



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA

SENTENCIA TC/0966/18

Referencia: Expediente núm. TC-05-2013-0087, relativo al recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo incoado por las entidades Vicaría Episcopal de Pastoral Familia y Vida de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica y la Pastoral de la Salud de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica contra la Sentencia núm. 038-2013- 00390, dictada por la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional el veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013).

En el municipio Santo Domingo Oeste, provincia Santo Domingo, República Dominicana, a los diez (10) días del mes de diciembre del año dos mil dieciocho (2018).

El Tribunal Constitucional, regularmente constituido por los magistrados Milton Ray Guevara, presidente; Leyda Margarita Piña Medrano, primera sustituta; Lino Vásquez Samuel, segundo sustituto; Hermógenes Acosta de los Santos, Justo Pedro Castellanos Khoury, Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Jottin Cury David, Rafael Díaz Filpo, Wilson S. Gómez Ramírez, Katia Miguelina Jiménez Martínez e Idelfonso Reyes, en ejercicio de sus

Expediente núm. TC-05-2013-0087, relativo al recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo incoado por las entidades Vicaría Episcopal de Pastoral Familia y Vida de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica y la Pastoral de la Salud de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica contra la Sentencia núm. 038-2013- 00390, dictada por la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional el veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013)



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 185.4 de la Constitución y 94 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, del trece (13) de junio de dos mil once (2011), dicta la siguiente sentencia:

I. ANTECEDENTES

1. Descripción de la sentencia recurrida en revisión constitucional de sentencia de amparo

La Sentencia núm. 038-2013-00390, objeto del presente recurso de revisión, fue dictada el veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013), por la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional. Dicho fallo declaró buena y válida en cuanto a la forma la acción incoada y en cuanto al fondo, rechazó la acción de amparo interpuesta por las entidades Vicaría Episcopal de Pastoral Familia y Vida de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica y la Pastoral de la Salud de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica, en contra de la entidad Profamilia y los señores Fausto Rosario Adames, Arabelva Madera, Melba Barnett, Erika Suero, Elisa González, Miguel Andrés Muñoz, Ivelisse Rosario, Francisco Álvarez, Kenia Kury, Alejandro Paradas, Milizen Uribe, Melissa Aróstegui y Mario Quijada, al considerar que no se habían violado los derechos fundamentales invocados por las accionantes.

La sentencia previamente descrita fue notificada mediante el Acto núm. 381/2013, instrumentado por el ministerial Eladio Lebrón Vallejo, alguacil ordinario de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santo Domingo el veintiocho (28) de mayo de dos mil trece (2013).



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

2. Presentación del recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo

En el presente caso, las entidades recurrentes, Vicaría Episcopal de Pastoral Familia y Vida de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica y la Pastoral de la Salud de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica, apoderaron a este tribunal constitucional del recurso de revisión contra la sentencia anteriormente descrita, tras considerar que la campaña publicitaria de Profamilia vulnera los derechos fundamentales siguientes: 1) El derecho a la vida del niño por nacer (*nasciturus*), regulado en el artículo 37 de la Constitución, puesto en relación con el artículo 317 del Código Penal; 2) El derecho a la imagen de los menores que intervienen en la campaña publicitaria, con arreglo al párrafo del artículo 49 de la Constitución, relativo a la libertad de expresión e información, puesto en relación con el artículo 56 del mismo texto constitucional, relativo a la protección de las personas menores y los artículos 12, 18 y 26 de la Ley núm. 136-03, sobre el Código de Protección de los derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes; y 3) La protección de la familia (artículo 55) y el derecho a la intimidad y el honor personal (artículo 44).

El recurso anteriormente descrito fue presentado ante la Secretaría de la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional el tres (3) de junio de dos mil trece (2013), dentro del plazo legalmente previsto en el artículo 95 de la Ley núm. 137-11.

