones ante el Ministerio de Defensa, que constituye el órgano rector de las Fuerzas Armadas.

Cuando acudimos a la página web del Tribunal Constitucional, nos percatamos de que existen muchísimas sentencias en las cuales el Ejército ha fungido como parte de un proceso. Sin embargo, muchos fallos que obligan a esa institución aún no han sido ejecutados, debido a una supuesta negligencia por parte de los beneficiarios de las decisiones de no dar curso de estas ante el Ministerio de Defensa.

Por los motivos anteriormente expuestos, también realizamos una solicitud de información pública al Ministerio de Defensa, por constituir el órgano encargado de dar curso a las sentencias constitucionales que favorecen a los miembros de esa institución castrense que han sido desvinculados en violación a sus derechos fundamentales. En respuesta a nuestra solicitud, el 12 de febrero de 2020, el Ministerio de Defensa, mediante el Oficio 0105, indicó que ese ministerio ha cumplido con 10 sentencias expedidas por el TC en las cuales ha fungido como parte, a saber, TC/0367/14, TC/0027/16, TC/0294/16, TC/0712/18, TC/0068/19, TC TC/0123/19, TC/0102/19, TC/0115/19, TC/0350/19 (Pichardo, 2020).

Al igual que en la Policía Nacional, se observa una actitud renuente por parte de esa institución de dar cumplimiento al criterio jurisprudencial esbozado por el TC en este tipo de casos en lo concerniente al respeto al derecho de defensa y debido proceso de los miembros del cuerpo castrense en el momento de ser cancelados o dados de baja por supuesta falta disciplinaria o mala conducta. En efecto, observamos que en la Sentencia TC/0133/14 (una de las primeras decisiones emitidas en esta materia por el Tribunal Constitucional) se adoptó el criterio jurisprudencial citado a renglón seguido:

z. El debido proceso implica el otorgamiento de la oportunidad que tiene que darse a todo ciudadano para que pueda ejercer su derecho a defenderse de una determinada acusación, sin importar el ámbito donde ocurra. En la especie, se trata del ámbito militar, y los superiores del recurrente, aunque tienen la amplia potestad de evaluar su comportamiento y su conducta, tienen por tanto la calidad para determinar si sus actuaciones han estado conformes y acordes con la irreprochable dignidad que exige esta condición para poder continuar siendo parte del Ejército Nacional, esto jamás puede hacerse sin ceñirse a lo prescrito por la Constitución de la República, a las leyes y a las normas reglamentarias (Tribunal Constitucional, 2014).

El criterio anteriormente expuesto ha sido reiterado en otras decisiones, circunstancia que denota desobediencia por parte de las Fuerzas Armadas a los precedentes constitucionales emitidos en este tipo de casos.

El 19 de febrero de 2020 recibimos respuesta a nuestra solicitud de información pública por parte de la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones a cargo del Estado, institución que ha ejercido como parte en muchos procesos de amparo, en los cuales se ve comprometido el derecho fundamental a la pensión, derivado del derecho a la seguridad social consagrado en el artículo 63 de la Constitución dominicana vigente. Mediante el oficio DGJP-2020-00960, del 19 de febrero, dicha institución nos expresó que ha acatado todos los fallos expedidos por el Tribunal Constitucional, exceptuando la Sentencia TC/0371/19 del 18 de septiembre (Nova Heredia, 2020).

De igual forma, por medio de su comunicación, dicha institución expresa que su incumplimiento se debe a que “[...] la recurrente falleció dos años y cinco meses antes de que el Tribunal Constitucional dictara su sentencia, sin que los recurrentes iniciaran el proceso de renovación de instancia ante dicho tribunal, ya que en principio los derechos que la finada poseía se extinguieron con su muerte, de hecho, no existe forma material de que la finada pueda venir a tomar posesión de la pensión por sobrevivencia que le concede nuestro Tribunal Constitucional”.

Las sentencias que dicha institución señala como acatadas son las siguientes: TC/0113/15, TC/0432/15, TC/0620/15, TC/0313/16, TC/0323/17, TC/0699/17, TC/0022/18, TC/0158/18, TC/0320/18, TC/0346/18, TC/0421/18, TC/0422/18, TC/0538/18, TC/0613/18, TC/0760/18, TC/0125/19, TC/0164/19, TC/0204/19, TC/0242/19, TC/0354/19, TC/0371/19 y TC/0501/19. De la información obtenida, se infiere que la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones, a cargo del Estado, ha sido una de las instituciones públicas más diligentes en ejecutar las decisiones expedidas por el Tribunal Constitucional dominicano.

En otro orden de ideas, también obtuvimos respuesta a nuestra solicitud de información pública por parte del Ministerio de Energía y Minas mediante el Oficio INT-MEM-2020-2407 del 14 de febrero de 2020. Por medio de dicho documento, este ministerio indicó que ha cumplido con los siguientes fallos: TC/0487/15, TC/0005/18, TC/0482/18 y TC/0601/18. En ese sentido, se observa que en la fecha en que realizamos la solicitud de información correspondiente, relativa al cumplimiento de las sentencias del TC por parte de dicho ministerio, se habían acatado las sentencias anteriormente referidas.

Por otro lado, el 9 de marzo de 2020 recibimos respuesta a nuestra solicitud de información pública con relación a las sentencias constitucionales que han sido acatadas por el Ministerio de Hacienda. En tal sentido, dicha institución expresó que ha acatado los siguientes fallos: TC/0361/15 y TC/0077/19, “[...] siendo los mismos ejecutados en los ciclos presupuestarios del Estado dominicano correspondientes a los años 2020 y 2018, respectivamente”.

Asimismo, observamos que, en la Sentencia TC/0361/15 del 14 de octubre de 2015, el TC ordenó al Ministerio de Hacienda consignar dentro del presupuesto correspondiente a ese año el importe establecido en la Sentencia laboral 203/2006, dictada el 10 de octubre de 2006 por la Primera Sala de la Corte de Trabajo del Distrito Nacional en contra del Consejo Estatal del Azúcar (CEA). Asimismo, advirtió que, en caso de que el presupuesto correspondiente al ejercicio financiero de 2015 careciera de fondos suficientes para satisfacerla, efectuara las provisiones correspondientes para su inclusión en el ejercicio presupuestario de 2016. Sin embargo, de acuerdo con la comunicación de información recibida, no fue hasta 2018 que dicho ministerio pudo cumplir con el mandato dispuesto en la aludida decisión TC/0361/15.

Estas circunstancias revelan una actitud negligente por parte de dicho ministerio en lo concerniente al cumplimiento de las sentencias emanadas del Tribunal Constitucional.

Observamos que, exceptuando la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones a cargo del Estado, la mayoría de las instituciones públicas han mostrado una actitud reacia en relación con el cumplimiento de las decisiones expedidas por el Tribunal Constitucional dominicano, a pesar de que en el artículo 184 de nuestra Constitución se establece que estas son precedentes *vinculantes* para los poderes públicos y los órganos del Estado, sin distinción. Finalmente, de toda la información obtenida se puede concluir que, en nuestro país, resulta urgente la aprobación de un nuevo proyecto de ley eficiente, tendente a modificar la actual Ley 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de Los Procedimientos Constitucionales en lo referente al proceso de ejecución de las sentencias expedidas por el Tribunal Constitucional.

LA CREACIÓN DE LA UNIDAD DE SEGUIMIENTO DE EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS (USES)

Debido a la necesidad de robustecer el funcionamiento y, sobre todo, de llevar a cabo la ejecución de las decisiones o sentencias emanadas del Tribunal Constitucional dominicano, era imperativo la creación de un órgano encargado de darle seguimiento al cumplimiento de sus sentencias. La fortaleza de este mecanismo conviene a todos los particulares e instituciones que se ven envueltos en conflictos de naturaleza constitucional.

Por ello, con el objetivo de garantizar, comprobar y asegurar que sus decisiones sean acatadas como manda el aludido artículo constitucional 184, el Tribunal creó una unidad especializada que tiene como principal competencia dar seguimiento a la ejecución de las sentencias que emiten. Esta unidad, denominada Unidad de Seguimiento de la Ejecución de las Sentencias (USES), está adscrita al Pleno y tiene entre sus funciones “perseguir la ejecución efectiva de las sentencias del Tribunal mediante la estructuración de los

mecanismos de recepción, investigación y trámite de las solicitudes tendentes a resolver las dificultades o el incumplimiento de sus decisiones” (Tribunal Constitucional, 2018).

Entre las razones que motivaron la creación de la USES se establece como principal la ejecución de las sentencias emanadas del Tribunal Constitucional. Por lo que esta unidad tendrá la responsabilidad de estudiar los elementos que dificultan el cumplimiento de las sentencias del TC, para posteriormente remitir informe al efecto ante el Pleno. Hay que destacar que la inejecución de cualquier tipo de sentencia emanada del TC contraviene sus facultades, competencias y, básicamente, elimina toda posibilidad de que se respeten los derechos fundamentales de las personas y, sobre todo, menoscaba de manera sensible el estado de derecho, que debe garantizar el Estado dominicano como tal.

El desempeño fundamental de la USES se refiere al registro periódico que debe conservar en relación con el cumplimiento o no de las sentencias emanadas del Tribunal Constitucional por parte de organismos renuentes o funcionarios sobre los cuales recae la obligación de cumplir con el mandato judicial establecido en una sentencia del TC. La Ley 137-11 que crea esa Alta Corte, así como su reglamento jurisdiccional en sus artículos 9, 50 y 87, establecen el mecanismo y el tipo de sanción que debe aplicar el juez del amparo.

De las disposiciones normativas de la ley *ut supra* se desprende el hecho de que la razón perseguida por el Tribunal Constitucional a través de la creación de la USES, como ya se ha comentado más arriba, no es otra que asegurar una correcta administración de justicia y, sobre todo, fortalecer los mecanismos para que a los ciudadanos y a las instituciones se vean beneficiados con un proceso de tutela judicial efectiva, como advierte el artículo 69 de la Constitución dominicana.

Sectores de la población, entre ellos personas físicas y morales, han expresado su preocupación respecto al no cumplimiento de los fallos del TC con los que fueron favorecidos. Para el acatamiento de esas decisiones, muchas veces se requiere el auxilio de la fuerza pública, tradicionalmente otorgada por el Ministerio Público, acción que en muchos casos tampoco garantiza la válida ejecución de un fallo. La situación es aún más complicada cuando las sentencias son emitidas contra el Estado o algunas de sus instituciones.

A ese respecto, varios juristas dominicanos aquilataron y validaron como oportuna y necesaria la creación de la USES en atención a la sed de justicia y, más que nada, al hecho de procurar la ejecución de una sentencia que le favorezca, lo que significa que dicha unidad le brinda al ciudadano la seguridad de obtener resultados a la altura de sus necesidades (Martínez, 2015, párr. 8). De igual forma, hay que puntualizar que la alta tasa de incumplimientos, es decir, de inejecución de sentencias definitivas e irrevocables por parte de funcionarios e instituciones públicas —quienes deben ser los primeros en cumplir las disposiciones emanadas del TC— va a tener que enfrentarse a la creación de la Unidad de Seguimiento de la Ejecución de las Sentencias por parte del Tribunal Constitucional (Peralta, 2018, párr. 1).

Muchas veces, la inejecución de las sentencias del Tribunal Constitucional se ve favorecida por la persistencia de ciertas reglas y principios que conceden una situación privilegiada a la Administración y entidades públicas, distinta a la que corresponde a las personas particulares o entes privados a efectos de la ejecución de la sentencia. Automáticamente, cuando se da esa eventualidad tanto el justiciable como el juez entran en una fase que les coloca en estado de desigualdad y, por consiguiente, de indefensión e impotencia ante la resistencia o el simple incumplimiento de la entidad estatal de ejecutar lo dispuesto por una sentencia que le es favorable.

En este aspecto debe integrarse literalmente la USES y procurar aplicar el derecho a la igualdad a las partes envueltas en el proceso en curso. Hasta probar lo contrario, todo ciudadano o entidad, sea pública o privada, está bajo los efectos y consecuencias legales de la Constitución, las leyes adjetivas y, sobre todo, en el caso que ocupa esta investigación, bajo el mandato del Tribunal Constitucional y sus decisiones.

Por tal motivo, es competencia de la USES relegar a un segundo plano las excepciones que favorezcan al Estado y a sus instituciones, a fin de que estos no dificulten los mecanismos procesales previstos para la ejecución de las decisiones judiciales emanadas del TC. De esta forma, el justiciable se asegurará la tutela real y efectiva de sus derechos fundamentales. En tal sentido, independientemente de los privilegios y excepciones que son consustanciales al Estado y sus instituciones, conviene repasar el espíritu del artículo 127 de la Constitución dominicana:

El o la presidente y el o la Vicepresidente de la República electos, antes de entrar en funciones, prestarán ante la Asamblea Nacional, el siguiente juramento: “Juro ante Dios y ante el pueblo, por la Patria y por mi honor, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes de la República, proteger y defender su independencia, respetar los derechos y las libertades de los ciudadanos y ciudadanas y cumplir fielmente los deberes de mi cargo”.

Está claro que “respetar los derechos y las libertades de los ciudadanos y ciudadanas” quiere decir que la primera figura debe garantizar que realmente sean respetados esos derechos y, uno de ellos, tal vez el principal, es acatar las decisiones de la propia Constitución y aquellas emanadas del Tribunal Constitucional, por cuanto, en estos casos, más que una situación de privilegio impera la racionalidad y equidad en la administración de justicia.

Eso significa que las decisiones del Tribunal Constitucional deberán ser acatadas y, a través de la USES, ejecutadas en beneficio de quienes en una litis hayan resultado con ganancia de causa, independientemente de que sean ciudadanos particulares o el propio Estado dominicano o tal vez una de sus instituciones, a fin de que las acciones de esta unidad, como destaca Peralta (2018, párr. 12), “no sean más que un procedimiento burocrático, impalpable y de pérdida de tiempo y por vía de consecuencia, infuncional por falta de sanciones y astreintes”.

Recientemente, en el año 2020, el Tribunal Constitucional adoptó decisiones que reenvían directamente los casos a la USES. En efecto, mediante la Sentencia TC/0035/20, dicho colegiado, en el curso del conocimiento de una acción de amparo de cumplimiento, remitió a la USES la petición de amparo relacionada con la ejecución de la Sentencia TC/0367/14 que, hasta ese momento, no había sido ejecutada por la Marina de Guerra (actual Armada Dominicana) en favor del accionante⁵.

De lo expuesto anteriormente, se observa que el Tribunal Constitucional empezará a admitir las peticiones de amparo tendentes a que se ejecute una decisión tomada por esa Alta Corte, procediendo a reenviarlas a la Unidad de Seguimiento de la Ejecución de las Sentencias (USES) del Tribunal Constitucional. Con la antedicha decisión, nos percatamos de que el proceso de ejecución de sentencias emanadas del Tribunal Constitucional en nuestro país

⁵ En la aludida decisión TC/0035/20, el Alto Colegiado dispuso lo siguiente: “Con base en los motivos enunciados, el Tribunal Constitucional procederá a remitir a la Unidad de Seguimiento de la Ejecución de las Sentencias (USES) el caso de la especie, en lo concerniente a la petición de ejecución de la aludida sentencia TC/0367/14, para que esa dependencia disponga las medidas pertinentes de acuerdo con los lineamientos establecidos por este colegiado mediante la Resolución núm. TC/0001/2018, de cinco (5) de marzo de dos mil dieciocho (2018), que regula el procedimiento de recepción, investigación y trámite de este tipo de peticiones, además de establecer las disposiciones relativas al funcionamiento de ese departamento. En efecto, de acuerdo con el art. 11 de la mencionada resolución núm. TC/0001/2018 [d]entro del plazo de los cinco (5) días de recibida la solicitud de seguimiento de ejecución de sentencia, la Secretaría tramitará a la USES, que se encargará de comunicar a la persona física, institución pública o privada sobre la cual recae la obligación del cumplimiento de la decisión, la solicitud de seguimiento de la ejecución de la sentencia, para que en el plazo de diez (10) días, a partir de la recepción, manifieste su opinión. En caso de extrema urgencia [como sucede en la especie] el Pleno podrá requerir la respuesta en un plazo menor”.

ya es una realidad, a pesar de encontrarse limitado debido a que no contamos con una ley orgánica que establezca el tipo de sanciones y los procedimientos a seguir, en aras de constreñir a la persona o institución que se muestre renuente al cumplimiento.

