



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA

SENTENCIA TC/0148/13

Referencia: Expediente núm. TC-01-2013-0019, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad incoada por Everlast Doors Industries, S.A., contra el artículo 43 de la Ley núm. 253-12, para el Fortalecimiento de la Capacidad Recaudatoria del Estado, para la Sostenibilidad Fiscal y el Desarrollo Sostenible, de fecha nueve (9) de noviembre de dos mil doce (2012).

En el municipio Santo Domingo Oeste, Provincia Santo Domingo, República Dominicana, a los doce (12) días del mes de septiembre de dos mil trece (2013).

El Tribunal Constitucional, regularmente constituido por los magistrados Milton Ray Guevara, Juez Presidente; Leyda Margarita Piña Medrano, Jueza Primera Sustituta; Lino Vásquez Samuel, Juez Segundo Sustituto; Hermógenes Acosta de los Santos, Justo Pedro Castellanos Khoury, Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Jottin Cury David, Rafael Díaz Filpo, Víctor Gómez Bergés, Wilson S. Gómez Ramírez e Idelfonso Reyes, jueces, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales y específicamente las previstas en el artículo 185, numeral 1, de la Constitución y artículo 36 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y los Procedimientos Constitucionales, de fecha trece (13) de junio del año dos mil once (2011), dicta la siguiente sentencia:



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

I. ANTECEDENTES

1. Descripción del artículo de ley impugnado

1.1. La norma atacada por medio de la presente acción directa de inconstitucionalidad, de fecha veintisiete (27) de marzo de dos mil trece (2013), es el artículo 43 de la Ley núm. 253-12, para el fortalecimiento de la capacidad recaudatoria del Estado, para la sostenibilidad fiscal y el desarrollo sostenible, de fecha nueve (9) de noviembre de dos mil doce (2012), el cual señala:

Artículo 43. Para fines de la aplicación del Impuesto sobre Transferencia de Bienes y Servicios (ITBIS) e Impuestos Selectivos al Consumo en las operaciones de las empresas acogidas a los regímenes fiscales y aduaneros especiales se considerará como contribuyente a la persona física, jurídica o entidad que adquiere el bien objeto de transferencia o el servicio prestado.

PÁRRAFO. Las empresas acogidas a los referidos regímenes que transfieran bienes o presten servicios, quedan instituidas como agentes de retención de los referidos impuestos.

2. Pretensiones de la accionante

2.1. Breve descripción del caso

2.1.1. La accionante es una empresa instalada en la zona fronteriza de Montecristi y amparada en los beneficios fiscales que establece la Ley núm. 28-01 del 2001, que crea una zona especial de desarrollo fronterizo. En noviembre del 2012, fue promulgada la Ley núm. 253-12 para el Fortalecimiento de la Capacidad Recaudatoria del Estado, para la



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sostenibilidad Fiscal y el Desarrollo Sostenible, cuyo artículo 43 establece que las empresas sujetas al régimen especial de la Ley núm. 28-01 se instituían como agentes de retención del pago de los tributos relativos al impuesto de transferencia de bienes industrializados (ITBIS) y al impuesto selectivo al consumo.

2.2. Infracciones constitucionales alegadas

2.2.1. La accionante, Everlast Doors Industries, S.A., alega la inconstitucionalidad del artículo 43 de la Ley núm. 253-12, por vulnerar los artículos 50 y 110 de la Constitución de la República, los cuales rezan de la siguiente manera:

Artículo 50. Libertad de empresa. El Estado reconoce y garantiza la libre empresa, comercio e industria. Todas las personas tienen derecho a dedicarse libremente a la actividad económica de su preferencia, sin más limitaciones que las prescritas en esta Constitución y las que establezcan las leyes.