El trece (13) de junio de dos mil trece (2013), la Fundación Comunidad Esperanza y Justicia Internacional (FUNCEJI) presentó ante la Secretaría de la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional escrito en calidad de *Amicus Curriae*. Este tribunal, con base en el principio de oficiosidad regulado en el artículo 7.11) de la Ley núm. 137-11, considera dicha participación como de intervención voluntaria, en

Expediente núm. TC-05-2013-0087, relativo al recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo incoado por las entidades Vicaría Episcopal de Pastoral Familia y Vida de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica y la Pastoral de la Salud de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica contra la Sentencia núm. 038-2013- 00390, dictada por la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional el veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013)



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

virtud de que la figura del *amicus curiae* en los recursos de revisión constitucional de sentencia de amparo solo puede participar en aquellos casos relativos a derechos colectivos y difusos, de conformidad con el artículo 23 del Reglamento Jurisdiccional del Tribunal Constitucional, aprobado el diecisiete (17) de diciembre de dos mil catorce (2014).

3. Fundamentos de la sentencia recurrida en revisión constitucional de sentencia de amparo

Los principales fundamentos de la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional en la sentencia citada fueron los siguientes:

CONSIDERANDO: Que, no obstante lo anterior “La sexualidad se construye a través de la intervención entre el individuo y las estructuras sociales, y la familia influye decisivamente en la conducta sexual de los adolescentes. Y las investigaciones muestran que los medios de comunicación y la televisión, la escuela, los padres y el hogar, son las tres fuentes principales de información sobre sexualidad que reciben los adolescentes”.

CONSIDERANDO: Que es criterio establecido por nuestra Suprema Corte de Justicia que: “El interés superior del niño, consagrado como norma fundamental por la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, con fuerza de ley por haber sido ratificada por nuestros Poderes Públicos, tiene su origen en la doctrina universal de los derechos humanos, y como tal, es un principio garantista de estos derechos; que los niños, como personas humanas en desarrollo, tienen iguales derechos que todas las demás personas; que, por consiguiente, se precisa regular los conflictos jurídicos derivados del incumplimiento



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

de los derechos de los niños, y de su colisión con los pretendidos derechos de los adultos; que el interés superior del niño permite resolver conflictos de derechos recurriendo a la ponderación de los derechos en conflicto; y, en ese sentido, siempre habrá de adaptarse aquella medida que asegure la máxima satisfacción de los derechos que sea posible, y su menor restricción” (SCJ Sentencia civil del 06 de abril de 2005, Núm. 1).

CONSIDERANDO: “Que los accionantes en amparo arguyen que con este mensaje se ha violentado el derecho al ejercicio de la autoridad parental”.

CONSIDERANDO: Que, el spot núm. 2 “ha sido objeto de especial análisis por la Jueza de amparo, no solo por la negligencia con la cual se trata un tema tan delicado como el anuncio de referencia, sino porque parecería ciertamente, que en un gesto de descaro, se contraponen el derecho a disfrutar de relaciones sexuales, independientemente del estado civil y sin miedo a embarazos o a infecciones de transmisión sexual, con el derecho de los padres a orientar y supervisar a sus hijos. Que independientemente de cuál haya sido la intención de este mensaje, parece que ha sido interpretado por algunos como que se está vendiendo la idea a los niños, niñas y adolescentes de que hacer valer “su” derecho a tener relaciones sexuales, está por encima del deber de vigilancia y orientación de los padres, lo que a nuestro juicio lo hace de mal gusto, pues su creativo no remata el anuncio con un mensaje aleccionador y aclarativo del objetivo a lograr, que al decir de los accionados, es el fomento de la comunicación pacífica entre padres e hijos en materia de educación sexual, para así combatir el gran número de niños, niñas y adolescentes embarazadas”.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

CONSIDERANDO: Que si bien el texto del spot núm. 3 “no aclara que independientemente de las circunstancias, la práctica abortiva está penalizada en nuestro país, esto no es una incitación al aborto que podría conllevar a la comisión de un delito por parte de los menores de edad y perjudicar a estos, más bien es una manifestación de lo que Profamilia y sus directivos creen es un derecho latente o que debe ser permisible en determinados casos, manifestación que no está sancionada en nuestra normativa legal y más bien está resguardada por el derecho a expresar libremente las ideas.”