PROYECTO DE LEY SOBRE LA EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DOMINICANO SOMETIDO AL SENADO DE LA REPÚBLICA DOMINICANA

El 28 de enero de 2020 el señor Félix Bautista, senador por la provincia de San Juan, sometió ante el Senado de la República Dominicana un proyecto de ley sobre la ejecución de las sentencias del Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Dicha propuesta tiene como fin regular el proceso de recepción, investigación y trámite de las solicitudes tendentes a resolver el problema de la inejecución de las decisiones constitucionales expedidas por el Alto Colegiado Constitucional.

Sin embargo, a mi juicio, dicho proyecto de ley resulta incompleto, debido a que es una copia fiel de la aludida Resolución TC/0001/2018 expedida por el Tribunal Constitucional dominicano para regular este tipo de procesos de ejecución de sus sentencias. En tal sentido, considero que, al tratarse de un proyecto de ley tendente a regular el proceso de ejecución de las sentencias constitucionales del país, la ley propuesta debe ser de naturaleza orgánica.

Las leyes orgánicas y leyes ordinarias se encuentran conceptualizadas en los artículos 112 y 113 de nuestro Pacto Fundamental, diferenciándose en que las orgánicas requieren la aprobación de una mayoría cualificada reforzada. En efecto, para aprobar una ley orgánica se necesita de las dos terceras partes de los miembros de la Asamblea. Sin embargo, para aprobar una ley ordinaria, se requiere de la

mayoría absoluta de los votos de los presentes en ambas cámaras legislativas.

En el aludido artículo 112 se establece que los procedimientos constitucionales requieren leyes orgánicas, como sería el caso del proyecto de ley sometido por el referido senador, el cual tiene como objeto regular el proceso de ejecución de las sentencias constitucionales. De igual forma, el Tribunal Constitucional ha establecido mediante la Sentencia TC/0235/17, que el derecho a la ejecución de la decisión judicial forma parte del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y debido proceso, prescrito en el artículo constitucional 69.

Mi segunda crítica va encaminada al preámbulo del proyecto de ley, en el cual no se aborda el actual contenido de la Ley 137-11 ni tampoco se propone su modificación. De hecho, el artículo 9 de la referida Ley establece que el Tribunal Constitucional será competente para conocer de las cuestiones incidentales que surjan ante él y dirimirá las dificultades relativas a la ejecución de sus decisiones.

Asimismo, el artículo 71 establece que “la decisión que concede el amparo es ejecutoria de pleno derecho”. Por tanto, el Tribunal Constitucional debe garantizar su ejecución inmediata. En este orden, el artículo 111 aborda la ejecución de las sentencias que acogen la acción de amparo de cumplimiento. Todos los artículos anteriormente mencionados establecen de forma escueta la potestad que detenta el Tribunal Constitucional para hacer cumplir sus decisiones ante cualquier persona o autoridad renuente.

En tal sentido, estimamos que, en lugar de someterse un proyecto de ley ordinario, debe someterse un proyecto de ley orgánica en el cual se proponga modificar las disposiciones legales anteriormente mencionadas y, en consecuencia, se aborde no solo el procedimiento de ejecución de todas las decisiones constitucionales que prescribe

la aludida Ley 137-11, sino también la naturaleza y el tipo de sanciones que podrían ser impuestas en caso de incumplimiento, tomando en consideración las pretensiones constitucionales invocadas.

De manera que no basta con elaborar un nuevo proyecto de ley en el que se copie textualmente una resolución expedida por el Tribunal Constitucional, debido a que, al dictar dicha regulación, el propio tribunal se encontró limitado dentro de sus facultades legales para desarrollar el tipo de sanciones que podría imponer a una persona, institución o funcionario público renuente al cumplimiento de sus fallos. Por tanto, en el momento de dictar la aludida resolución TC/0001/2018, el TC tuvo que actuar conforme a las atribuciones específicas que le confiere la actual ley orgánica, dejando de un lado las disposiciones concernientes el tipo de sanciones que impondrá a aquellos que incumplan sus fallos.

En este orden, también estimo incorrecto el hecho de haber establecido en el referido proyecto de ley disposiciones análogas a las establecidas en la resolución TC/0001/2018, en cuanto a la creación de la USES y al procedimiento para iniciar una solicitud de ejecución de una sentencia constitucional. Esta es una desventaja para el TC debido a que, si se establece por ley cómo funcionaría la USES, se le estaría limitando en cuanto su potestad reglamentaria y su libertad de organizarse internamente a nivel administrativo.

Finalmente, estimo que debería modificarse el artículo 2 del referido proyecto de ley que señala erróneamente que el objeto de dicha norma será la regulación de los procesos iniciados ante el propio Tribunal Constitucional, toda vez que las sentencias de ejecución forzosa en materia constitucional generalmente emanan de los tribunales ordinarios en atribuciones de amparo. De hecho, los únicos procesos que se interponen directamente ante el Tribunal Constitucional son aquellos concernientes a las acciones directas de inconstitucionalidad y el control preventivo de tratados internacionales, los cuales no conllevan el uso de las vías de ejecución forzosa.

CONCLUSIONES

El Tribunal Constitucional de la República Dominicana, al igual que en otros países de Iberoamérica, es el garante de la Constitución. De sus decisiones pende un universo de soluciones a conflictos sobre derechos fundamentales entre personas frente a empresas y el propio Estado y sus organizaciones, así como entre particulares (personas físicas y jurídicas). De igual forma, dicha Alta Corte ejerce el control concentrado de la constitucionalidad de las leyes, reglamentos, resoluciones y otros actos administrativos que pudiesen contradecir lo establecido en nuestro Pacto Fundamental.

En otros países de Iberoamérica existe el mecanismo de la sanción coercitiva a quienes incumplen las decisiones o sentencias de sus tribunales constitucionales, aspecto que podría servir de referencia para que el legislador dominicano realice los ajustes en la Ley 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales. Trabajar para robustecer los aspectos constitucionales y, sobre todo, lograr una tutela judicial efectiva de los derechos fundamentales del ciudadano, es tarea tanto del legislador como del Pleno de esa Alta Corte de Justicia, esencialmente frente al Estado y sus instituciones, en los casos en que se configure un incumplimiento de una decisión constitucional expedida por ese Alto Tribunal.

Lo que se intenta señalar es la posibilidad de mejorar los mecanismos de ejecución de sentencias del TC a través de una modificación la Ley 137-11, con el fin de eliminar cualquier obstáculo que pudiese perturbar la sintonía existente entre ella y la Constitución de la República, de manera explícita respecto al tipo de sanción a ser aplicada a quienes se nieguen a ejecutar las decisiones expedidas por ese Alto Tribunal y sobre todo, establecer con claridad —como ya se ha mencionado— el mecanismo para llevar a cabo su ejecución.

Tal y como hemos afirmado previamente, a pesar de que, en la actualidad, existe un proyecto de ley en curso relacionado con la ejecución de las sentencias del Tribunal Constitucional dominicano, este parecer ser una copia exacta de la Resolución TC/0001/2018. Por tal razón, estimamos que dicha propuesta legislativa debe ser reformulada con el fin de reforzar su legitimidad constitucional. Esta debe ser aprobada como una ley orgánica, así como otros aspectos concernientes a la naturaleza de las sanciones a imponer en caso de incumplimiento, las cuales no se encuentran actualmente contempladas en la Ley 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales. ■

REFERENCIAS

- Bazán, V., Baker, R. (2010). Jurisdicción Constitucional y Judicial Review: La Experiencia de los Estados Unidos. *Derecho Procesal Constitucional Americano y Europeo*. Abeledo Perrot, S.A., Buenos Aires, p. 698.
- Belaúnde García, D. (2004). El derecho procesal constitucional: un concepto problemático. *Derecho PUCP*, 57:185-192.
- Bennack Lloyd, D., Estrada-Velarde, A. (2020). La ejecución de sentencias extranjeras: contraste entre México y los Estados Unidos de América, p. 7. <http://www.lwwhb.com/textos/doc9.pdf>
- Bisonó, L. C. (2020). Certificación emitida por la licenciada Laura Carolina Bisonó, encargada de la Unidad de Seguimiento y Ejecución de Sentencias del Tribunal Constitucional, 5 de febrero.
- Blanco Fernández, C. F. (2020). Comunicación emitida por el señor Carlos Francisco Blanco Fernández, responsable de Acceso a la Información de la Cámara de Diputados de la República Dominicana, 10 de febrero de 2020.

- Brewer-Carías, A. R. (2008). Los efectos de las sentencias constitucionales en Venezuela. *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*.
- Cabrera Ruiz, M. A. (2020). Cumplimiento de sentencias de acción de protección de derechos en la realidad ecuatoriana. Maestría Internacional en Derecho, mención Derecho Constitucional, pp. 42-44. <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/3981/1/T1422-MDE-Ruiz-Cumplimiento.pdf>.
- Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión (2020). *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Diario Oficial de la Federación*, 5 de febrero de 1917.
- Castillo Boza, M. G. (2020). Mecanismos procesales para la ejecución de sentencias de la Sala Constitucional de Costa Rica. Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Universidad de Costa Rica. Facultad de Derecho, p. 3. <http://ijj.ucr.ac.cr/wp-content/uploads/bsk-pdf-manager/2019/08/TFG-M.-Gabriela-Boza-Castillo-y-Mariela-Reyes-Salas.pdf>
- Congreso Nacional (2010). Constitución Política de la República Dominicana, proclamada el 26 de enero. *Gaceta Oficial*, núm. 10561, 26 de enero.
- Congreso Nacional (2011). Ley 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales. *Gaceta Oficial*, núm. 10622, 15 de junio.
- Congreso Nacional (2015). Constitución Política de la República Dominicana, proclamada el 13 de junio. *Gaceta Oficial*, núm. 10805, 10 de julio.
- Cruz Eto, G. (2019). *Derecho procesal constitucional. Su interpretación y desarrollo jurisprudencial*, t. 2. Editora Jurídica Grijley.
- Flores García, M. A. (2007). Cumplimiento y ejecución de las sentencias de amparo. Posibilidad de imponer multas y registrar antecedentes en el expediente personal, para el caso de reincidencia de la autoridad omisa. *Revista del Instituto de la Judicatura Judicial*, s. n.

- Frías, F. (2020). Mecanismos de ejecución de sentencias constitucionales. <https://acento.com.do/opinion/mecanismos-de-ejecucion-de-sentencias-constitucionales-8253536>.
- Gozaíni, O. A. (2016). Garantías, principios y reglas y reglas del proceso civil. 1.ª ed. Eudeba, p. 75. EPUB. <https://bit.ly/3MRBHn3>
- Gozaíni, O. A. (2020). Sobre sentencias constitucionales y la extensión *erga omnes*. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r24321.pdf>
- Liberato, L. (2020). Correo electrónico remitido por el señor Luis Liberato, responsable de Acceso a la Información del Ejército Nacional, 24 de febrero de 2020.
- Martínez, D. (22 de diciembre de 2015). TC crea unidad para dar seguimiento a ejecución de fallos. *El Caribe*. <https://www.elcaribe.com.do/2015/12/22/crea-unidad-para-dar-seguimiento-ejecucion-fallos/#>
- Nova Heredia, G. (2020). Oficio DGJP-2020-00960, 19 de febrero de 2020, emitido por el ingeniero Germán Nova Heredia, director general de la Oficina de Acceso a la Información Pública de la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones a cargo del Estado.
- Peralta, C. A. (2018). Si no contienen sanciones económicas, responsabilidad civil, penal y administrativa, es letra muerta. Unidad de Seguimiento a Ejecución de Sentencias del Tribunal Constitucional. <https://reddenoticias.online/unidad-de-seguimiento>
- Pichardo Reynoso, J. E. (2020). Documento emitido por el mayor, José Eugenio Pichardo Reynoso, encargado del Departamento de Libre Acceso a la Información Pública del Ministerio de Defensa, 7 de febrero de 2020.
- Salcedo Camacho, C (2018). Incumplimiento de sentencias del Tribunal Constitucional en la República Dominicana. Retos y Soluciones. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, año XXIV, Bogotá, 2018, pp. 477-496. <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/anuario-derecho-constitucional/article/download/36898/33817>.

Santisteban Arzoz, X. (2016). Seminario sobre “La ejecución de sentencias y otras resoluciones constitucionales”. Antigua, Guatemala, 20 a 22 de junio de 2016, p.1. <https://www.cijc.org/es/seminarios/2016-Antigua/Documentos%20CIJC/Respuesta-España.pdf>

Ruiz Duelas, O. J. (2009). *Acción y procedimiento de tutela*. Sexta edición actualizada. Librería ediciones del profesional LTD, pp. 143, 154.

Santamaría Mateo, H. F. (2020). Documento emitido por el teniente coronel Héctor F. Santamaría Mateo, encargado del Departamento de Información de la Dirección Central de Recursos Humanos de la Policía Nacional, 13 de marzo de 2020, en respuesta a la solicitud de información pública tendente a que esa institución nos informara sobre las sentencias expedidas por el TC que han sido acatadas por esa institución.

Siu, M. (8 de octubre de 2012). Más de la mitad de los fallos de la Sala IV a favor de ciudadanos se quedan para seguimiento. *crhoy.com*. <https://archivo.crhoy.com/mas-de-la-mitad-de-los-fallos-de-la-sala-iv-a-favor-de-ciudadanos-se-quedan-para-seguimiento/nacionales/>

Tribunal Constitucional (2012). Sentencia TC/0048/12 del 27 de diciembre de 2011. <https://bit.ly/3opHoIt>

Tribunal Constitucional (2013). Sentencia TC/0110/13 del 4 de 2013. <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/7534/sentencia-tc-0110-13-c.pdf>

Tribunal Constitucional (2014). Sentencia TC/013314 del 12 de octubre de 2011. <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc013>

Tribunal Constitucional (2018). Reglamento Jurisdiccional del Tribunal Constitucional. Santo Domingo, Distrito Nacional, Editora Búho.

Tribunal Constitucional (7 de diciembre de 2018). Ray Guevara afirmó que el TC debe contar con los medios legales para hacer cumplir sus sentencias. *Noticias del TC*. <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/sala-de-prensa/noticias/ray-guevara-afirm%C3%B3-que-el-tc-debe-contar-con-los-medios-legales-para-hacer-cumplir-sus-sentencias/>

Ventura, G (2022). Certificación emitida por la licenciada Grace Ventura, secretaria general del Tribunal Constitucional, Unidad de Seguimiento y Ejecución de Sentencias del Tribunal Constitucional, 10 de octubre de 2022.

REPÚBLICA DOMINICANA: ¿UN ESTADO CON FORMA DE GOBIERNO CIVIL, REPUBLICANA, DEMOCRÁTICA Y REPRESENTATIVA?

 **Franny M. González Castillo**

 Poder Judicial

 Universidad Autónoma de Santo Domingo

 República Dominicana

 frgonzalez@poderjudicial.gob.do

 <https://www.linkedin.com/in/franny-gonzález-07a64a3b/>

Artículo de investigación

Recibido: 28 de marzo de 2022

Aprobado: 10 de abril de 2023



Obra bajo licencia

Creative Commons

Atribución-NoComercial-

SinDerivadas 4.0 Internacional

Vol. 1, núm. 23, junio 2023

ISSN (impreso): 2305-2589

ISSN (en línea): 2676-0827

saberyjusticia@enj.org

Dominican Republic A State with a civil, republican, democratic and representative form of government?