Artículo 110. Irretroactividad de la ley. La ley sólo dispone y se aplica para lo porvenir. No tiene efecto retroactivo sino cuando sea favorable al que esté subjúdice o cumpliendo condena. En ningún caso los poderes públicos o la ley podrán afectar o alterar la seguridad jurídica derivada de situaciones establecidas conforme a una legislación anterior.

3. Pruebas documentales

3.1. En el presente expediente fueron depositados los siguientes documentos:



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Único: Comunicación de fecha veintitrés (23) de mayo de dos mil trece (2013) suscrita por el Coordinador del Centro de Gestión Presidencial y dirigida al Director Ejecutivo del Consejo de Coordinación de la Zona Especial para el Desarrollo Fronterizo.

4. Hechos y argumentos jurídicos de la accionante

4.1. La accionante pretende la nulidad por inconstitucionalidad del artículo 43 de la Ley núm. 253-12, bajo los siguientes alegatos:

se puede afirmar que el artículo 43 de la Ley de Reforma Fiscal, como está redactado, viola de manera irrefragable los principios de seguridad jurídica e irretroactividad de la ley establecidos en el artículo 110 de la Constitución, en tanto se hace aplicable a empresas que, como la accionante, ya poseen beneficios impositivos previstos en leyes anteriores como lo es la Ley 28-01, y amparados en las disposiciones constitucionales del régimen fronterizo, legalidad, legalidad tributaria y exenciones fiscales, estipulados en los artículos 10, 40.15, 243 y 244 de la Carta Magna y a su vez reconocidos por la Sentencia No. 19 de la Suprema Corte de Justicia, como derechos adquiridos.

La libertad de empresa se ve seriamente comprometida dada la redacción deficiente del artículo que se ataca, en la medida de que el mismo provoca que las empresas no puedan prever el resultado de sus inversiones y actuaciones. En efecto, el interés de la accionante en la presente acción surge a partir de que la misma, constituye un agente económico que cumpliendo con todas las formalidades legales y constitucionales de lugar se acogió a los incentivos contenidos en las disposiciones de la Ley No. 28-01, la cual no preveía en ninguno de sus articulados, que dichas empresas debían desempeñarse como agentes de retención.

5. Intervenciones oficiales

Sentencia TC/0148/13. Expediente núm. TC-01-2013-0019, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad incoada por Everlast Doors Industries, S.A., contra el artículo 43 de la Ley núm. 253-12, para el Fortalecimiento de la Capacidad Recaudatoria del Estado, para la Sostenibilidad Fiscal y el Desarrollo Sostenible, de fecha nueve (9) de noviembre de dos mil doce (2012).



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

5.1. Opinión del Procurador General de la República

5.1.1. Mediante el oficio núm. 0001714, de fecha dos (2) de mayo de dos mil trece (2013), el Procurador General de la República presenta su opinión sobre el caso, señalando en síntesis, lo siguiente:

Como puede apreciarse, el régimen de exención impositiva establecido por la Ley 28-01, beneficia a las empresas acogidas a los términos de la ley, tal y como lo es la accionante, con la exención del pago de obligaciones tributarias. Sin embargo, es claro que esa ley no exime del pago del ITBTS (sic) la transferencia de los bienes industrializados producidos por las empresas bajo su amparo; como tampoco las exime de la obligación de actuar como agentes de retención conforme lo establecido por el art. 8 (sic) del Código Tributario...En esa virtud es válido afirmar, de manera general, que el régimen especial establecido por la Ley 28-01 nunca ha eximido a las empresas que operan al amparo del mismo de la obligación de retener, a los terceros que adquieren los bienes producidos y reciben los servicios ofrecidos por dichas empresas, el tributo que grava la transferencia de bienes industrializados señalados por el art. 335.1 del Código Tributario, denominado Impuesto a la Transferencia de Bienes Industrializados y Servicios, (ITBIS) ni de la obligación de remitirlo a la Administración Tributaria del Estado (sic)