CONSIDERANDO: “Que si bien es cierto que la autorización dada por los padres a sus hijos menores de edad para que participen en publicidades que impliquen la difusión de su imagen individualizándolos de manera clara, no es suficiente si resulta vulnerada la estabilidad psicológica, física e integral de éstos, no menos cierto es que en el caso de que se trata, dicha vulneración no queda evidenciada, toda vez que como ya hemos expuesto, la campaña en cuestión es una publicidad con fines educativos, aunque las accionantes no la vean desde esa perspectiva”.

CONSIDERANDO: “Que en el caso de la especie, aunque la campaña publicitaria podría entenderse contraria a la ideología aceptada por un sector de la sociedad dominicana, no llega sin embargo a conculcar derechos fundamentales y por consiguiente no pone en peligro el interés superior de los niños, niñas y adolescentes”.

CONSIDERANDO: “Que, amén a la falta visualizada en uno de los anuncios, el tribunal entiende que mal podría prohibir su difusión, toda vez que tal ejercicio de divulgación se inscribe dentro del derecho de Profamilia, a la libertad de expresión y difusión del pensamiento,



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

derecho que tiene toda persona para expresar libremente sus pensamientos, ideas y opiniones, por cualquier medio, sin que pueda establecerse censura previa; con especial cuidado de proteger la juventud y la infancia, de conformidad con la ley y el orden público, cosa que en el presente caso no hemos notado que haya sido violado”.

CONSIDERANDO: “Que los elementos preponderantes en cada uno de los anuncios publicitarios que trasmite PROFAMILIA, son la orientación y la educación que desde su punto de vista y respecto a los temas tratados tiene esa entidad, por tanto, las violaciones denunciadas no quedan configuradas, y los derechos alegadamente conculcados no lo han sido, en razón de que la publicidad que se dice vulnera esos derechos, son la expresión y difusión de un pensamiento acorde con las creencias de los accionados en amparo”.

CONSIDERANDO: “Que por los motivos expuestos, el tribunal tiene a bien declarar buena y válida en cuanto a la forma la presente Acción de Amparo y en cuanto al fondo rechazar en todas sus partes la presente acción constitucional de amparo, por no existir violación a ningún derecho fundamental, tal y como contará la parte dispositiva de esta decisión”.

4. Hechos y argumentos jurídicos de las recurrentes en revisión constitucional de sentencia de amparo

Las entidades recurrentes en revisión, Vicaría Episcopal de Pastoral Familia y Vida de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica y la Pastoral de la Salud de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica, pretenden que se revise la sentencia objeto del recurso y que, en consecuencia, se acoja su acción de amparo, alegando, entre otros motivos, los siguientes:

Expediente núm. TC-05-2013-0087, relativo al recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo incoado por las entidades Vicaría Episcopal de Pastoral Familia y Vida de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica y la Pastoral de la Salud de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica contra la Sentencia núm. 038-2013- 00390, dictada por la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional el veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013)



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- a. Que, la sentencia recurrida incurre en vicio de desnaturalización y errónea interpretación de los hechos *pues los documentos de la causa, fueron llevados a errónea interpretación del contenido claro de los mismos, causa por la que se produjo el rechazo de la acción de amparo, y 2. La ponderación de documentos no sometidos al contradictorio, son circunstancias acaecidas y aplicables en múltiples ocasiones como vicios de la sentencia impugnada que nos ocupa, si se pondera que el tribunal A-quo, expresó en su página 41, que en lo referente “a los mensajes No. 1 y No. 4”.*
- b. Que, la juzgadora A-quo inobservó que el derecho a la libertad de expresión tiene como límite necesariamente la protección especial de la minoría de edad, Artículo 49 de la Constitución, por su condición de vulnerabilidad.
- c. Que, el juez de amparo al dictar su decisión, omitió aplicar lo previsto en el artículo 56 de la Constitución Dominicana, que expresa: “Protección de las personas menores de edad. La familia, la sociedad y el Estado, harán primar el INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE; tendrán la obligación de asistirles y protegerles para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos fundamentales, conforme a la Constitución y LAS LEYES.
- d. Que el tribunal de amparo en sus consideraciones no valoró que la campaña publicitaria de Profamilia es una invitación a la ruptura y vulneración de la patria potestad, que exhorta a los menores de edad a exigir derechos sexuales y reproductivos, sin importar la edad, estado civil, ni condición. Lo que constituye un atentado a su desarrollo y proyecto de vida, planteamiento en el que el Estado debe incidir por ser un aspecto de orden