RESUMEN

La presente investigación revela la existencia del Estado dominicano como una persona moral o jurídica, enmarcándolo en la forma de gobierno civil, republicana, democrática y representativa. Este estudio tiene como objetivo determinar si realmente el Estado dominicano tiene esa forma de gobierno, evaluar si existe un cuestionamiento fundamentado en la forma de gobierno representativa y comprender si la procedencia o no de la responsabilidad penal del presidente y el vicepresidente de la República tiene relación con esa forma de gobierno. Esta investigación es explicativa, explorativa y descriptiva. Los métodos utilizados son el analítico y el histórico. Asimismo, presenta como resultados que la República Dominicana es realmente un Estado con una forma de gobierno civil, republicana, democrática y representativa; el presidente y el vicepresidente de la República tienen frenos constitucionales y legales para establecer gobiernos despóticos, autoritarios, dictatoriales y caudillistas, ya que pueden ser procesados penal, civil y disciplinariamente por sus actos, acciones u omisiones en la sustracción de fondos públicos, por la violación de derechos fundamentales y la subversión del orden constitucional.

PALABRAS CLAVE

Democracia; Estado; forma de gobierno; responsabilidad.

ABSTRACT

The present investigation reveals the existence of the Dominican State, as a moral or legal person, framing it in the civil, republican, democratic form of government and representative. The objectives of the study are to determine if the Dominican State really has that civil, republican, democratic, and representative form of government; assess whether there is a fundamental challenge to the representative form of government; and, to understand if the origin or not of the criminal responsibility of the President and Vice President of the Republic is related to that form of government. It belongs to the explanatory, exploratory and descriptive types. The methods used are analytical and historical. It has resulted in the fact that the Dominican Republic is really a State with a civil, republican, democratic and representative form of government; In addition, that the President and Vice President of the Republic have constitutional and legal restraints to establish despotic, authoritarian, dictatorial, and caudillo governments, and may be prosecuted criminally, civilly, and disciplinarily, for their acts, actions, or omissions, in the theft of public funds, for the violation of fundamental rights and for the subversion of the constitutional order.

KEYWORDS

Democracy; form of government, responsibility, State.

INTRODUCCIÓN

La presente investigación revela la existencia del Estado como persona moral o jurídica sujeta de derechos, deberes y obligaciones y enmarcada en la forma de gobierno civil, republicana, democrática y representativa.

Este trabajo tiene como objetivo determinar si el Estado dominicano realmente tiene esa forma de gobierno, evaluar si existe un cuestionamiento serio y fundamentado en la forma de gobierno representativa y comprender si la procedencia o no de la responsabilidad penal del presidente y el vicepresidente de la República tiene relación con esa forma de gobierno.

Esta investigación es explicativa, debido a que será observada la situación tal como existe y se presenta, sin que medie provocación; explorativa, sobre la base de que se ofrecen razones del significado de la forma de gobierno, lo que permite comprender que el problema no ha sido desarrollado y resuelto, y descriptiva, toda vez que se desarrollan los conceptos y características del Estado dominicano en un estudio puntual de los hechos analizados.

Se utilizó el método analítico, debido a que existe una desintegración del todo, por medio de la observación, descripción, descomposición y examen crítico, para explicar el fenómeno mediante sus comparaciones y relaciones. Asimismo, el método histórico permitió estudiar los hechos presentes, acudiendo a su historia y vicisitudes.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El Estado dominicano se considera que está estructurado como una forma de gobierno civil, republicana, democrática y representativa.

El problema de la presente investigación se centra en que el Estado dominicano tiene una cuestionada forma de gobierno representativa, debilitada por la procedencia o no de responsabilidad penal del presidente y el vicepresidente de la República debido a sus actos y actuaciones en el ejercicio de la función pública, los cuales deben cumplir con la Constitución y las demás leyes del Estado para lograr el fortalecimiento de esa forma de gobierno representativa.

El abogado y político Peña Gómez (2002), aunque reconoce la legalidad, legitimidad y autenticidad de la forma de gobierno representativa, desde la década de 1970 advierte su fracaso, por el hecho de que los períodos de gobiernos democráticos han sido breves y han concluido por la violencia antijurídica, el caciquismo, la acción de la oligarquía y el imperialismo (pp. 156, 183).

El profesor De Hostos (2015) no cuestiona decididamente la democracia representativa, sino que identifica distintas formas de gobiernos y señala que no existe más que un gobierno cuya forma sea natural y es el gobierno representativo del pueblo y por el pueblo o democracia representativa (p. 93).

El profesor Jorge Prats (2016) ofrece más fuerza al planteamiento del profesor Hostos cuando señala que la representación política tiene como punto de partida la soberanía popular y esta conduce al gobierno representativo, lo que implica que la democracia del Estado dominicano “[...] es representativa [...] y no podía ser de otro modo, debido a que la democracia participativa es un ideal irreal que carece de posibilidades de realización” (pp. 9, 602).

Podría pensarse que el problema planteado se resuelve con la existencia de elecciones libres, el establecimiento formal de distintas formas de democracias y la existencia de un juicio político o ético en contra del presidente y el vicepresidente de la República. Sin embargo, no basta con que haya elecciones libres, que sean en igualdad de condiciones, que puedan ser celebradas cada cierto tiempo y que existan mecanismos de participación democráticos.

El presidente y el vicepresidente de la República influyen grandemente en el fortalecimiento de la democracia representativa, por lo que se debería repensar su responsabilidad penal por los actos y actuaciones, en el ejercicio de sus funciones, cuando de su parte haya violación de los derechos fundamentales, incumplimiento de sus obligaciones, subversión del orden constitucional y despilfarro de los fondos públicos.

Puede señalarse que la solución al problema planteado estaría en la instauración exclusiva de la democracia participativa —dejando de lado la representativa—, con la destitución de los cargos del presidente y el vicepresidente de la República por medio de un juicio político. Sin embargo, ambas formas de gobierno y democracia pueden coexistir, puesto que existen algunos asuntos que pueden ser resueltos con la democracia participativa, en tanto que otros se solucionan con la democracia representativa.

CONCEPTOS DE ESTADO, PUEBLO Y NACIÓN

Para identificar la organización del Estado¹ dominicano se deben delimitar los conceptos Estado, pueblo y nación, para luego llegar a la definición de Estado libre e independiente de República Dominicana.

¹ El Estado de San Marino es considerado el Estado más antiguo del mundo, independizado del Imperio Romano y fundado el 3 de septiembre del año 301, lo que implica una historia de 1720 años, de acuerdo con lo señalado por el profesor Miller "The Republic of San Marino, the oldest and smallest in the world [...]. The legendary origin of this tiny state is described in the Acta Sanctorum, the authors of which based their account on two manuscripts and three printed lives of the saint from whom San Marino derives its name [...]". (Miller, 1901, pp. 633-649).

En primer lugar, la noción “Estado” proviene del latín *status*², cuya etimología y significado alcanza un “país³ reconocido en el orden internacional, asentado en un territorio determinado y dotado de órganos de gobierno propios”⁴. Es decir, el Estado se encuentra estructurado por un territorio, su población, la soberanía, un orden jurídico y los órganos de gobierno.

La palabra “Estado” es polisémica, debido a que, para referirse a la organización política y la persona moral o jurídica, se escribe con “E” mayúscula en su inicio, por ejemplo, “el Estado francés”, “Estados Unidos de América” y “Estado dominicano”.

Resulta diferente cuando es utilizada para describir un territorio autónomo de un estado federal, registrar la condición civil y familiar de las personas o señalar situaciones de ánimo o de salud, así como sostener que alguien o algo se encuentra en un lugar y momento determinado, identificar la característica de algo o de una situación, describir el estado de la naturaleza de las cosas o referir el acto que contiene la situación económica, financiera, fiscal y contable de determinada empresa.

En estos casos se escribe con “e” minúscula, por ejemplo, “estado de Nueva York”, “Manuel tiene un estado de casado”, “José ha estado enfermo”, “Juan ha estado en San José de Ocoa”, “estado actual de la economía”, “estado sólido, líquido y gaseoso” y “estado de cuenta de la empresa FG”⁵.

² La noción “país” es distinta a la de “Estado”. La primera tiene una etimología que proviene del francés *pays*, y este a su vez del latín *Ager, pagensis*, el cual tiene como significado un “territorio constituido en Estado soberano”. Extraída de la acepción decimotercera de su significado. Consultar Real Academia Española (2022). *Diccionario de la lengua española* (22.ª ed.). <https://dle.rae.es/pais?m=form>

³ La noción “patria” es distinta a la de “país”. La patria es un sentimiento y afecto por determinado territorio, reflejado en las personas, por compartir su historia, las tradiciones, el folklore, su idioma, la música y el paisaje. Proviene del latín *patria*, cuyo significado comprende “tierra natal o adoptiva ordenada como nación, a la que se siente ligado el ser humano por vínculos jurídicos, históricos y afectivos” y “lugar, ciudad o país en que se ha nacido”. Extraída de las dos acepciones de su significado. Consultar Real Academia Española (2022). *Diccionario de la lengua española* (22.ª ed.). <https://dle.rae.es/patria?m=form>

⁴ Esa es la referencia de la acepción cinco de su significado. Consultar Real Academia Española (2022). *Diccionario de la lengua española* (22.ª ed.). <https://dle.rae.es/estado?m=form>

⁵ Estas cuestiones son extraídas de las referencias de las acepciones primera, tercera y decimoquinta de su significado. Consultar Real Academia Española (2022). *Diccionario de la lengua española* (22.ª ed.). <https://dle.rae.es/estado?m=form>

El profesor Bosch (2012) ha señalado la multiplicidad de significados de la palabra “Estado”, dependiendo si está escrita con la “E” mayúscula o con la “e” minúscula, en el sentido de que, si la palabra se escribe con “e” minúscula, tiene significados muy diversos y, aunque son iguales por las letras que las componen, son diferentes por sus significados (pp. 7-11).

Para el profesor López Guerra (1994), el filósofo Maquiavelo es la persona que consagra la palabra “Estado” en lo referente a las unidades políticas independientes, al ser reconocido como el máximo representante de su concepción moderna para reemplazar los antiguos conceptos de *polis*, *civitas*, *res publica*, *imperium* y *auctoritas*, utilizados histórica y sucesivamente en la antigua Grecia y el Imperio Romano (p. 29).

El profesor Castro Díaz (2018) sigue el mismo orden de Kelsen cuando señala que el Estado es un sujeto del derecho internacional con plena capacidad jurídica y política que solo es reconocida a los Estados de acuerdo con el artículo 1 de la Convención de Viena de 1969 (p. 136-137)

En segundo lugar, la noción “pueblo” proviene del latín *popŭlus*⁶, cuya etimología y significado se emplean para referirse a una “ciudad o villa”, “población de menor categoría”, “conjunto de personas⁷ de un lugar, región o país”, “gente común y humilde de una población” y “país con gobierno independiente”⁸.

⁶ La noción “población”, distinta a la de “pueblo”, proviene del latín *populatio, onis*, que significa “saqueo” y “devastación”, cuyo significado se enmarca en “acción y efecto de poblar”, “conjunto de personas que habitan en un determinado lugar”, “conjunto de edificios y espacios de una ciudad”, “conjunto de individuos de la misma especie que ocupan determinada área geográfica”. En sociología la población implica el “conjunto de elementos sometidos a evaluación estadística mediante el muestreo”. Esas cuestiones se extraen de referencias de las acepciones primera a la quinta de su significado. Consultar Real Academia Española (2022). *Diccionario de la lengua española* (22.ª ed.). <https://dle.rae.es/poblaci3n?m=form>

⁷ La noción “sociedad” distinta a la de “población”, proviene del latín *societas, -atis*, cuyo significado comprende el “conjunto de personas, pueblos o naciones que conviven bajo normas comunes”, “agrupación natural o pactada de personas, organizada para cooperar en la consecución de determinados fines” y “agrupación natural de algunos animales”, sin perjuicio de que en el ámbito comercial significa una empresa o una persona moral o jurídica, debido a la agrupación de personas con capital común y aportes de sus miembros. Esas cuestiones se extraen de referencias de las acepciones primera a la cuarta de su significado. Consultar Real Academia Española (2022). *Diccionario de la lengua española* (22.ª ed.). <https://dle.rae.es/sociedad?m=form>

⁸ Esas cuestiones se extraen de las acepciones primera y quinta de su significado. Consultar Real Academia Española (2022). *Diccionario de la lengua española* (22.ª ed.). <https://dle.rae.es/pueblo?m=form>

En esta noción se puede apreciar que no comprende una organización política y persona moral instaurada por personas de determinada clase social para someter a las demás personas, como ocurre con el Estado.

En tercer lugar, el concepto “nación” va más allá de reunión de personas o población. Proviene del latín *natio*, *-onis*, cuya etimología y significado se refieren al “lugar de nacimiento, pueblo, tribu”. Implica un “conjunto de los habitantes de un país regido por el mismo gobierno” o “conjunto de personas de un mismo origen y que generalmente hablan el mismo idioma y tiene una tradición común⁹.

Para el profesor Amiama (2016) la nación es el conglomerado popular que se forma naturalmente en un territorio determinado, con una comunidad religiosa, cultural y jurídica, y, por fuerza de la convivencia, para sobrevivir y mantenerse llega a adquirir una obligada solidaridad social (p. 32).

Por su lado, el profesor Jorge Prats (2016) ha sustentado la definición de Nación desde tres puntos de vistas: el subjetivo, el objetivo y el mixto. El primero se refiere a la adhesión voluntaria de personas que desean formar parte de ella; el segundo identifica una comunidad de personas con rasgos comunes, tales como etnia, idioma, cultura, costumbre y tradición, y el tercero concibe una sociedad de personas a quienes la unidad de territorio, origen, costumbre e idioma lleva a una comunidad de vida y de conciencia social (pp. 114-116).

Conforme con los conceptos definidos se puede advertir que la República Dominicana es simultáneamente un Estado, un pueblo y una nación, lo que necesariamente conlleva de manera intrínseca

9 Esas cuestiones se extraen de referencias de las acepciones primera y tercera de su significado. Consultar Real Academia Española (2022). *Diccionario de la lengua española* (22.ª ed.). <https://dle.rae.es/nacion?m=form>

las nociones de población, sociedad, patria y país, tal como ha sido reconocido por la Organización de Naciones Unidas (ONU)¹⁰.

LA REPÚBLICA DOMINICANA Y SU SOBERANÍA

La República Dominicana es un Estado, pueblo y nación con una forma de gobierno civil, republicana, democrática y representativa, cuestiones que tienen soporte en la Constitución Política, cuando expresa:

Artículo 1.- Organización del Estado. El pueblo dominicano constituye una Nación organizada en Estado libre e independiente, con el nombre de República Dominicana.

Artículo 4.- Gobierno de la Nación y separación de poderes. El gobierno de la Nación es esencialmente civil, republicano, democrático y representativo. Se divide en Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial. Estos tres poderes son independientes en el ejercicio de sus respectivas funciones. Sus encargados son responsables y no pueden delegar sus atribuciones, las cuales son únicamente las determinadas por esta Constitución y las leyes.

Artículo 268.- Forma de gobierno. Ninguna modificación a la Constitución podrá versar sobre la forma de gobierno que deberá ser siempre civil, republicano, democrático y representativo (Constitución de la República, arts. 1, 4 y 268, 2015).

¹⁰ Al culminar la Segunda Guerra Mundial fue firmada y aprobada la Carta de San Francisco por 51 países, el 26 de junio de 1945, la cual entró en vigor el 24 de octubre del mismo año. Por medio de esta fue creada la Organización de las Naciones Unidas (ONU), cuyos países miembros se comprometen a mantener la paz y la seguridad internacionales, fomentar las relaciones de amistad, promover el progreso social, mejorar el nivel de vida y proteger los derechos humanos. La fecha de admisión de la República Dominicana como Estado miembro de Naciones Unidas es el 24 de octubre del año 1945, la misma fecha en la que entra en vigor el instrumento internacional.

El constituyente ha sido consecuente con el primer texto normativo de la Constitución Política, sosteniendo en esencia que el pueblo dominicano se constituyó en nación, y esta a su vez, en Estado.

El filósofo Bodin (1997) es quien por primera vez utiliza la palabra “soberanía”, constituyéndose en su máximo representante cuando señala que “ningún jurisconsulto ni filósofo político la ha definido todavía”, además, cuando sostiene que es un “poder absoluto y perpetuo de la república” (p. 47).