5.2. Opiniones de las autoridades de las cuales emana la norma impugnada

5.2.1. Opinión del Senado de la República

5.2.1.1. El Senado de la República emitió su opinión mediante escrito de fecha veintiséis (26) de abril de dos mil trece (2013), señalando en síntesis, lo siguiente:



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El proyecto de ley objeto de esta opinión, fue una iniciativa del Poder Ejecutivo, remitida con el mensaje No. 10121 del 24 de octubre de 2012, depositado en el Senado el 24 de octubre 2012 (sic), luego se procedió, conforme a la Constitución y al Reglamento Interior... Luego de su correspondiente sanción, la iniciativa legislativa continuó con los trámites constitucionales y reglamentarios, como lo son: la transcripción del proyecto, revisión, firmas del Presidente y los Secretarios del Bufete Directivo, siendo remitida al Poder Ejecutivo por la cámara correspondiente, registrada con el No. 253-12, y promulgada por el señor Presidente de la República en fecha 09 de diciembre del 2012... Considerando lo anteriormente expuesto, la opinión es que el Senado de la República cumplió con el mandato constitucional y reglamentario al momento de sancionar la Ley 253-12, para el Fortalecimiento de la Capacidad Recaudatoria del Estado, la Sostenibilidad Fiscal y el Desarrollo Sostenible, por lo que, en cuanto al trámite, estudio y sanción de la citada iniciativa no se infringieron ningunos de los procedimientos constitucionales establecidos. (sic)

5.2.2. Opinión de la Cámara de Diputados de la República

5.2.2.1. La Cámara de Diputados emitió su opinión mediante escrito de fecha veinticinco (25) de junio de dos mil trece (2013), señalando en síntesis, lo siguiente:

al evaluar el caso de la especie no se ha observado que el artículo 43 de la Ley No. 253-12, de Reforma Fiscal sea contrario a los artículos 110 y 50 de la Constitución, como alega la accionante, en su contenido el legislador expresa claramente que “las operaciones de las empresas acogidas a los regímenes fiscales y aduaneros especiales se considerará como contribuyente a la persona física, jurídica o entidad que adquiere el bien objeto de transferencia o el servicio prestado”... Por las razones legales antes expuestas, entendemos que



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

la presente acción directa de inconstitucionalidad incoada por la sociedad comercial EVERLAST DOORS INDUSTRIES S.A. debe ser rechazada, en razón de que no se vislumbra que el referido artículo 43 de la Ley de Reforma Fiscal sea contrario a la Constitución. (sic).

6. Celebración de audiencia pública

6.1. Este tribunal, en atención a lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y los Procedimientos Constitucionales, del trece (13) de junio de dos mil once (2011), que prescribe la celebración de una audiencia pública para conocer de las acciones directas de inconstitucionalidad, procedió a celebrarla el veinticuatro (24) de junio de dos mil trece (2013). Comparecieron la parte accionante, los representantes legales de la autoridad de la cual emanó la norma impugnada y el representante del Procurador General de la República. El expediente quedó en estado de fallo.

**II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS
DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

7. Competencia

7.1. Este tribunal es competente para conocer de las acciones directas de inconstitucionalidad, en virtud de lo que establece el artículo 185.1 de la Constitución de la República de 2010, y el artículo 36 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y los Procedimientos Constitucionales.

8. Legitimación activa o calidad de la accionante

8.1. La legitimación activa o calidad que deben ostentar las personas físicas o jurídicas para poder interponer una acción directa de inconstitucionalidad está señalada en las disposiciones de los artículos 185.1 de la Constitución de la República y 37 de la Ley núm. 137-11, que confiere dicha condición a toda persona revestida de un interés legítimo y jurídicamente protegido.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8.2. En ese orden de ideas, la sociedad comercial accionante constituye una empresa beneficiaria de un régimen fiscal especial por estar radicada en una provincia fronteriza. Bajo esa condición resulta afectada por las disposiciones del artículo 43 de la Ley núm. 253-12, que le instituye como agente de retención de impuestos. En tal virtud, ostenta en la especie, la legitimación requerida para accionar en inconstitucionalidad por vía directa al estar revestida de un interés legítimo y jurídicamente protegido de conformidad con el referido artículo 185.1 de la Constitución