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

público, pues La Constitución Dominicana, promueve en su artículo 55, numeral 10 (sic).

e. Que, el derecho a la vida desde la concepción debe ser interpretado de manera conjunta y armónica con las demás normas que integran el bloque de constitucionalidad y con la prohibición enfática sobre el aborto que prevé el Código Penal. Bajo esta interpretación no es admisible aceptar que en casos de incesto, violación o cuando la vida de la madre está en peligro está permitido el aborto como quiere incitar Profamilia y su Junta Directiva.

f. Que, la sentencia impugnada incurre en el vicio de contradicción de motivos toda vez que las motivaciones dadas por la Juez A Quo como fundamento de la sentencia recurrida, en modo alguno podían conducir al dispositivo de la misma.

5. Hechos y argumentos de los recurridos en revisión constitucional de sentencia de amparo

Los recurridos en revisión, entidad Profamilia y los señores Fausto Rosario Adames, Arabelva Madera, Melba Barnett, Erika Suero, Elisa González, Miguel Andrés Muñoz, Ivelisse Rosario, Francisco Álvarez, Kenia Kury, Alejandro Paradas, Milizen Uribe, Melissa Aróstegui y Mario Quijada, al considerar que no se habían violado los derechos fundamentales invocados por las accionantes, en su escrito de contestación sostienen los siguientes argumentos:

a. Que, [...] los accionantes intentan explicar que la sentencia impugnada incurre en lo que llaman “falta de base legal entendiendo como aquel (sic) en el que el juez no otorga una suficiente motivación. Confunde categorías



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

jurídicas muy diferenciadas: la falta de base legal con una pretendida insuficiencia de motivación.

b. *Que, en este punto conviene destacar que las recurrentes en revisión acuden a este Honorable Tribunal a través de un novedoso proceso constitucional como es la revisión en materia de amparo, y sin embargo las razones jurídicas para la impugnación de la sentencia son las previstas en el derecho común para la materia de casación: falta de base legal, falta de motivos, etc.*

c. *Que, la acción constitucional de amparo interpuesta por las hoy recurrentes en revisión constituye un uso abusivo de los derechos y de las vías procesales existentes en el derecho dominicano. Esto es así porque la acción de amparo, donde quiera que se ha instituido se concibe como el más efectivo remedio para la salvaguarda de los derechos fundamentales frente a la arbitrariedad. Sin embargo, en el caso que nos ocupa se ha recurrido al amparo para agredir el más importante derecho fundamental para la vida en democracia: la libertad de expresión.*

d. *Que, los accionantes incurren en un grave error cuando comparan la participación de una menor como objeto sexual con la participación de un menor como sujeto de derechos. El objetivo del vídeo del señor Pérez Vicioso es diametralmente opuesto al de los spots de Profamilia. Equiparar ambas cosas es muestra de la confusión de los accionantes, para quienes toda referencia a la sexualidad es obscena y dañina, lo que pone de manifiesta sus prejuicios y no la realidad del mensaje que Profamilia ha hecho público (sic).*

e. *Que, es inadmisibile que se use la supuesta protección de los derechos de los menores como argumento para lograr la censura de Profamilia y su junta directiva o de quienes quieran llevar a cabo compañías similares.*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

f. Que, en cuanto a la supuesta incitación a la desobediencia a los padres, los recurrentes parten de una concepción jurídicamente incorrecta de lo que es la autoridad parental. En al menos cuatro ocasiones (párrafos 31, 36, 71 y 137 de su recurso) los recurrentes fundamentan su concepto de la autoridad parental en el artículo 371 del Código Civil. Este artículo responde a una concepción de autoridad parental complementada jurídicamente por las disposiciones de la Convención Internacional de los Derechos del Niño (pássim) y la Ley 136-06 que establece el Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes (artículo 67 y siguientes). Ambas normas jurídicas dejan muy claramente establecido que la autoridad parental es un conjunto de derechos, pero también de deberes. Entre los cuales está el derecho de los menores a un régimen de autodeterminación progresiva (sic).