En tal sentido, se puede afirmar que el Estado dominicano tiene su soberanía, libertad e independencia cuando por sí mismo y en la medida de lo posible puede resolver sus propios asuntos, elegir y designar libremente a sus autoridades, desde el cargo más bajo hasta el más alto; tiene su población y territorio, así como también esta población cuenta con plena capacidad para elegir sus autoridades, sus formas de gobierno y sus acciones.

REPÚBLICA DOMINICANA Y DEMOCRACIA PARTICIPATIVA Y REPRESENTATIVA

La democracia participativa o directa tiene como característica esencial que es el propio pueblo el que toma directamente las decisiones y las políticas fundamentales del Estado por medio de los mecanismos aprobados y las instituciones creadas para esos fines.

Con esta democracia se identifican los referendos, iniciativas populares, consultas populares y plebiscitos, en los cuales se permite y consulta directamente al pueblo sobre qué es lo que quiere sobre determinados asuntos y políticas y derechos fundamentales, por lo que la toma de decisiones se hace según lo aprueba directamente el pueblo en cada momento y circunstancia.

Por su lado, la democracia representativa o indirecta tiene como característica elemental que el pueblo, teniendo y ostentando el poder político, elige o designa a sus representantes por medio de elecciones, organismos y mecanismos legales, para que actúe en su representación en la toma de decisiones y en las políticas fundamentales.

Esta democracia se expresa por medio de elección libre o por designación, en la que toda persona puede aspirar y llegar a ocupar cualquier función pública, en los puestos disponibles, siempre y cuando cumpla con las condiciones, aptitudes, idoneidad y requisitos.

En este tipo de democracia existe un mandato libre y sin influencia en la toma de decisión, aunque sí se toman en cuenta para los debates, en mayor o menor medida, las opiniones y recomendaciones del pueblo. Asimismo, quien ejerza la función estará limitado legal y temporalmente por las políticas fundamentales del Estado.

La profesora Sánchez Sánchez (2014) entiende que esta democracia representativa fue armonizada por medio del sistema de partidos políticos, los cuales desempeñan la función de mediación institucional, constituyendo esta la única forma de participación ciudadana (p. 211).

El Tribunal Constitucional (caso Ángel Lockward, César Nicolás Melo Matos, Partido Fuerza Nacional Progresista (FNP) y Vinicio A. Castillo Semán contra la Ley 157-13 y la Resolución 11-2015 de la Junta Central Electoral) se ha referido a la soberanía popular y la democracia representativa, cuando sostiene que:

Puede afirmarse que la disposición atacada viola el principio de soberanía popular, como alegan los accionantes, si se conviene en que este asegura que el poder para decidir los asuntos públicos dimana del pueblo y que este poder puede ser ejercido de forma directa por el propio pueblo o por medio

de sus representantes, bajo los términos que prescriben la Constitución y las leyes. Este principio, tal como está consagrado en el artículo 2 de la Constitución, ha sido limitado irrazonablemente por el párrafo del artículo 2 de la Ley núm. 157-13, debido a que coarta el poder del pueblo a elegir de manera directa a los candidatos a senador y diputados de su preferencia, impidiéndole escoger separadamente entre uno y otros. Al proceder así, es de rigor concluir que esta disposición trasgrede la soberanía popular y, por tanto, el legislador ha excedido, en este caso, los límites de su potestad legislativa (Tribunal Constitucional, 2016, pp. 73-74).

En el caso anterior puede apreciarse que las partes accionantes cuestionan la Ley 157-13 y la Resolución 11-2015 de la Junta Central Electoral, en ese orden, por el hecho de violar el principio del voto directo al asignarle votos al partido y no solo al candidato, así como el voto al diputado que arrastra el senador de su partido. Además, cuestionan dicha ley por violar el principio de representación de las minorías.

El tribunal señala que el poder de decidir los asuntos públicos proviene del pueblo y este poder puede ser ejercido de forma directa por el propio pueblo o por medio de sus representantes. Ese poder ha sido limitado irrazonablemente por el legislador, al coartar el poder del pueblo para elegir de manera directa a los candidatos a senadores y diputados de su preferencia.

Sobre esa base, para comprender la forma de gobierno de la República Dominicana, se debe tener presente que su nombre y estructura fue instituido por la doctrina duartiana, bajo una organización política y forma de gobierno que ha llegado a convertirse en esencialmente civil, republicana, democrática y representativa.

La primera de esta forma de gobierno del Estado dominicano, la civil, se inserta por oposición a los gobiernos militares y policiales, descartando de plano los gobiernos de facto, las tiranías y las dictaduras.

El profesor Ray Guevara (2014) señala que el general Pedro Santana, primer presidente de la República, entendía que el gobierno debería ser militar y no civil, por lo que, al no lograr su objetivo y ante la resistencia del Congreso Nacional, trató de obtener la totalidad del poder en circunstancias graves, logrando intercalar el artículo 210 en la primera Constitución, el cual instituye la irresponsabilidad del presidente de la República, dando origen a la autoritaria cultura política dominicana (pp. 312-313).

Por su lado, la segunda forma de gobierno, la republicana, se refiere a la búsqueda del interés público, la cosa pública o el bien común, no los pertenecientes a determinadas familias, clases, grupos religiosos, sindicatos o entidades estatales, por oposición a las monarquías, en las cuales los jefes de Estado dependen del linaje familiar.

Asimismo, la tercera forma de gobierno, la democrática, implica que las decisiones estatales se toman en función de la voluntad de la mayoría, dentro del normal desenvolvimiento del Estado, sin afectar y garantizando el respeto de las minorías y de los derechos fundamentales.

Finalmente, la cuarta forma de gobierno, la representativa, se enmarca en que el poder político originario y la voluntad popular pueden ejercerse de manera indirecta y ser delegados por medio de personas e instituciones estatales que actúan en representación de las demás personas en las políticas fundamentales del Estado¹¹.

¹¹ El Estado dominicano desde su fundación e independencia optó por la forma de gobierno republicana, no por la forma monárquica, en el entendido de que quien ejerce la función de máxima representación y dirige el Estado no tiene derecho a ejercer el cargo por sí mismo, por el linaje, por la herencia o de pleno derecho, sino que debe someterse a una elección electoral, directa o indirecta, con base en el tipo de democracia, formas de gobierno y sistema político. Esa intención legislativa

A pesar de lo anterior, la democracia representativa resulta débil en ciertos aspectos, tales como en la forma de acceso a la función pública, de elección o por designación; el régimen de consecuencias por la violación de derechos humanos; la subversión del orden constitucional, y el despilfarro de los fondos públicos.

El presidente y el vicepresidente de la República pueden afectar la democracia representativa al subvertir el orden constitucional, violar los derechos humanos y despilfarrar los fondos públicos para instaurar gobiernos dictatoriales. Sin embargo, pueden ser controlados y finalizar sus mandatos por la terminación del período por el que fueron elegidos, por muerte, destitución, impedimento, jubilación, inhabilitación o incapacidad o por la renuncia.

El profesor Ruiz (2001) señala que la renuncia del presidente de la República puede ocurrir por voluntad propia, por revoluciones y golpes militares. La primera, acontece por razones de salud, la entrega del gobierno a los líderes y caudillos del mismo bando y partido político, las presiones de partidarios, el reacomodo y las simulaciones de los poderes desgastados, la búsqueda de legitimidad política y del poder, las negociaciones políticas y partidarias, las presiones de líderes y gobiernos internacionales, la renuncia de importantes integrantes del gobierno y en caso excepcional (pp. 352-362).

El artículo 132 de la Constitución establece que “El o la Presidente y el Vicepresidente de la República sólo pueden renunciar ante

del constituyente se advierte en la página cuatro del Informe de la Comisión Encargada de Redactar la Constitución del 6 de noviembre de 1844, donde expresa que la monarquía no era adaptable al nuevo Estado, sin perjuicio de que no argumenta y justifica por qué no era adaptable esa forma de gobierno, dejando de lado que en ese momento el país se independiza de un país vecino, con un sistema de gobierno semipresidencial o semiparlamentario, en el que existe un presidente, un primer ministro y un gabinete, los cuales conforman la estructura en la dirección del Estado. Previo al Informe de la Comisión Encargada de Redactar la Constitución del 6 de noviembre de 1844, la forma de gobierno republicana fue prevista por el profesor José Núñez de Cáceres, en su Independencia Efímera de 1821, estableciéndola en el artículo 1 del Acta Constitutiva del Gobierno Provisional del Estado Independiente, de fecha 1 de diciembre de 1821. Asimismo, fue predicha esta forma de gobierno republicana por el padre fundador de la república Juan Pablo Duarte, estableciéndola en el correspondiente artículo 26 de su proyecto de Ley Fundamental (Constitución) para el nuevo Estado proclamado el 27 de febrero de 1844, así como también fue establecida en la parte in fine del Manifiesto del 16 de enero de 1844. Luego del Informe de la Comisión Encargada de Redactar la Constitución del 6 de noviembre de 1844, la forma de gobierno republicana fue instituida en el artículo 1 de la Constitución del 6 de noviembre de 1844.

la Asamblea Nacional". Esto significa que el presidente y el vicepresidente de la República pueden presentarse ante la Asamblea Nacional y anunciar sus renunciaciones a los cargos, pero en modo alguno significa que deben acudir físicamente ante dicho órgano estatal, sino que no presentarán sus renunciaciones en otro poder, órgano y ente del Estado, así como tampoco en alguna institución, sociedad o empresa privada.

Estos altos funcionarios del Estado pueden renunciar antes o después de tomar juramentos y posesiones de los cargos¹², casos en los cuales se aplicarían los sistemas de sucesiones presidenciales y vicepresidenciales, debido a que la renuncia, cuando es aceptada, comprende una falta definitiva en el cargo, no ausencias temporales, como pudiera ocurrir por encontrarse fuera del país, por alguna enfermedad o por cualquier otra causa de fuerza mayor, las cuales son suplidas normal y provisionalmente por el vicepresidente de la República, según el artículo 126 de la Constitución.

Cuando el presidente de la República renuncia al cargo, antes o después de haber prestado juramento y posesión del cargo, el vicepresidente de la República asumirá la Presidencia de la República por el tiempo que faltare, toda vez que dicha renuncia comprende una falta definitiva en el cargo, cuya vacante es colmada constitucionalmente por el vicepresidente, tal como lo expresa el artículo 129 de la Constitución.

Si faltaren el presidente y el vicepresidente de la República, antes o después de haber prestado juramentos y tomadas las posesiones de los cargos, asumirá el Poder Ejecutivo interinamente el presidente de la Suprema Corte de Justicia, quien, dentro de los quince días

¹² Es importante señalar que en 1849 se produjo el único caso excepcional en la historia dominicana en el que renuncia un presidente de la República antes de asumir el cargo y mandato. El hecho ocurre cuando el presidente electo Santiago Espaillat, quien resultó ganador de las segundas elecciones celebradas con el apoyo del expresidente Pedro Santana; sin embargo, decidió no ocupar la presidencia de la República para evitar que el expresidente lo quisiera manejar a su antojo y disposición, toda vez que en el país existía una sola agrupación política y su máximo líder y representante era el expresidente (Ruiz, 2001, pp. 352-362).

que sigan a la fecha de haber asumido estas funciones, convocará a la Asamblea Nacional para que se reúna dentro de los quince días siguientes y elija a los nuevos presidente y vicepresidente de la República en una sesión que no podrá clausurarse ni declararse en receso hasta haber realizado la elección, según los artículos 126.2 y 129 de la Constitución.

Cuando el presidente de la Suprema Corte de Justicia, por cualquier motivo, no pudiere hacer tal convocatoria dentro de los quince días, la Asamblea Nacional se reunirá de pleno derecho, inmediatamente, para llevar a cabo la elección del presidente y el vicepresidente de la República, con el voto favorable de más de la mitad de los asambleístas presentes.

Los sustitutos del presidente y el vicepresidente de la República serán escogidos de las ternas que presente a la Asamblea Nacional el organismo superior del partido político que los postuló y haya ganado las elecciones nacionales, dentro del plazo de quince días de haberse convocado. Vencido dicho plazo sin que el partido político haya presentado las ternas, la Asamblea Nacional realizará la elección inmediatamente, de conformidad con los artículos 117 al 120, 126.2 y 129 de la Constitución.

En otro orden, si se tratare de la renuncia del vicepresidente de la República, antes o después de su juramentación, el procedimiento no es tan complicado en el entendido de que el presidente de la República, en un plazo de treinta días, presentará una terna a la Asamblea Nacional para su elección, con las mismas características y especificaciones que la utilizada para la elección del presidente de la República. Vencido ese plazo sin que el presidente haya presentado la terna, la Asamblea Nacional realizará la elección del vicepresidente, al tratarse de una falta definitiva en el cargo, de conformidad con los artículos 117 al 120, 126, 129 y 130 de la Constitución¹³.

¹³ Distinta a la actual Constitución de 2015 en sus artículos 129.6 y 130, la Constitución de 1966 en sus artículos 49 al 60 no establecía dentro del procedimiento para la sustitución del vicepresidente de

Frente a estas renunciaciones del presidente y el vicepresidente de la República, y para evitar que pretendan instaurar gobiernos despóticos, autoritarios, dictatoriales y caudillistas, con los nuevos incumbentes del palacio de gobierno, el constituyente y el legislador han dado pasos firmes, los cuales permiten fortalecer la democracia representativa y hacer que estos altos funcionarios cumplan con sus obligaciones.

En tal sentido, el artículo 133 de la Constitución establece “Inmunidad a la privación de libertad. Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 80, numeral 1) de esta Constitución, el o la Presidente y el Vicepresidente de la República, electos o en funciones, no pueden ser privados de su libertad”.

Por su lado, el artículo 80 de dicha ley fundamental dispone:

Atribuciones. Son atribuciones exclusivas del Senado: 1) Conocer de las acusaciones formuladas por la Cámara de Diputados contra las y los funcionarios públicos señalados en el artículo 83, numeral 1. La declaración de culpabilidad deja a la persona destituida de su cargo, y no podrá desempeñar ninguna función pública, sea o no de elección popular, por el término de diez años. La persona destituida quedará sujeta, si hubiere lugar, a ser acusada y juzgada por ante los tribunales ordinarios, con arreglo a la ley.

Estos textos constitucionales se refieren a una inmunidad presidencial y vicepresidencial, en el aspecto penal, sobre la prohibición de privación de la libertad del presidente y el vicepresidente de la República, antes o después de prestar juramentos y tomar posesiones de los cargos, pero no descartan

la República, que cuando este faltare definitivamente, su sustituto fuera escogido por la Asamblea Nacional de la terna remitida por el máximo organismo del partido político que lo postuló, lo que implicaba escoger a cualquier persona, incluso de otro partido político, dependiendo del partido político que tuviere mayoría congresual.

que dichos funcionarios públicos puedan ser acusados penalmente, demandados civilmente y ser acusados política, ética, moral y disciplinariamente mediante un juicio político por ante el Congreso Nacional¹⁴.

Como puede apreciarse, no se descarta que estos altos funcionarios del Estado puedan ser acusados penalmente, sin necesidad o condición previa de ser acusados también política, ética, moral y disciplinariamente por medio del juicio político, toda vez que lo prohibido es la privación de libertad de manera ilegal cuando sean electos o se encuentren en sus funciones, no que puedan ser acusados y procesados penalmente, de conformidad con los artículos 80.1, 83.1 y 154 de la Constitución y 121 del Código Penal.

Con razón el constituyente establece en el artículo 154 de la Constitución, que “Corresponde exclusivamente a la Suprema Corte de Justicia [...] 1) Conocer en única instancia de las causas penales seguidas al Presidente y al Vicepresidente de la República [...]”.

Dicho texto normativo significa que el presidente y el vicepresidente de la República pueden ser acusados penalmente por ante la Suprema Corte de Justicia y ser juzgados por este tribunal con jurisdicción nacional, sin grado de apelación, sin perjuicio de las vías de recursos de casación por ante la Suprema Corte de Justicia y de revisión de decisiones jurisdiccionales por ante el Tribunal Constitucional.

Por otro lado, el artículo 184 de la Constitución dispone que “[...] habrá un Tribunal Constitucional para garantizar la supremacía de la Constitución, la defensa del orden constitucional y la protección de los derechos fundamentales. Sus decisiones son definitivas e irrevocables y constituyen precedentes vinculantes para los poderes públicos y todos los órganos del Estado”.