9. Análisis de los medios de inconstitucionalidad invocados

9.1. En cuanto a la alegada violación al derecho a la libertad de empresa. (Artículo 50 de la Constitución de la República)

9.1.1. La accionante alega que mediante la disposición del artículo 43 de la Ley núm. 253-12, sobre reforma fiscal, se le confiere la condición de agente de retención del impuesto a la transferencia de bienes industriales y servicios (ITBIS), y del impuesto selectivo al consumo, lo que implicaría un impuesto a sus ventas no previsto originalmente, dado que es una empresa que goza de un régimen fiscal especial por estar situada en la zona fronteriza, lo que a su juicio, podría mermar su actividad económica.

9.1.2. El Tribunal Constitucional definió, mediante la sentencia TC/0049/13, de fecha nueve (9) de abril de dos mil trece (2013), el derecho fundamental a la libertad de empresa, señalando lo siguiente: *El derecho a la libertad de empresa, consagrado en el artículo 50 de la Constitución de la República, puede ser conceptualizado como la prerrogativa que corresponde a toda persona de dedicar bienes o capitales a la realización de actividades económicas dentro del marco legal del Estado y en procura de obtener ganancias o beneficios lícitos(...)*. La parte *in fine* del artículo 50 de nuestro Pacto Fundamental, establece que este derecho no tendrá más “limitaciones que las prescritas en esta Constitución y las que establezcan las leyes”.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

9.1.3. El Congreso Nacional goza de una libertad de configuración legislativa en materia tributaria, no solo para imponer tributos o establecer exenciones impositivas, sino también para determinar el modo más eficiente de recaudación de impuestos. Esta facultad le es conferida por la Constitución de la República en el artículo 93, numeral 1, literal a), al señalar que este órgano podrá “Establecer los impuestos, tributos o contribuciones generales y **determinar el modo de su recaudación e inversión**”. Este criterio respecto del poder de configuración del legislador en materia tributaria, es reconocido por la jurisprudencia constitucional comparada *...el Congreso de la República goza de un amplio margen de configuración en materia tributaria, que le permite definir, en el marco de la Constitución, los fines de la política tributaria y escoger los medios que estime adecuados para alcanzarlos. Tampoco la soberanía impositiva requiere de justificación especial para ser ejercida en razón a la confianza que se confiere al Legislativo en dicha materia* (Ver: Sentencia C-007/02, de fecha 23 de enero de 2002, de la Corte Constitucional de Colombia).

9.1.4. El legislador ordinario, al establecer en el artículo 43 de la Ley núm. 253-12, de (9) de noviembre de dos mil doce (2012), que las empresas sujetas a un régimen fiscal especial - tal como acontece con la empresa accionante que se prevalece del régimen de exenciones instituido en la Ley núm. 28-01- fungirán como agentes de retención del pago de los impuestos que corresponden a sus clientes, no transgredió el derecho a la libertad de empresa de la accionante, pues el Congreso, en ejercicio de ese poder de configuración en materia impositiva, determinó la conveniencia de instituir a las empresas vendedoras de servicios o productos como agentes de retención del ITBIS y del impuesto selectivo al consumo que deben pagar sus clientes, como sujetos pasivos de esa obligación tributaria, garantizándose con dicha modalidad evitar la evasión impositiva de los deudores tributarios y aumentando la eficacia de la recaudación de los tributos, que están orientados por ley a satisfacer las necesidades del servicio público y los fines esenciales del Estado.