6. Argumentos del interviniente en el marco del recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo

El trece (13) de junio de dos mil trece (2013) la Fundación Comunidad Esperanza y Justicia Internacional (FUNCEJI) presentó ante la Secretaría de la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional un escrito en calidad de *intervención voluntaria*, en virtud del cual pretende edificar al Tribunal sobre varios aspectos del derecho a la libertad de expresión traídos al debate público a partir del recurso de amparo interpuesto por las recurrentes. Para sustentar sus pretensiones, presentó, entre otros, los siguientes argumentos:

a. Que, la libertad de expresión constituye uno de los cimientos esenciales de una sociedad democrática, una de las condiciones básicas para su progreso y para el desarrollo de todo individuo. La misma desempeña una función



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

importante en la formación de un debate plural, social e intelectual sobre incontables temas diversos y en la búsqueda y construcción de la verdad histórica. La libertad de expresión es una condición necesaria para el desarrollo social.

b. Que, [...] el derecho a la libertad de expresión no es absoluto y tanto el derecho interno como el derecho internacional de los derechos humanos y los estándares internacionales en la materia imponen restricciones y límites al mismo. Al tratarse, pues, no de derechos absolutos, sino de derechos coexistentes con aquellos de los demás, que deben ser igualmente respetados. Todo lo anterior, sin que ello signifique interferencias arbitrarias con dicho derecho.

c. Para la Corte IDH, la libertad de expresión se inserta en el orden público primario y radical de la democracia, siendo indispensable para la formación de la opinión pública. A falta de ésta o de su buen funcionamiento en todos sus términos, ocurre un desvanecimiento de la democracia y un quebrantamiento del pluralismo y la tolerancia, así como los mecanismos de control y denuncia ciudadana se empiezan a tornar inoperantes, creándose un campo fértil para que sistemas autoritarios se arraiguen en la sociedad.

LA Corte IDH considera que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre. En este sentido, la libertad de expresión constituye también un medio para el intercambio de informaciones e ideas entre las personas y para la comunicación masiva entre los seres humanos; permitiendo la manifestación de las culturas, la diversidad cultural, las religiones y las ideologías. Es igualmente importante para las personas conocer la opinión ajena o la información que poseen otras personas, como el poder difundir una idea o información, así como lo es



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

el derecho de los miembros de la sociedad a conocer una idea o información.

La jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH) la caracteriza como un derecho bi-dimensional, con una dimensión individual y una colectiva que se reclaman y sustentan mutuamente. La dimensión individual se refiere al derecho de cada persona a expresar sus propios pensamientos, ideas e informaciones utilizando cualquier medio idóneo para ello; mientras que la dimensión colectiva y social, consiste en el derecho de la sociedad a procurar y recibir cualquier información o idea, de cualquier índole, a conocer los pensamientos, ideas e informaciones ajenos y a estar bien informada.

Una dimensión adquiere sentido y plenitud en función de la otra, por lo que ambas han de protegerse de manera simultánea. Consecuentemente, una limitación al derecho a la libertad de expresión implicará paralelamente una afectación del derecho de quien quiere difundir una idea o una información y el derecho de los miembros de la sociedad a conocer esa idea o información”.

d. Tanto el PIDCP y la CADH prevén prácticamente los mismos requisitos para la restricción legítima del derecho a la libertad de expresión, a saber:

- a) Que la restricción sea definida en forma precisa y clara a través de una ley en sentido formal y material;*
- b) Que la restricción persiga objetivos autorizados por la Convención;*
- c) Que la restricción sea necesaria en una sociedad democrática para el logro de los fines imperiosos que persigue, estrictamente proporcionada a la finalidad perseguida e idónea para lograr tales objetivos.*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sobre estos requisitos, el primero es un medio para garantizar que la restricción no quedará al arbitrio del poder público. Sobre el segundo de los requisitos, el artículo 13(2) de la CADH permite las restricciones necesarias para garantizar “el respeto a los derechos o a la reputación de los demás” o “la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral pública”. Así, la “necesidad” de la restricción dependerá de si está orientada a la satisfacción de un interés público imperativo. Sin embargo, entre las opciones que existiesen para alcanzar tal objetivo, debe escogerse aquélla que restringiese en menor proporción el derecho protegido”.