¹⁴ En el juicio político contra los funcionarios señalados, la Cámara de Diputados ejercerá la función de investigador, acusador y fiscal, en tanto que la Cámara de Senadores ejercerá la función de juez, tribunal y juzgador, de conformidad con los artículos 80.1 y 83.1 de la Constitución.

El Tribunal Constitucional tiene una naturaleza jurídica para garantizar la supremacía de la Constitución, la defensa del orden constitucional, la protección de los derechos fundamentales y el respeto del régimen de competencias de los poderes públicos, por lo que con este órgano extrapoder se le ponen frenos a la instauración de gobiernos despóticos, autoritarios, dictatoriales y caudillistas, permitiendo, a la vez, la acusación penal correspondiente en contra de quien pretenda subvertir el orden constitucional.

No se debe olvidar que la legitimidad del órgano jurisdiccional, encargado de la defensa de la Constitución y de los derechos fundamentales, no solo se logra por la justeza de sus decisiones, sino también por el acceso de la ciudadanía para la defensa de la Constitución y de sus derechos fundamentales (Prats, 2014, p. 730).

El profesor Estévez Lavandier (2012) arroja luz sobre la responsabilidad penal que envuelve al presidente y el vicepresidente de la República cuando señala que:

[...] no podemos dejar pasar nuestra crítica al principio sentado por la jurisdicción del presidente de la Suprema Corte de Justicia relativo a que el “presidente de la República no es responsable de los actos cumplidos en el ejercicio de sus funciones”, pues la doctrina y Derecho Constitucional en que se sustenta tal criterio contraviene el artículo 4 de nuestra Constitución [...]. Dicho criterio es totalmente errado y desacertado, pues para sostenerlo sería forzoso admitir que la jurisdicción penal privilegiada no existe para juzgar al presidente y vicepresidente de la República [...] (pp. 14-16).

Para el profesor Jorge Prats (2005) en un Estado de derecho las personas que ejercen funciones públicas y ejecutivas deben responder por sus actos y actuaciones en los ámbitos civiles y penales, toda vez que las inmunidades abarcan, en principio, solo los actos realizados

en el ejercicio de las funciones, sin perjuicio de la responsabilidad política por los actos y actuaciones, la cual requiere una falta política verificable al final del período de mandato (pp. 582-584).

Asimismo, el profesor Ray Guevara (2015) no descarta la posibilidad de acusar penalmente al presidente y el vicepresidente de la República, así como también en ponerle frenos a la instauración de los gobiernos despóticos, autoritarios, dictatoriales y caudillistas por pretender alterar el orden constitucional, la seguridad jurídica y los poderes públicos (p. 172).

El legislador no se ha olvidado de la posibilidad de acusar penalmente al presidente y el vicepresidente de la República cuando en el artículo 121 del Código Penal, señala:

Son reos de prevaricación, y serán castigados con la degradación cívica: los oficiales de policía, los fiscales, jueces o sus suplentes, que provocaren, dieren o firmaren una providencia o mandamiento, con el fin de perseguir personalmente, o poner en estado de acusación, al Presidente y Vicepresidente de la República [...] sin las autorizaciones prescritas por la Constitución y las leyes del Estado; o que, salvo los casos de flagrante delito o de clamor público, dieren o firmaren sin las mismas autorizaciones, el mandamiento de prisión, o de arresto, contra uno o muchos de los funcionarios especificados en el presente artículo.

Este texto legal consiente la inmunidad presidencial y vicepresidencial, en el aspecto penal, toda vez que la privación de la libertad, antes o después de prestar juramentos y tomar posesiones de los cargos, no descarta que dichos funcionarios públicos puedan ser acusados penalmente, siempre y cuando los jueces y fiscales puedan “dar o firmar una providencia o mandamiento, con el fin de perseguir personalmente, o poner en estado de acusación, al Presidente y

Vicepresidente de la República”, con “las autorizaciones prescritas por la Constitución y las leyes del Estado”.

El mismo Código Penal, en sus artículos 196 y 197, dispone que “El funcionario público que entrare a ejercer sus funciones, sin haber prestado previamente el juramento constitucional, podrá ser perseguido y castigado con multa de diez a cincuenta pesos” y que:

El funcionario público que, después de haber tenido conocimiento oficial de su revocación, suspensión, destitución o inhabilitación legal, continuare ejerciendo sus funciones, o que siendo electivo o temporal, las haya ejercido después de haber sido reemplazado, será castigado con prisión de seis meses a dos años, y multa de diez a cien pesos. Quedará inhabilitado, después que sufra su pena, para ejercer cualquiera otra función pública, por un año a lo menos, y cinco a lo más [...].

Este texto legal regula el delito de ejercicio de la autoridad ilegalmente anticipado o prolongado, el cual conlleva una pena privativa de libertad de seis meses a dos años de prisión; una pena económica de multa, de diez a cien pesos, y una pena complementaria de degradación cívica, de inhabilitación para la función pública por un período de un año a lo menos y cinco a lo más.

El presidente y el vicepresidente de la República pueden ser acusados penalmente, como cualquier otra persona, aparte del juicio disciplinario o político, importando poco que sean electos, en el ejercicio de sus funciones, o como consecuencia de ese ejercicio; por ejemplo, por los delitos de homicidio, golpes y heridas, asesinato, violación sexual, agresión sexual, concusión, desfalco, estafa, abuso de confianza, robo o cohecho, entre otros existentes en el ordenamiento jurídico.

Frente a la posibilidad de acusar penalmente al presidente y el vicepresidente de la República, se hablaría de la responsabilidad política de los jueces, en el entendido de que estos deben decidir el asunto reconociendo derechos y garantías, no creándolos a partir de argumentos subjetivos o políticos (Luiz Streck, 2015, p. 245).

CONCLUSIONES

Puede advertirse que la República Dominicana es un Estado unitario con una forma de gobierno civil, republicana, democrática y representativa, con una organización territorial conforme con los principios de unidad, identidad, racionalidad y de separación tripartita de los poderes, con soporte en la Constitución en sus artículos 1, 4 y 268.

El Estado dominicano es libre e independiente, con una democracia representativa o indirecta, la cual en modo alguno implica que pretenda subsistir, abastecerse y convivir de manera aislada, sino garantizar efectivamente la protección de los derechos humanos y la capacidad de dar soluciones a las cuestiones básicas de la población (González Castillo *et al.*, 2023, p. 47).

Es un Estado social y democrático de derecho, aunque la “[...] fortaleza o debilidad de un Estado social tendrá que ver con la fortaleza de sus valores jurídicos sociales y esa relación —libertad e igualdad— en forma horizontal en la eficacia de los derechos sociales, en toda la estructura social” (Herrera Carbuccia *et al.*, 2023, p. 121).

El Estado tiene una democracia y forma de gobierno representativa o indirecta, aunque tímida y formalmente una democracia participativa o directa. Pueden coexistir sin perjuicio de ambas, puesto que existen asuntos que pueden ser resueltos separadamente por cada una.

Resultaría arriesgado pretender que, con la instauración exclusiva de la democracia participativa o directa, o por medio a ella, se puedan resolver todos los asuntos legales, sociales, económicos, políticos y estructurales. Por el contrario, se agravaría la situación imperante ante nueva existencia de distinto procedimiento, mecanismo, participación, complejidad, requisitos y efectos de este tipo de democracia.

Para fortalecer esta forma de gobierno representativa o indirecta del Estado dominicano se deben tener presente las condiciones, perfiles, requisitos e idoneidad de elección o de designación de las personas que ocuparán los cargos públicos, para evitar el fracaso de los gobiernos democráticos e impedir formal y materialmente los gobiernos despóticos, autoritarios, dictatoriales y caudillistas.

Aunque este tipo de democracia resulta débil en ciertos aspectos, tal como en la forma de acceso a la función pública, se debe tener presente un régimen de consecuencias sin contemplaciones tanto en el ámbito legal como en el disciplinario. Además, las personas idóneas que ocuparán los cargos públicos deben ser sensibilizadas en cuanto a la ética, los valores y sus roles, facultades, atribuciones y competencias.

Las personas que ejercen funciones públicas, especialmente el presidente y el vicepresidente de la República, tienen frenos constitucionales y legales para establecer gobiernos despóticos, autoritarios, dictatoriales y caudillistas, pudiendo ser procesados separadamente en los ámbitos penal, civil y patrimonial, y disciplinariamente por sus actos y actuaciones, por acciones u omisiones, en la sustracción de los fondos públicos, violación de derechos fundamentales y subversión del orden constitucional. ■

REFERENCIAS

- Amiama, M. A. (2016). *Notas de derecho constitucional*, 1.^a edición, Santo Domingo de Guzmán: Búho.
- Bodin, J. (1997). *Los seis libros de la República*, 3.^a edición, trad. Pedro Bravo Gala. Madrid: Editorial Tecnos.
- Bosch, J. (2012). *El Estado sus orígenes y desarrollo*, 4.^a edición, Santo Domingo de Guzmán: Alfa & Omega.
- Castro Díaz, F. A. (2018). *Derecho internacional público*, 3.^a edición, Santo Domingo de Guzmán: Serigraf.
- Constitución Política de la República Dominicana (13 de junio de 2015). *Gaceta Oficial*, núm. 10805. 10 de julio de 2015, Santo Domingo de Guzmán: Asamblea Nacional Revisora.
- De Hostos, E. M. (2015). *Lecciones de derecho constitucional*, Santo Domingo de Guzmán: Corripio.
- Engels, F. (1997). *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*, 5.^a edición, Bogotá: Panamericana.
- Estévez Lavandier, N. R. (2012). *Competencias supremas: La jurisdicción penal privilegiada y el recurso de revisión penal*, 1.^a edición, Santo Domingo de Guzmán: Corripio.
- González Castillo, F. M. et al. (2023). Comentarios a los artículos 1 a 3. En Hermógenes Acosta de los Santos, H. (coord.), *La Constitución de la República Dominicana comentada por jueces y juezas del Poder Judicial*. Primera edición. Santo Domingo de Guzmán: Escuela Nacional de la Judicatura, pp. 35-53.
- Herrera Carbuccia, M. R. et al. (2023). Comentario a los artículos 7 a 8. En Hermógenes Acosta de los Santos, H. (coord.), *La Constitución de la República Dominicana comentada por jueces y juezas del Poder Judicial*. Primera edición. Santo Domingo de Guzmán: Escuela Nacional de la Judicatura, pp. 111-136.

- Jorge Prats, E. (2014). *Retos y perspectivas del Tribunal Constitucional*. Santo Domingo de Guzmán: Primer Congreso Internacional sobre Derecho y Justicia Constitucional. El Tribunal Constitucional en la Democracia Contemporánea, pp. 719-786.
- Jorge Prats, E. (2016). *Derecho constitucional*, vol. I, Caracas: Fundación Editorial Jurídica Venezolana.
- Jorge Prats, E. (2005). *Derecho constitucional*, vol. II, 1.^a edición, Santo Domingo de Guzmán: Gaceta Judicial.
- Luis Streck, L. (2015). *Las relaciones entre el presidencialismo de la coalición y el activismo judicial en el Tribunal Supremo Federal*. Santo Domingo de Guzmán: Anuario del Tribunal Constitucional, pp. 237-253.
- López Guerra, L. (1994). *Introducción al derecho constitucional*, Valencia: Tirant Lo Blanch.
- Miller, W. (julio de 1901). The Republic of San Marino. *The American Historical Review*, vol. 6, núm. 4 (en línea). Inglaterra: Oxford University Press, pp. 633-649.
- Peña Gómez, J. F. (2002). *Fracaso de la democracia representativa a la luz del derecho constitucional*, Santo Domingo de Guzmán: Manatí.
- Ray Guevara, M. (2014). *Opinión constitucional*, Santo Domingo de Guzmán: Amigo del Hogar.
- Ray Guevara, M. (2015). *Vivir en Constitución*, vol. I, Santo Domingo de Guzmán: Búho.
- Real Academia Española (2022). *Diccionario de la lengua española* (22.^a ed.). <https://dle.rae.es>
- Ruiz, V. (2001). Las renunciaciones de los presidentes dominicanos. *Ciencia y Sociedad*, 26 (3):352-362. Universidad INTEC (en línea). <https://doi.org/10.22206/cys.2001.v26i3.pp.352-62>.

Sánchez Sánchez, Z. (2014). Derecho de participación directa en los asuntos públicos: un mandato constitucional que cambia las relaciones entre los ciudadanos y los poderes públicos. Regulación en España. Santo Domingo de Guzmán: *Anuario del Tribunal Constitucional*, 2013, pp. 206-229.

Tribunal Constitucional de la República Dominicana (2019). Sentencia TC/0375/19 de los expedientes TC-01-2014-0030, TC-01-2016-0034, TC-01-2017-0022 y TC-01-2018-0039. Ángel Lockward, César Nicolás Melo Matos y Partido Fuerza Nacional Progresista (FNP), contra la Ley 157-13, del 27 de noviembre de 2013 y la Resolución 11-2015, dictada el 2 de octubre de 2015 por la Junta Central Electoral. 19 de septiembre de 2019. <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/20417/sentencia-tc-0375-19-c.pdf>

Tribunal Constitucional de la República Dominicana (2016). Sentencia TC/0559/16 del expediente TC-04-2012-0066. Rafael Bienvenido Percival Peña contra la Sentencia 15, dictada por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia el 18 de enero de 2012. 8 de noviembre de 2016. <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/9287/sentencia-tc-0559-16-c.pdf>

Veras Aybar, A. (2007). *Estado: Aparición, fusión y extinción*, Santo Domingo de Guzmán: Veras Aybar & Asociados.

ESTAMOS EN LÍNEA

A TRAVÉS DEL PORTAL
SABERYJUSTICIA.ENJ.ORG



ACCESA POR AQUÍ



REGLAS DE EXCLUSIÓN DE LA PRUEBA ILÍCITA EN EL DERECHO DISCIPLINARIO JUDICIAL COLOMBIANO

 **Luis Hernando Castillo Restrepo**

 Comisión Seccional de Disciplina Judicial del Valle del Cauca

 Colombia

 luisherca@yahoo.es



Rules for the exclusion of illicit and illegal evidence in colombian disciplinary law

Artículo de investigación

Recibido: 7 de junio de 2023

Aprobado: 11 de septiembre de 2023



Obra bajo licencia
Creative Commons
Atribución-NoComercial-
SinDerivadas 4.0 Internacional

Vol. 1, núm. 24, diciembre 2023

ISSN (impreso): 2305-2589

ISSN (en línea): 2676-0827

saberyjusticia@enj.org

RESUMEN

El desarrollo de la dogmática en el derecho disciplinario colombiano ha sido notable en la última década, en virtud de la cual el Estado asegura la obediencia, la disciplina y el comportamiento ético y la eficiencia de los servidores públicos, lo cual resulta ser una subespecie de ese género del derecho sancionador, como es el derecho disciplinario. En este artículo se pretende abordar el tema de las reglas de exclusión de la prueba ilegal e ilícita en el derecho disciplinario judicial colombiano, esto es, el derecho que se aplica a los funcionarios judiciales o particulares que ejercen funciones jurisdiccionales, abogados, y jueces de paz, donde existe como referente la regulación que en tal sentido se aborda en el derecho penal, campo en el cual hay una vasta legislación. De esta forma, se pretende sentar un precedente al entender que, aunque el derecho disciplinario es un derecho autónomo y dogmáticamente independiente del derecho penal, resulta pertinente y necesario hacer acopio de lo que en esa especialidad del *ius puniendi* existe en sus formas de valorar respecto de la exclusión de la prueba ilícita y el tratamiento de la prueba ilegal en el derecho disciplinario judicial.