Sentencia TC/0148/13. Expediente núm. TC-01-2013-0019, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad incoada por Everlast Doors Industries, S.A., contra el artículo 43 de la Ley núm. 253-12, para el Fortalecimiento de la Capacidad Recaudatoria del Estado, para la Sostenibilidad Fiscal y el Desarrollo Sostenible, de fecha nueve (9) de noviembre de dos mil doce (2012).



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

9.1.5. Por lo que, al adoptarse esa modalidad tributaria no se afectó el derecho a la libertad de empresa de la accionante, ya que dicha medida no le impide a la misma dedicar bienes o capitales a la realización de la actividad económica de su elección, pues el sujeto obligado a tributar no es dicha empresa, sino la clientela de la misma, que no goza, en su condición de consumidor, de los beneficios fiscales establecidos en la Ley núm. 28-01, a las empresas situadas en las provincias fronterizas. Por esta razón, el presente medio de inconstitucionalidad debe ser denegado.

9.2. En cuanto a la alegada violación al principio de seguridad jurídica e irretroactividad de la ley (Artículo 110 de la Constitución de la República)

9.2.1. La accionante arguye, como sustento de su medio de inconstitucionalidad, la violación de los principios de irretroactividad y de seguridad jurídica en el sentido de que la disposición del artículo 43 de la Ley núm. 253-12, sobre reforma fiscal, desconoce la situación jurídica que a favor de la empresa otorga la Ley núm. 28-01, con su régimen especial de beneficios fiscales.

9.2.2. En cuanto a la presunta irretroactividad de la ley, se advierte que en el caso en cuestión, el artículo 43 de la Ley núm. 253-12, no establece que la condición de agente de retención - que dicha disposición confiere a las empresas sujetas a algún régimen fiscal especial -, fuera a reconocerse de manera retroactiva, de modo que la empresa accionante pudiese retener los impuestos que deben pagar sus clientes respecto de transacciones ocurridas antes de la entrada en vigencia de la Ley núm. 253-12, por lo que dicha disposición, sólo surte efecto a partir del momento de su promulgación, razón por la cual este medio carece de asidero jurídico.

9.2.3. En cuanto a la alegada violación al principio de seguridad jurídica, el Tribunal es de criterio que, si bien constituye un fin esencial del Estado el



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

garantizar la seguridad jurídica de todas las personas físicas y morales, no menos cierto es que esto no impide que el Congreso Nacional pueda modificar las políticas tributarias que estime convenientes para alcanzar fines constitucionalmente legítimos, siempre y cuando el ejercicio de esas potestades congresuales no impliquen vulneración alguna a derechos adquiridos, pues en una democracia el Poder Legislativo debe ejercer cabal y eficazmente las facultades constitucionales que le corresponden, entre estas, la de legislar sobre las materias de su competencia (Artículo 93, numeral 1, literal q) de la Constitución de la República).

9.2.4. Este criterio es asumido también por la jurisprudencia constitucional comparada al establecer *La jurisprudencia...versa sobre la necesidad de que exista un criterio de ponderación entre la seguridad jurídica garantizada a los miembros de una sociedad, regida bajo las reglas propias del Estado social de derecho, y la posibilidad de que el Estado – y, en particular, el Congreso de la República – pueda adoptar, modificar y acabar las políticas públicas que estime convenientes para alcanzar los fines que le han sido encomendados por la Carta Política. En una democracia, el Congreso no está atado a sus propias leyes porque sería insostenible que una mayoría política coyuntural pudiera impedir que en el futuro, cuando el pueblo soberano elija a otros representantes, la nueva mayoría ejerza las competencias que la Constitución le ha confiado al legislador. Por ello, la seguridad jurídica debe ceder ante la potestad del Congreso de modificar o derogar las leyes...No podría ser de otra manera en un Estado Social de Derecho, dentro del cual la seguridad jurídica no impide cambios en las reglas de juego pero sí exige que éstos no se hagan arbitraria y súbitamente sin consideración alguna por la estabilidad de los marcos jurídicos que rigen la acción de las personas y en desmedro de la previsibilidad de las consecuencias que se derivan para los particulares de ajustar su comportamiento a dichas reglas. (sic) (Ver: Sent. C-007/02, de fecha 23 de enero de 2002 de la Corte Constitucional de Colombia).*