PALABRAS CLAVE

Debido proceso; principio; prueba ilegal; prueba ilícita

ABSTRACT

The development of dogmatics in Colombian disciplinary law has been notable in the last decade, by virtue of which the State ensures obedience, discipline and ethical behavior and the efficiency of public servants; turning out to be a subspecies of that genre of sanctioning law such as disciplinary law. This article aims to address the issue of the rules for the exclusion of illegal and illicit evidence in Colombian judicial disciplinary law, that is, the law that applies to judicial officials or individuals who exercise jurisdictional functions, lawyers, and justices of the peace, existing as a reference the regulation that in this sense is addressed in criminal law, a field where there is vast legislation, intending to set a precedent understanding that although disciplinary law is an autonomous right and Dogmatically independent of criminal law, it is pertinent and necessary to collect what exists in this specialty of *ius puniendi* in its ways of assessing regarding the exclusion of illegal evidence and the treatment of illegal evidence, and determine the compatibility and full application to judicial disciplinary law.

KEYWORDS

Due process; principle; illegal test; illicit evidence

INTRODUCCIÓN

Para entender la naturaleza del derecho disciplinario como género del derecho sancionador o *ius puniendi* del Estado, así como la propia naturaleza de una de sus subespecies, como es el caso del derecho disciplinario judicial —pues también existe el derecho disciplinario administrativo—, es necesario empezar por definirlo desde su esencia. En ese contexto resulta pertinente indicar que por derecho disciplinario como mecanismo de autotutela entendemos el conjunto de normas, autoridades públicas, tratados internacionales vigentes y precedentes judiciales de carácter jurisprudencial aplicables por esas mismas autoridades del Estado, tendientes a prevenir, investigar y sancionar las conductas de los servidores públicos o particulares que ejerzan funciones públicas, que afecten o vulneren deberes funcionales que conlleven una afectación sustancial de la función pública, en desarrollo de lo que la dogmática denomina “relación especial de sujeción”, que para el caso colombiano se encuentra implícita en el artículo 6.º de la Constitución Política que determina la responsabilidad de los particulares y los servidores públicos de manera magnificada cuando en el ejercicio de funciones públicas, por exceso o por defecto, incurren en una afectación sustancial de estas.

En ese contexto, lo que determina el principio de un sumario (proceso) o su archivo son los métodos probatorios. Las pruebas son señales, muestras y/o indicios de algo para establecer si estas son ciertas o no, si son lícitas o ilícitas, cómo fueron conseguidas, si se tuvo en cuenta el debido proceso o si este fue violado, al ser necesario que el director del proceso lo haga fundamentado en la ley y ubicado dentro de ese contexto el papel del juez disciplinario como instructor de la causa, pero también observador del principio de legalidad de los procesados en aplicación de la relación especial de sujeción inferida de la lectura del artículo 6.º de la Constitución Política colombiana.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

¿Son aplicables las reglas de exclusión de la prueba ilícita del derecho penal al derecho disciplinario judicial en Colombia?

BASES Y PRINCIPIOS GENERALES QUE RIGEN LA ACTIVIDAD PROBATORIA EN COLOMBIA

Los principios generales de la actividad probatoria hacen parte del cimiento de todo proceso. Si estos no son conocidos y tenidos en cuenta en el juicio, la actividad desarrollada carecerá de todo sustento y será un resultado de una mecánica basada en la arbitrariedad del director del proceso.

La acción probatoria se sitúa en el debido proceso, aplicado a las garantías que posee el procesado, ya que estas son, en sentido material, de la misma naturaleza. El proceso debe garantizar y respaldar el equilibrio en el debate e impugnación entre el actor y el procesado; la finalidad es la reconstrucción de unos hechos. Dicha actividad debe realizarse en concordancia a los principios que rigen la actividad probatoria con el fin de respetar las garantías del procesado y el debido proceso.

En consecuencia, se tiene que los principios que rigen la actividad probatoria en Colombia son la autorresponsabilidad, la veracidad, de libre apreciación, unidad de la prueba, igualdad, publicidad, formalidad y legitimidad de la prueba, libertad de los medios de prueba, licitud de la prueba, inmediatez, necesidad de la prueba, comunidad de la prueba o adquisición procesal y contradicción de la prueba.

Bajo ese aspecto se abordará la concepción de cada uno de los principios antes acopiados desde un sentido material a fin de comprender su incidencia en el derecho probatorio.

Principio de autorresponsabilidad

Corresponde a las partes probar los supuestos de hecho de las normas jurídicas cuya aplicación están requiriendo; de forma tal que ellas soportan las consecuencias de su inactividad, su descuido e incluso su equivocada actividad como probadora; es decir, este principio implica la autorresponsabilidad de las partes en el proceso, pues estas se encargan de disponer la prueba de los hechos que las benefician e impugnar aquellas que puedan perjudicarlas, en otras palabras, las partes pueden adoptar una posición por su cuenta y riesgo.

Principio de veracidad

Las pruebas aportadas al proceso no pueden estar atadas a malicia ni a falsedad. Por ejemplo, cuando los testigos deben acudir al proceso están obligados a declarar con la verdad, pues ello supone su buena fe a la luz del artículo 83 de la Constitución Política.

Principio de libre apreciación

Según lo dispuesto en la Sentencia SC3249-2020 de fecha 7 de septiembre de 2020, con ponencia del magistrado Octavio Augusto Tejeiro Duque, este principio consiste en que:

El sistema de sana crítica adoptado por nuestro ordenamiento procesal civil, la apreciación probatoria es una operación de carácter crítico y racional que no puede cumplirse de manera fragmentada o aislada, sino en conjunto, con base en las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia, que, necesariamente, comprende el cotejo o comparación de todos los medios suasorios allegados al proceso, con el fin de establecer sus puntos de convergencias o de divergencia. (2020, p. 12).

Dicho de otro modo, consiste en la autonomía del juez para determinar la existencia de un hecho, mediante el razonamiento y la operación lógica, haciendo uso de las reglas establecidas en la ley.

Principio de unidad de la prueba

Este principio nos dice que, debido a la necesidad de estudiar las pruebas aportadas al proceso como un todo, forman una unidad sin que importe quien las haya aportado al proceso y de este modo, deben ser estudiadas por el juez, en busca de la concordancia o divergencia entre sí, con la finalidad de lograr el propósito indicado.

Principio de igualdad

Principio general del derecho que propugna la igualdad de trato de las personas de manera que ante situaciones iguales se otorgue el mismo trato y en situaciones desiguales se favorezca un trato distinto a las personas.

La igualdad puede ser vista desde un punto de vista formal en la regulación de las diferentes cuestiones en las leyes (igualdad en la ley), así como desde un punto de vista material en la aplicación de las mismas (igualdad en la aplicación de la ley) (*Enciclopedia jurídica*, 2017)

En el sentido probatorio este principio encamina al proceso a un equilibrio; las partes tienen las mismas oportunidades para exigir y conseguir que se practiquen pruebas y refutar las de la contraparte; además de un equilibrio en el conocimiento de los hechos que son de importancia para la investigación.

Principio de publicidad

En un sentido general del concepto del principio de publicidad en el derecho se puede establecer que:

Comporta la posibilidad de que los actos procesales sean presenciados o conocidos incluso por quienes no participan en el proceso como partes, funcionarios o auxiliares. Ha sido adoptado por la mayor parte de las leyes procesales civiles modernas, y reconoce su fundamento en la conveniencia de acordar a la opinión pública un medio de fiscalizar la conducta de magistrados y litigantes. (*Enciclopedia jurídica*, 2017)

Ahora bien, en sentido probatorio, consiste en que las pruebas pueden ser conocidas por todos, puesto que, en el proceso tienen el propósito social de permitir de forma adecuada y segura el juzgamiento de la persona.

Principio de formalidad y legitimidad de la prueba

Las pruebas, para que puedan ser tenidas en cuenta en el proceso, deben cumplir con algunas formalidades, como el tiempo, el modo y lugar; además, estas no pueden estar sujetas a dolo, error, violencia u otro factor dañino o mal intencionado. Asimismo, deben proceder de personas competentes.

Principio de libertad de los medios de prueba

Este principio expone que la ley no puede limitar los medios permitidos de obtener las pruebas pertinentes para el proceso, excepto de aquellas en cuya obtención se violen los derechos individuales garantizados en la constitución.

Principio de licitud de la prueba

Podemos entender como prueba ilícita aquella que se obtiene o se produce mediante la violación de los derechos fundamentales.

Este principio consiste en que los medios de adquirir las pruebas se ajustan a los establecidos por la ley, además de que estos no vulneran los derechos fundamentales establecidos en la constitución.

Principio de inmediación

“La inmediación supone la percepción de la prueba por parte del juez y su participación personal y directa en la producción del medio probatorio” (Corte Suprema de Justicia, 2020, p. 72); por lo tanto, se puede afirmar que el principio de inmediación consiste en el contacto directo o la íntima vinculación en audiencia entre el juez y las partes, con los diferentes elementos probatorios dentro de un determinado proceso.

Principio de necesidad de la prueba

No es posible emitir un juicio sin pruebas, pues sin estas reinaría la arbitrariedad. El principio de necesidad de la prueba consiste en que es vital para el proceso la demostración de los hechos mediante las pruebas, es decir, el juez tiene prohibido basarse en su experiencia para tomar decisiones.

Principio de la comunidad de la prueba o adquisición procesal

Este principio consiste en que la prueba es retenida por el proceso y se pierde cualquier control sobre ella, es decir, los resultados de la actividad probatoria se obtienen de forma irrevocable, recubriendo de carácter común a las partes que participan en él.

Principio de contradicción de la prueba

Este principio exige que las partes tienen el mismo derecho de ser escuchadas y practicar pruebas con el propósito de que ninguna de ellas se encuentre expuesta frente a la otra; no se pueden ingresar pruebas al proceso a escondidas o a espaldas de la contraparte.

LA PRUEBA

La prueba puede definirse como todo medio por el cual se quiere demostrar la verdad o falsedad de un hecho o cosa; en derecho “son el conjunto de reglas que regulan la admisión, producción, asunción

y valoración de los diversos medios que pueden emplearse para llevar al juez la convicción sobre los hechos que interesan al proceso” (Montoya, Escudero Martínez, Camacho Torres, Duarte Hernández, González Arango, 2015, p. 17). Ahora bien, hay que entender que la prueba debe verse como un factor social. Según Jairo Parra (2018) la prueba es fundamental dentro de los procesos para saber quién tiene la razón; además, hace que por medio de ella el juez reconstruya los hechos de tal modo que puedan visualizar todos los sucesos del proceso, según como la norma general lo establezca. Sin la existencia de esta, es imposible la aplicación de la norma; es claro entonces que la prueba, como manifiesta Quijano, tiene función social, humana y jurídica.

La Corte Constitucional ha expresado que la prueba comprende realidades muy distintas en todos los casos; en algunos, es relacionada con la función de probar ciertos hechos; en otros, contempla instrumentos que llegan a producir la convicción del juez acerca del hecho que se prueba, y también es el resultado de las operaciones por las cuales se obtiene la convicción del juez con el empleo de aquellos instrumentos. La actividad probatoria tiende a convencer al juez de la existencia o inexistencia de los datos procesales que han de servir de fundamento a la decisión del proceso.

En ese sentido, la prueba es parte fundamental dentro de todo proceso y en especial en materia disciplinaria, pues según el Código General del Proceso en los artículos 164 y 29 de la Constitución se establece la necesidad de la prueba en sentido general y la garantía de realizarse el debido proceso de conformidad con la ley. Hay que dejar claro que existen muchas formas de clasificación de la prueba, pero solamente trataremos la forma de clasificar de acuerdo con la legislación en materia disciplinaria.

En ese entendido, según su contradicción, se clasifican en: prueba sumaria, que es aquella que no se ha controvertido, quiere decir

que no se ha discutido dentro del proceso, y prueba controvertida, que es la practicada con pleno conocimiento de la contra parte.

En ese sentido, es importante resaltar la definición que otorgó la Corte Constitucional en la Sentencia C-593 de 2009, sobre la prueba sumaria, dejando claro que:

[...] la prueba sumaria es aquella que aún no ha sido controvertida por aquel a quien puede perjudicar, y de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la prueba sumaria es plena prueba, lo que quiere decir que debe reunir las mismas condiciones de fondo de cualquier prueba, que sea pertinente o conducente, esto es, que sea la adecuada para demostrar un hecho o un acto jurídico Concretos (Corte Constitucional, 2009).

Pruebas formales y sustanciales

Según la Procuraduría General de la Nación, con informe del Instituto de Estudios del Ministerio Público, se definen como: la prueba formal, mecanismo cuya función es eminentemente procesal, esto es, llevar al juez el convencimiento de la existencia de determinados hechos, y la prueba sustancial o *ad solemnitatem*, que, además de cumplir con la función anterior, es requisito de existencia y validez de determinados actos.

Bajo estos precisos ejes conceptuales, es importante distinguir los diferentes medios de prueba que consagra el Código General del Proceso estable en su artículo 165:

Son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez.

Al igual que lo consagra la Ley 1952 de 2019, en su artículo 149. En ese entendido se procede a abordar el análisis formal de cada uno de los medios de prueba a fin de comprender su aplicación en del derecho judicial.

La confesión

Es el medio por el cual el disciplinado tiene la oportunidad de aceptar o no los cargos por los cuales se le va a sancionar; “[...] la confesión es considerada en las ramas del derecho civil, penal, disciplinario, entre otros, como un medio de prueba pregonable a quien tenga la calidad de parte en el proceso, o también es posible que provenga de un tercero interviniente” (Ruiz, 2020, p. 6). Cabe resaltar que, aunque se confiese el hecho, no es mérito para que el juez declare la plena culpabilidad ya sea en materia penal o disciplinaria. En reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha entendido que la confesión no puede ser provocada en interrogatorio de parte sometido a la formalidad previa del juramento, ha de ser corroborada por otros medios de prueba y, por último, en materia penal o disciplinaria no cabe la confesión ficta o presunta que, si se admite en materia civil, debe ser expresa.

El artículo 161, modificado por el artículo 29 de la Ley 1952 de 2019, establece los requisitos de la confesión o aceptación de cargos:

1. Se hará ante la autoridad disciplinaria competente para instruir, juzgar o ante el comisionado o delegado.
2. La persona deberá estar asistida por defensor.
3. La persona será informada sobre el derecho a no declarar contra sí misma y de las garantías consagradas en el artículo 33 de la Constitución Política y de los beneficios y las rebajas de las sanciones contempladas en este código.
4. La autoridad disciplinaria ante la cual se realice la aceptación de cargos deberá constatar que esta se hace en forma voluntaria, consciente, libre, espontánea e informada.

Parágrafo. En la etapa de investigación o juzgamiento, el disciplinable podrá confesar o aceptar su responsabilidad respecto de los hechos disciplinariamente relevantes enunciados en la apertura de la investigación o en los cargos formulados en el pliego.

De acuerdo a la normatividad transcrita, se tiene que estas disposiciones establecen una especie de control de legalidad sobre el acto de confesión, pues es de anotarse que a diferencia del derecho penal donde la confesión por sí sola no puede ser considerada como prueba para condenar, en materia disciplinaria sí tiene esta entidad razón por la cual se hace necesario y preciso adosar los derechos y garantías constitucionales del sujeto *sub judice* a la actuación procesal y permitir que la prueba se obtenga de manera lícita para asegurar su inducción en sede de legalidad.

Frente a esta importante prueba es necesario resaltar la diferencia entre la confesión de los hechos, la confesión de la falta y la aceptación de los cargos.

En efecto, la norma en cita abre la posibilidad de que la confesión verse sobre los hechos constitutivos de la falta y la falta misma, pero son dos situaciones que, de resultar separadas, podrían conllevar a no constituir la prueba de la confesión de acuerdo con el control de legalidad exigido por la normativa. Una cosa es la aceptación de los hechos y otra es la confesión de la falta, ya que se puede aceptar que esos hechos generadores de responsabilidad disciplinaria, efectivamente, ocurrieron, pero no aceptar que la falta se haya cometido, como sería el caso de haberse actuado sin la intención de afectar el deber funcional cuando la falta exige para su configuración solo la modalidad dolosa (faltas gravísimas). La otra situación sería aceptar la falta, pero desconocer los hechos soportados para estructurarla. En una u otra situación, tomadas por separado, no podría darse el control de legalidad establecido

legalmente, pues no se trataría de un reconocimiento pleno de la responsabilidad, sino fraccionado, lo que repugna a la legalidad que debe asistir al disciplinable confesó.

Para que la confesión resulte lícita y legalmente obtenida como prueba de responsabilidad disciplinaria, se deben declarar estas dos situaciones y solo en ese momento verificado de manera espontánea, voluntaria y libre de todo tipo de presión, seducción o convencimiento externo, proceder a impartir la legalidad por parte del operador disciplinario.

Ahora bien, la aceptación de cargos es otra situación distinta a la confesión, pues se mira de manera autónoma cuando el legislador la utiliza de forma alternativa al emplear el conector “o”, tratándose entonces de una renuncia consiente, voluntaria e informada de la presunción de inocencia establecida en el artículo 14 del Código General Disciplinario a cargo del disciplinable en el ejercicio soberano del derecho de defensa material y en aras de recibir beneficios en la dosificación sancionatoria dentro de un marco de justicia premial, sin que importe el hecho de haber confesado previamente los hechos constitutivos de la falta y la falta misma, todo ello a juicio y elección del propio encartado.

El testimonio

La prueba testimonial es un medio de prueba dentro del debate judicial para “[...] comprobar o contrarrestar los hechos materia de investigación” (González, 2021, p. 3). En ese entendido, mediante la declaración se obtiene la veracidad de los supuestos fácticos.

Se concluye que el testimonio es indispensable en todos los procesos y más en materia disciplinaria, pues son base para sancionar o no al disciplinado.

El título VI, capítulo II, artículos 164 a 176 de la Ley 1952 de 2019, establece un régimen propio para este importante medio de prueba, que incluye los criterios para su apreciación, unos ya conocidos, otros innovadores: Sana crítica; naturaleza del objeto percibido; estado de sanidad del sentido o de los sentidos por los cuales se tuvo la percepción; circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió; personalidad del declarante; forma como hubiere declarado, y singularidades que puedan observarse en el testimonio.

El artículo 172 de esta normatividad señala que el examen de los testigos deberá hacerse por separado de tal manera que no puedan saber ni escuchar las declaraciones de quienes les preceden, lo que debe cumplirse en el plano de la virtualidad de las audiencias que se realicen. El operador disciplinario debe dar cabal cumplimiento a este mandato y conjugar la presencialidad con la virtualidad de acuerdo con la necesidad.

Nótese el amplio espectro que abre la norma para que los criterios de valoración se establezcan de manera acabada, evitando con ello la libertad del juez disciplinario en la observancia de circunstancias no establecidas en la ley. Una lista cerrada para que desde la exégesis se evite la discrecionalidad en sede de valoración probatoria.

La peritación

Son medios probatorios empleados cuando se hace aplicar necesarios conocimientos científicos, técnicos, artísticos o especializados para determinar un hecho dentro del debate procesal o auxiliar al juez a entender la evidencia presentada.

El apoyo al juzgador se centra exclusivamente en la materia especializada, sin sustituir sus facultades y competencias jurisdiccionales.

En ese sentido se define el perito como:

[...] tercero, calificado y capacitado técnicamente idóneo, quien es llamado a dar su opinión y dictamen fundado en un proceso, acerca de la comprobación de hechos cuyo esclarecimiento requiere conocimientos especiales sobre determinada actividad, técnica o arte, del cual es ajeno el juez” (Juan Pablo Martorelli, 2017, p. 131).

El capítulo III del título VI de la Ley 1952 de 2019 regula este importante medio de prueba de los artículos 177 a 184 y establece criterios propios de valoración del examen pericial, el trámite de la objeción del dictamen. Incluye de manera novedosa el examen médico o paraclínico y regula la forma de ordenarlo, practicarlo y las consecuencias de no realizarse por cuenta del disciplinable.

La inspección disciplinaria

El artículo 244 del Código General del Proceso prevé que la inspección judicial:

[...] consiste en que el juez, de manera personal y directa, podrá realizar el examen de personas, lugares, cosas o documentos, con el fin de verificar o esclarecer los hechos materia del proceso, a fin de formarse un más adecuado convencimiento del aspecto que se quiere demostrar (Consejo de Estado, 2014, p. 1)

El artículo 185 de la Ley 1952 de 2019 habla concretamente de la inspección disciplinaria para diferenciarla de la inspección judicial prevista en otras normatividades, con el fin de darle existencia propia, e indica que tiene por finalidad la individualización de autores y su posterior vinculación o la verificación o el esclarecimiento de los hechos en materia de la investigación, la que podrá realizarse a lugares, cosas, bienes y otros efectos materiales, pudiéndose recibir

en su práctica, testimonios, designación de peritos y como asunto novedoso en materia disciplinaria, la conservación de la cadena de custodia propia del derecho penal, además de la notificación de la fecha de su realización.

Los documentos

Los documentos son medios reales que manifiestan al proceso una determinada y singular realidad acaecida, de la cual son parte o efecto o han coadyuvado a producir.

De acuerdo con el artículo 251 del Código General del Proceso, son pruebas documentales:

los escritos, impresos, planos, dibujos, cuadros, fotografías, cintas cinematográficas, discos, grabaciones magnetofónicas, radiografías, talones, contraseñas, cupones, etiquetas, sellos y, en general, todo objeto mueble que tenga carácter representativo o declarativo, y las inscripciones en lápidas, monumentos, edificios o similares.

En materia disciplinaria el artículo 187 de la Ley 1952 de 2019 señala como documentos la queja, el informe y otros medios que contengan la noticia disciplinaria, que, si bien pueden encauzar la investigación disciplinaria, no constituyen por sí mismos prueba de los hechos relevantes. Señala, además, que los documentos que se acompañen a estos serán apreciados siguiendo las reglas de la sana crítica.

Los artículos 188 y 191 *ibidem* disponen la autenticidad presunta de los originales y copias que se aporten a la investigación y determinan como excepción la necesidad de verificar su autenticidad sin establecer si esta ópera de oficio o a petición de los sujetos intervinientes, lo que deberá entenderse entonces en este doble sentido de presentarse duda.

Como novedad, el artículo 192 de la misma normatividad establece de manera general y específica los documentos sometidos a reserva y señala que son aquellos que la Constitución y la ley determinan como tales, pasando a hacer referencia particular de estos y el trámite que debe seguirse para su aducción al expediente disciplinario. Dentro del mismo capítulo la Ley citada se refiere a los informes técnicos que deben rendir las entidades públicas o privadas, los requisitos para su incorporación y el trámite que se debe surtir para su traslado con fines del contradictorio.

Indicio

El artículo 196 del Código General Disciplinario señala que el indicio supone un hecho indicador del cual se infiere razonablemente por parte del funcionario la existencia de otro hecho, deja la realización de esa operación mental a las reglas de la experiencia y advierte que el hecho indicador es indivisible, lo que significa que sus elementos constitutivos no pueden tomarse separadamente como indicadores y ese hecho indicador debe estar probado.

Por otra parte, el artículo 199 *ibidem* señala que el funcionario apreciará los indicios en conjunto teniendo en cuenta como criterios la gravedad, la concordancia, la convergencia y la relación con los medios de prueba que obren en la actuación procesal.

Por gravedad se entiende la intensidad del daño real o potencial causado al deber funcional, de conformidad con la intensidad del dolo o de la culpa como títulos subjetivos de imputación.

Por concordancia se entiende la conformidad entre el hecho indicado y el hecho indicador, esto en relación de causalidad.

Por convergencia se entiende que tanto el hecho indicado como el hecho indicador coinciden sobre el mismo punto, que no es otro distinto que depender necesariamente el uno del otro, sin que puedan ser considerados separadamente.

CONCEPTO DE LA PRUEBA ILEGAL Y SUS REGLAS DE EXCLUSIÓN

La jurisprudencia colombiana ha sido enfática en señalar que la prueba ilegal es aquella que se ha obtenido sin el lleno de los requisitos fijados en el procedimiento general o especial. Así lo ratificó la Corte Suprema de Justicia y la Sala de Casación Penal: “[...] la prueba ilegal o irregular que extiende sus alcances hacia los ‘actos de investigación’ y ‘actos probatorios’ propiamente dichos, es aquella que se ha obtenido o practicado al margen del procedimiento fijado en la ley” (2021, p. 41).

ILEGITIMIDAD DE LA PRUEBA

La Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Penal ha señalado en varias de sus providencias que la prueba directa obtenida con violación del debido proceso y otros derechos fundamentales es nula de pleno derecho y debe ser excluida materialmente del proceso.

En efecto, el inciso final del artículo 29 de la Constitución nacional señala que “[...] es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”. En ese sentido el artículo 23 de la Ley 906 de 2004 que reglamenta la cláusula general de exclusión, dispone que:

[...] toda prueba obtenida con violación de las garantías fundamentales será nula de pleno derecho, por lo que deberá excluirse de la actuación procesal. Igual tratamiento recibirán las pruebas que sean consecuencia de las pruebas excluidas, o las que sólo puedan explicarse en razón de su existencia.

Bajo ese tamiz, en las Sentencias distinguidas con radicación 55.136 de 2019 y 51882 y 52320 de 2018, se ha reiterado que, para disponer de la exclusión de una prueba por ileal o ilícita, la Corte Suprema ha establecido:

[...] la necesidad de que el juez propicie un “escenario dialectico”, garante del debido proceso, célere y sustancial”; esto con el fin de obtener la información necesaria para tomar una decisión en derecho; es por ello que, en todo proceso que se pretenda la exclusión de una prueba ilegal, se deberá demostrar la “trasgresión de las garantías fundamentales y el nexo causal entre estas y las evidencias cuya exclusión se pretenda.

Es importante aclarar que el papel del juez es fundamental para abrir el debate, pues debe entenderse que con ello se garantiza los derechos de la parte que “[...] pretende aducir la prueba, o la que asegura que la misma se obtuvo a través de la violación a derechos fundamentales”.

La característica fundamental de nuestro actual modelo de Estado es que está orientado a lo real y lo material en la medida en que su finalidad es realizar y hacer efectivos los derechos fundamentales de los individuos. En ese contexto la persona no es el medio, sino el fin del Estado.

Cabe resaltar que la ilegitimidad de la prueba se ve reflejada en su ilegalidad e ilicitud cuando el constituyente del año 1991 refleja la importancia de respetar la dignidad humana, las leyes y premisas que contiene el debido proceso, por lo tanto, todo lo que se considere por fuera de esto debe estar por fuera de todo proceso, lo que impone que ningún sujeto disciplinado debe sujetarse a dudas de ilegitimidad del proceso y sus componentes, en especial la prueba.

CONCEPTO DE LA PRUEBA ILÍCITA Y SUS REGLAS DE EXCLUSIÓN

La prueba ilícita es toda aquella que no se ciñe a las formas establecidas para su práctica y a su vez viola los derechos fundamentales de las personas, consagrados en la Constitución Política, “[...] que afrenta directa contra la dignidad humana [...] valiéndose de la comisión de otros delitos para su consecución” (2023, p. 129). Por lo que, y como se ha venido decantando, la carta política en su artículo 29 señala de manera imperativa que “[...] las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho”¹.

En el actual Código General Disciplinario se destaca en el artículo 158 de la Ley 1952 de 2019 que, sobre la “[...] inexistencia de la prueba. La prueba recaudada sin el lleno de las formalidades sustanciales o con desconocimiento de los derechos fundamentales del investigado, se tendrá como inexistente”.

LA ILICITUD DENTRO DE LA PRUEBA INCONSTITUCIONAL

Es aquella que se ha obtenido o producido con violación de derechos y garantías fundamentales, género entre las que se encuentran las pruebas prohibidas cuyas vedas son objeto de consagración específica en la ley.

Según el artículo 29 de la Constitución Política, en consonancia con los artículos 147 y 151 del Código General Disciplinario, resultan ser el punto de partida para hablar de la prueba ilícita y es indispensable hacer referencia a las garantías legales de los sujetos disciplinables, que la misma carta política reconoce, como son el derecho a la

¹ Constitución Política de Colombia, artículo 29: “[...] es nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso”.

dignidad humana, la primacía de los derechos inalienables de la persona, la igualdad ante la ley, el derecho a la intimidad, el derecho a la libertad, la prohibición de la autoincriminación y la prevalencia del derecho sustancial y el acceso a la justicia.

Después de esto es importante resaltar que no se puede confundir la prueba ilegal con la prueba ilícita, pues son términos totalmente diferentes, ya que la prueba ilegal es aquella que va en contra de los requisitos establecidos para su validez en la ley y la prueba ilícita es la que vulnera derechos fundamentales dentro del proceso disciplinario.

Esclarecido lo anterior, se exige definir las reglas para la exclusión de la prueba ilícita a partir de la jurisprudencia constitucional, que decanta su ámbito de aplicación formal, como se procederá en el acápite subsiguiente.

REGLAS DE EXCLUSIÓN DE LA PRUEBA ILÍCITA

La Corte Constitucional, en Sentencia de Unificación núm. 371 del 27 de octubre de 2021, planteó lo que la jurisprudencia ha considerado como dos grandes diferenciaciones entre las pruebas ilegales e inconstitucionales, a saber:

[...] la prueba inconstitucional, o la que se obtiene violando derechos fundamentales, y ii) la prueba ilícita, o la adoptada mediante actuaciones ilícitas que representan una violación de las garantías del investigado, acusado o juzgado, consagradas en particular para cada tipo de prueba”; más adelante en la misma sentencia también expresa “un remedio constitucional para evitar que los derechos de quienes participan en actuaciones judiciales o administrativas, sean afectados por la admisión de pruebas practicadas de manera contraria al

debido proceso, cuyos requisitos y condiciones, bajo los cuales pueden ser válidamente obtenidas, se encuentran regulados en la ley (2021).

Como bien se decantó en el acápite anterior, según se expuso en las Sentencias distinguidas con radicación 55.136 de 2019; 51882 y 52320 de 2018, ante la decisión de exclusión de pruebas dentro del escenario procesal, es necesario que se propicie el debate entre las partes en aras de garantizar su debido proceso, pues es necesario escuchar a quien pretende demostrar que la prueba se obtuvo con violación a derechos fundamentales.

En tal sentido el efecto que tiene la regla de exclusión en los procesos es el “[...] rechazo y no utilización ni valoración alguna, en la actuación procesal. Es decir, que la prueba que amerita ser excluida, no puede ser considerada de ninguna manera por del juez que va a decidir acerca de la responsabilidad del acusado”.

Al tratarse de pruebas obtenidas de manera ilícita, siempre operará la cláusula de exclusión probatoria “[...] excepto en unos precisos casos en los que la nulidad se extiende a toda la actuación, lo cual ocurre cuando la prueba es obtenida mediante tortura, desaparición forzada o ejecución extrajudicial, imputable a agentes del Estado” (2019, p. 25)

ALCANCE JURISPRUDENCIAL

No obstante lo anterior, la ley colombiana exige que la prueba sea impoluta, pues todas las decisiones judiciales deben fundamentarse en las pruebas oportunamente allegadas al proceso y, según nuestro máximo órgano constitucional, de plano serán nula aquellas obtenidas “[...] mediante tortura, desaparición forzada o ejecución extrajudicial, procede, además de la exclusión de la prueba ilícita y sus derivadas, la declaratoria de nulidad del proceso”.

Así las cosas, el alcance dado por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia a la regla de exclusión en materia probatoria y configuración de una vía de hecho por defecto fáctico, cuando una prueba ha sido obtenida dentro de un proceso judicial con violación del debido proceso, el inciso final del artículo 29 de la Constitución Política señala que “[...] nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”, mandato que por su generalidad, permite colegir, sin lugar a duda, que su aplicabilidad no plantea ningún tipo de restricción o limitación, razón por la cual “[...] la regla de exclusión en materia probatoria”, como ha sido denominada por esta Corporación, es un “[...] remedio constitucional para evitar que los derechos de quienes participan en actuaciones judiciales o administrativas, sean afectados por la admisión de pruebas practicadas de manera contraria al debido proceso”.