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

9.2.5. En el caso que nos ocupa, el artículo 43 de la Ley núm. 253-12, le confiere a las empresas sujetas a un régimen fiscal especial la condición de agentes de retención. Ello no implica una afectación a los beneficios impositivos que le acuerda a la empresa accionante la Ley núm. 28-01, del dos mil uno (2001), pues dicha norma legal no transforma en contribuyentes a dichas empresas, ya que los sujetos pasivos o deudores de la obligación tributaria siguen siendo sus clientes. La empresa proveedora del bien o servicio funge como agente de retención del pago del importe de los impuestos que hacen los contribuyentes, entre el sujeto activo (el Estado) y los sujetos pasivos (los contribuyentes) de la obligación tributaria y solo tiene que entregar al fisco las sumas retenidas dentro de los plazos y bajo las formalidades que requieren las leyes tributarias de la nación. En tal virtud, no se advierte violación alguna al artículo 110 de la Constitución dominicana en cuanto al principio de seguridad jurídica.

Esta decisión, firmada por los jueces del Tribunal fue adoptada por la mayoría requerida. No figuran incorporadas las firmas de las magistradas Ana Isabel Bonilla Hernández, Jueza, y Katia Miguelina Jiménez Martínez, Jueza, en razón de que no participaron en la deliberación y votación de la presente sentencia por causas previstas en la Ley.

Por las razones de hecho y de derecho anteriormente expuestas, el Tribunal Constitucional

DECIDE:

PRIMERO: DECLARAR buena y válida, en cuanto a la forma, la presente acción directa de inconstitucionalidad, incoada por Everlast Doors Industries, S.A., en fecha veintisiete (27) de marzo de dos mil trece (2013), contra el artículo 43 de la Ley núm. 253-12, de fecha nueve (9) de noviembre de dos mil doce (2012), por haber sido interpuesta de conformidad con la ley.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

SEGUNDO: RECHAZAR, en cuanto al fondo, la presente acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por Everlast Doors Industries, S.A. y, en consecuencia, **DECLARAR CONFORME A LA CONSTITUCIÓN** el artículo 43 de la Ley núm. 253-12, de fecha nueve (9) de noviembre de dos mil doce (2012), por no resultar violatorio al derecho fundamental a la libertad de empresa, ni a los principios de seguridad jurídica e irretroactividad de la ley.

TERCERO: DECLARAR los procedimientos del presente proceso libre de costas, de conformidad con las disposiciones del artículo 7.6 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y los Procedimientos Constitucionales.

CUARTO: ORDENAR la comunicación de la presente sentencia, por Secretaría, a la parte accionante Everlast Doors Industries, S.A. y a la Procuraduría General de la República.

QUINTO: DISPONER su publicación en el Boletín del Tribunal Constitucional.

Firmada: Milton Ray Guevara, Juez Presidente, Leyda Margarita Piña Medrano, Jueza Primera Sustituta; Lino Vásquez Samuel, Juez Segundo Sustituto; Hermógenes Acosta de los Santos, Juez; Justo Pedro Castellanos Khoury, Juez; Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Juez; Jottin Cury David, Juez; Rafael Díaz Filpo, Juez; Víctor Gómez Bergés, Juez; Wilson S. Gómez Ramírez, Juez; Idelfonso Reyes, Juez; Julio José Rojas Báez, Secretario.

La presente sentencia es dada y firmada por los señores jueces del Tribunal Constitucional que anteceden, en la sesión del Pleno celebrada el día, mes y año anteriormente expresados, y publicada por mí, secretario del Tribunal Constitucional, que certifico.

Julio José Rojas Báez
Secretario