Ahora bien, respecto del alcance de este principio constitucional, la Corte ha establecido que no toda irregularidad procesal que involucre la obtención, recaudo y valoración de una prueba implica *per se* afectación del debido proceso, pues al tratarse de irregularidades incipientes no quedan cobijadas por la previsión del inciso final del artículo 29 del ordenamiento superior. En la misma providencia, esta alta corporación señaló que los errores inofensivos que no tienen el potencial de sacrificar estos principios y derechos constitucionales no han de provocar la exclusión de las pruebas, pues según se señala en providencia con radicado SP 1862 de 2019:

[...] la jurisprudencia se ha encargado de matizar el respectivo efecto, puesto que si se trata de prueba ilegal el funcionario debe sopesar si el requisito legal pretermitido es esencial y verificar su trascendencia con el fin de determinar su exclusión, ya que si la irregularidad no tiene ese carácter el medio probatorio puede continuar obrando dentro del proceso (2019, p. 19)

Otro aspecto de marcada importancia, que ha sido desarrollado por la jurisprudencia constitucional, es el relativo a los efectos que tiene dentro de cualquier proceso judicial la prueba obtenida con violación del debido proceso, los cuales, ha entendido la Corte, son en principio limitados, razón por la cual la sola existencia de un medio probatorio obtenido ilícitamente no implica la nulidad del proceso judicial que la contiene, sino de la prueba en sí misma. Sin embargo, en el evento de que el proceso esté viciado de nulidad, por haberse allegado una prueba ilegal o inconstitucional, que tiene una incidencia definitiva en la decisión del juez, sin la cual la decisión hubiera sido otra completamente diferente, el proceso deberá anularse “[...] por violación grave del debido proceso del afectado”.

En este mismo sentido, el derecho disciplinario respecto al tratamiento a la regla de exclusión no puede apartarse de la aplicación e interpretación del artículo 29 de la Constitución Política. En ese sentido, deberá excluirse del proceso disciplinario la prueba obtenida con violación de los derechos fundamentales y los requisitos legales esenciales en su recaudo.

PRUEBA PARA SANCIONAR EN MATERIA DISCIPLINARIA

La Corte Constitucional ha referido en múltiples decisiones que las pruebas son los medios creados por el órgano legislativo para crear en el juez la certeza o el convencimiento de quien pretende demostrar la verdad o falsedad de un hecho o cosa, con el fin de que se aplique una solución jurídica en cada caso concreto (Corte Constitucional, 2015).

En virtud de lo anterior, el artículo 160 del Código General Disciplinario establece la necesidad de la prueba para sancionar y en ese sentido

establece que: “No se podrá proferir fallo sancionatorio sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza sobre la existencia de la falta y de la responsabilidad del disciplinado”.

Es claro que en todo proceso es necesaria la presencia de los medios probatorios y determinar la adecuada decisión adoptada según estos. En derecho disciplinario es de extrema importancia la inclusión de la prueba, pues es el mecanismo más importante para determinar todas las etapas procesales al establecerse legalmente la sanción para el disciplinado. Basta precisar que dada la naturaleza pública de la acción disciplinaria y las consecuencias procesales que señala la ley, la actividad probatoria está regida por el principio de la autorresponsabilidad, según el cual a los sujetos procesales dentro del trámite se les debe demostrar mediante el aporte y solicitud probatoria los supuestos de hecho establecidos en las normas subjetivas de determinación.

La prueba está al servicio del proceso de forma tal que los supuestos de hecho no pueden ser reconocidos sino cuando son probados. La prueba, entonces, es el alma y nervio del proceso y la que dinamiza y convierte en éxito o en fracaso la investigación y el juzgamiento. Igualmente, se cerciorarán de que el concepto del debido proceso al que alude el artículo 29 de la carta política, en lo que concierne a la ilegitimidad de la prueba, se extiende a su modalidad sustancial y por tanto la incorporación de pruebas ilícitas al proceso disciplinario no solo compromete garantías procesales, sino también derechos fundamentales. Por esta razón, el legislador crea reglas de exclusión dentro de diferentes sentencias al entender que, según ese derecho al debido proceso, debe estar obligado a respetar la ley y los derechos fundamentales y, a su vez, las normas constitucionales. Asimismo, debe dejarse claro que estas reglas de exclusión son exactamente iguales en ambas pruebas ya sea en la ilegal como en la ilícita y que parten de las mismas premisas constitucionales y legales.

LA PRUEBA ILÍCITA Y LA PRUEBA ILEGAL EN EL DERECHO DISCIPLINARIO JUDICIAL COLOMBIANO

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, se logra establecer que el tratamiento que se realiza en sede de constitucionalidad respecto a la prueba ilícita y la prueba ilegal se pregona respecto a todo el derecho sancionador, donde queda incluido el derecho disciplinario y, concretamente, el derecho disciplinario judicial, pues se debe partir de la exigencia constitucional y legal del respeto por el debido proceso del funcionario judicial, autoridad administrativa o particular que ejerza función judicial *sub judice*, así como declararlo responsable de la comisión de una falta disciplinaria con la plena certeza de la omisión de un deber funcional que afecta sustancialmente la función pública a través de la valoración de pruebas legalmente arrimadas a la actuación procesal o, tratándose de abogados, la verificación de la vulneración de un bien jurídicamente tutelado, la misma verificación, debiéndose excluir de pleno derecho, inexistencia, aquella prueba producida con vulneración a ese mismo derecho fundamental o declarar la nulidad de lo actuado cuando la prueba sea ilegal.

Al ser precedentes judiciales de obligatorio cumplimiento, constituyen un marco jurisprudencial de forzosa aplicación en todo el campo de aplicación del derecho sancionatorio, que a su vez representa una garantía para los procesados, pues reduce la arbitrariedad y la discrecionalidad del operador judicial.

SISTEMA MIXTO CON TENDENCIA INQUISITIVA EN EL DERECHO DISCIPLINARIO JUDICIAL

En el derecho disciplinario judicial colombiano, se aplica el sistema mixto con tendencia inquisitiva de conformidad a lo establecido en la Ley 1952 de 2019, toda vez que es el servidor público el encargado de decretar pruebas de oficio o rogadas, recepcionar las aportadas por los sujetos procesales, practicarlas, y su valoración al momento de tomar la decisión debe ser implementada por otro servidor público, pero perteneciente al mismo órgano disciplinario administrativo o judicial, que investigue tanto lo favorable como lo desfavorable de una manera integral.

En efecto, el artículo 225 A de la citada normatividad prescribe que una vez recibido el expediente por el funcionario a quien corresponda el juzgamiento, la primera decisión está en determinar si el trámite se adelanta por el juicio verbal o por el ordinario, lo que significa que el otro funcionario que adelantó la instrucción pierde competencia para continuar con el conocimiento del asunto.

El parágrafo 2 del artículo 239 ibidem señala que en todo caso el funcionario que investiga debe ser diferente al funcionario que juzga, pero ambos deben pertenecer a la Comisión Nacional o Seccional de Disciplina Judicial.

FUNCIONES DE POLICÍA JUDICIAL EN EL DERECHO JUDICIAL DISCIPLINARIO COLOMBIANO

En Colombia, por mandato constitucional y legal, el procurador general de la Nación tiene funciones de Policía Judicial cuando de manera directa acomete la investigación de posibles faltas

disciplinarias que puedan ser cometidas por funcionarios públicos distintos a los funcionarios judiciales en ejercicio del control disciplinario preferente. En materia jurisdiccional disciplinaria esas facultades están dadas en el inciso tercero del artículo 249 del Código General Disciplinario, sin que se especifique las competencias que en sede de esa función ejercen los órganos de disciplina judicial.

CONCLUSIONES

Para realizar el análisis de la actividad probatoria en Colombia en materia disciplinaria, se debe estudiar a fondo cada uno de los principios que rigen dicha actividad, a partir del modelo de estado social de derecho, para así llegar al reconocimiento y respeto de los derechos humanos tanto los que establece la constitución como los que se encuentran en los instrumentos internacionales.

Aunque el derecho disciplinario es un derecho autónomo, debemos destacar que este tiene figuras propias de otras especialidades del derecho (derecho penal y derecho administrativo). Es apropiado mencionar que, en Colombia, al ser un derecho relativamente nuevo, es necesario hacer uso de la fuente auxiliar de la jurisprudencia para crear más precedente a nivel de esta rama. Hay muchos vacíos que es indispensable llenar y esto le daría un carácter estable al derecho disciplinario, además de más publicidad, pues solo se sabrá que existe el derecho disciplinario cuando la persona *sub judice* sea notificada sobre la existencia de un proceso por agotar conductas descritas como faltas por violación de mandatos deontológicos. Se hace necesario estudiar y conocer más a fondo este derecho. Se requiere más doctrina sobre esta noble disciplina jurídica, tan importante, que tiene como finalidad hacer que los servidores públicos y personas naturales con funciones públicas cumplan sus deberes competenciales públicos.

Existen diferencias dogmáticas entre el derecho disciplinario y el derecho penal. En la Sentencia T-1102/05 la Corte Constitucional especifica los campos de acción de cada una de estas expresiones de la autoridad sancionadora del Estado y define el derecho disciplinario como el proceso en el cual se juzga el comportamiento de los servidores públicos frente a normas administrativas de carácter ético, destinadas a proteger la eficacia, eficiencia y moralidad de la administración pública. Mientras que en el derecho penal las normas buscan preservar los bienes sociales más amplios.

El sistema mixto con tendencia inquisitoria, que se implementa en el derecho disciplinario judicial en virtud de la aplicación de las Leyes 1952 de 2019, 734 de 2002 (aún vigentes), 1123 de 2007 y 1474 de 2011, por parte de la jurisdicción disciplinaria, consistente en que la misma autoridad a través de funcionarios distintos es la que instruye y juzga, hace que el manejo de la prueba ilícita e ilegal resulte más riguroso, puesto que en materia disciplinaria judicial las garantías resultan disminuidas y no maximizadas como en el derecho penal por la naturaleza distinta de la sanción y los derechos que restringe.

La jurisprudencia constitucional elaborada por la Corte Constitucional en materia de exclusión de prueba ilícita y prueba ilegal, propia del derecho penal, es aplicable a todo el derecho sancionador, incluido el derecho disciplinario y concretamente el derecho disciplinario judicial, pues lo que se busca es el respeto de las garantías procesales de quienes resulten ser judicializados. ■

REFERENCIAS

Conde, F. M. (2007). *Teoría general del delito*. Madrid, España: Tirant Lo Blanch.

Congreso de la República (23 de mayo de 2023). www.secretariassenado.gov.co. Obtenido de www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1123_2007.html

Consejo de Estado (24 de febrero de 2014). <https://www.consejodeestado.gov.co/>. Obtenido de [https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/142/S4/25000-23-27-000-2012-00046-01\(19918\).pdf](https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/142/S4/25000-23-27-000-2012-00046-01(19918).pdf)

Constitución Política de Colombia (agosto de 2016). Bogotá D. C., Colombia: Legis S.A.

Corte Constitucional de la República de Colombia (28 de octubre de 2005). [corteconstitucional.gov.co](http://www.corteconstitucional.gov.co). <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/T-1102-05.htm>

Corte Constitucional de la República de Colombia (2011). [corteconstitucional.gov.co](http://www.corteconstitucional.gov.co). <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/T-513-11.htm>

Corte Constitucional (27 de octubre de 2021). www.corteconstitucional.gov.co. Obtenido de [www.corteconstitucional.gov.co](https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2021/SU371-21.htm): <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2021/SU371-21.htm>

Corte Suprema de Justicia (7 de septiembre de 2020). www.cortesuprema.gov.co. https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2020/09/SC3249-2020-2011-00622-02_1-1.pdf

Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Penal (15 de marzo de 2023). Radicación: 59994.CUI: 13001600112820090960602.

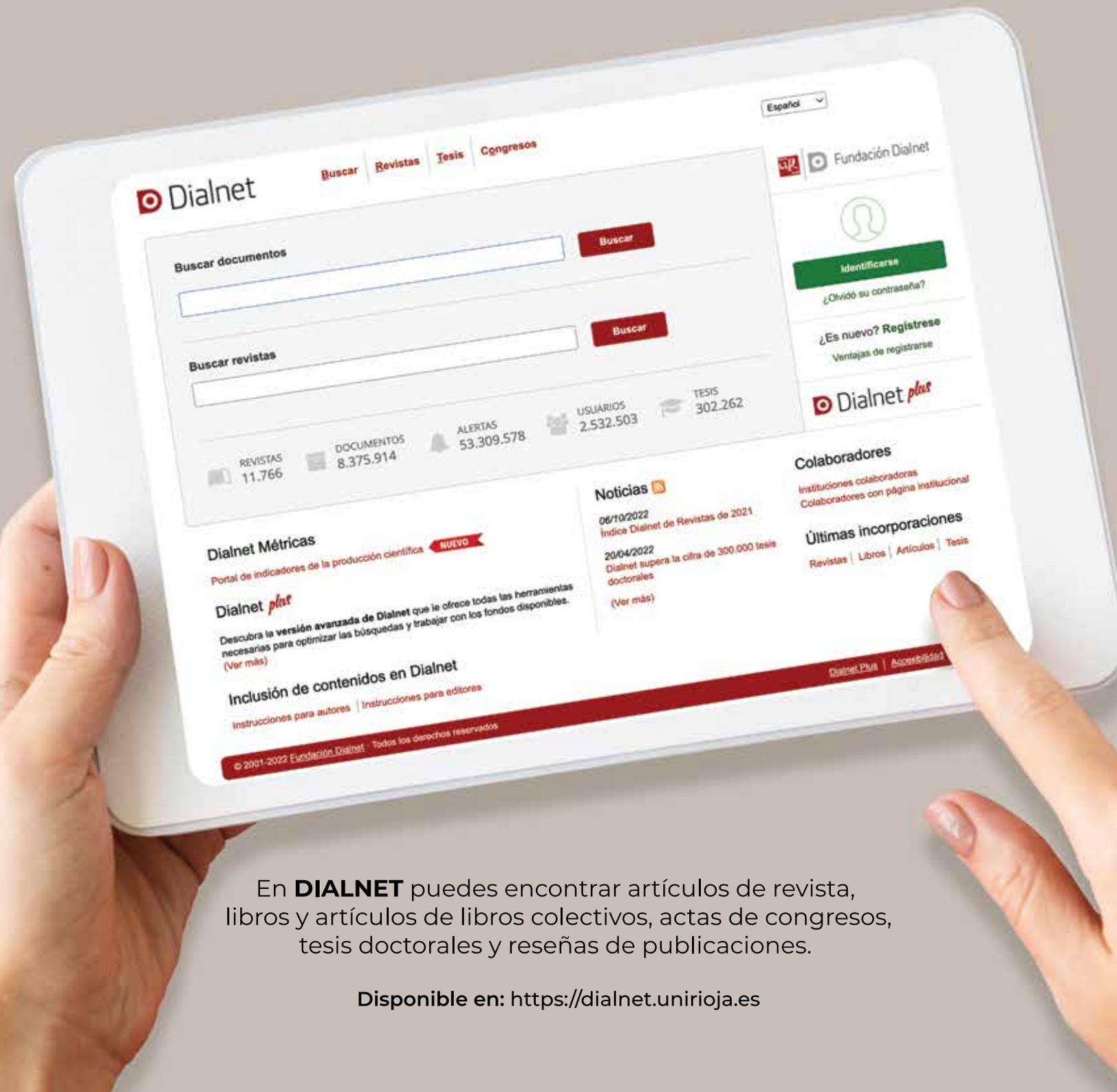
Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Penal (29 de mayo de 2019). Radicación núm. 48.498.

Estamos calificados por Latindex

Sistema de información sobre las revistas de investigación científica, técnico-profesionales y de divulgación científica y cultural que se editan en los países de América Latina, el Caribe, España y Portugal.



la mayor base de datos de artículos científicos en español



En **DIALNET** puedes encontrar artículos de revista, libros y artículos de libros colectivos, actas de congresos, tesis doctorales y reseñas de publicaciones.

Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es>



REPÚBLICA DOMINICANA
ESCUELA NACIONAL
DE LA JUDICATURA



SABER Y
JUSTICIA
República Dominicana
ESCUELA NACIONAL
DE LA JUDICATURA

CALLE CÉSAR NICOLÁS PENSON #59, GASCUE, SANTO DOMINGO, D.N. REPÚBLICA DOMINICANA
TEL. 809-686-0672 | WWW.ENJ.ORG