e. Que, si bien la protección de la “moral pública” es una de las razones legítimas para el Estado limitar la libertad de expresión, lo cierto es que su definición es subjetiva y variable de sociedad en sociedad. Al respecto, la Corte IDH ha observado el concepto como carente de contenido objetivo, no existiendo un consenso europeo al respecto. Por ello, al referirse al tema, este Tribunal ha otorgado un amplio margen de apreciación a los Estados en la determinación de lo que sería la “moral pública” en sus sociedades y qué sería necesario para protegerla, entendiéndose que para tal determinación es el juez nacional quien se encuentra en una mejor posición frente al juez internacional.

f. Que, el respeto por los demás, aunque rechacemos o incluso despreciemos sus ideas, es un componente esencial en una sociedad plural y libre. La libertad de expresión ciertamente no es la libertad de ofender, sino la libertad de decir las cosas que pueden ser ofensivas para otros o que pueden ser entendidas por otros como ofensivas. Siempre habrá un discurso que incomode, en mayor o menor medida, a personas y grupos específicos. No es la función del estado restringir tales discursos a menos que resulten lesivos a la democracia misma o al Estado de derecho, por motivos legítimos y específicamente preestablecidos en las convenciones y leyes. Si es labor del



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Estado garantizar que todas y todos podamos expresar aquello que pensamos y creemos sin temor de censura porque podría incomodarle a otros.

7. Pruebas documentales

En el trámite del presente recurso en revisión constitucional de sentencia de amparo, las partes y el interviniente voluntario han depositado, entre otros, los siguientes documentos:

1. Sentencia núm. 038-2013-00390, dictada por la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional el veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013).
2. Cuarenta (40) cartas manuscritas, de ciudadanos dominicanos, en calidad de intervinientes voluntarios en el proceso de recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo contra la Sentencia núm. 038-2013-00390.
3. Siete (7) actas notariales de descargo de responsabilidad a Profamilia, formuladas por representantes de los menores que participaron en la publicidad.
4. Escrito de *Amicus Curiae* presentado por la Fundación Comunidad Esperanza y Justicia Internacional (FUNCEJI) ante el Tribunal Constitucional el diecisiete (17) de junio de dos mil trece (2013).
5. Original de CD contentivo de los anuncios de la campaña publicitaria atacada vía la presente acción de amparo lanzada por Profamilia, bajo la consigna, “Conoce, actúa, exige, tus derechos sexuales son derechos reproductivos”.
6. Original de brouchure titulado “Derechos sexuales”.

Expediente núm. TC-05-2013-0087, relativo al recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo incoado por las entidades Vicaría Episcopal de Pastoral Familia y Vida de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica y la Pastoral de la Salud de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica contra la Sentencia núm. 038-2013-00390, dictada por la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional el veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013)



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS
DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8. Síntesis del conflicto

Conforme a los documentos depositados en el expediente y a los hechos y alegatos de las partes, el litigio se origina a raíz de una campaña publicitaria difundida por la organización no gubernamental Profamilia a través de los medios radiales, televisivos y escritos, titulada “*Tus derechos sexuales y derechos reproductivos son derechos humanos*”, bajo el eslogan: “conoce, actúa y exige”. Esta campaña consistió en cuatro spots publicitarios relativos a los siguientes temas: 1) Educación sexual; 2) Anticoncepción; 3) Embarazo y 4) Acoso sexual.

El contenido de cada uno de estos spots es como sigue:

Mensaje 1:

Tus hijos e hijas tienen derecho a una educación sexual integral, científica y oportuna.

Mensaje 2:

Tienes derecho a disfrutar de relaciones sexuales, independientemente de tu estado civil, sin miedo a embarazo o a infecciones de transmisión sexual.

Mensaje 3:

Mantener un embarazo producto de una violación, incesto o cuando la vida de la mujer está en peligro es una violación del derecho a una vida digna.

Mensaje 4:

El acoso sexual es una forma de violencia, no te calles ¡Denúncialo!



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Las recurrentes en este litigio interpusieron una acción de amparo contra esta campaña publicitaria tras considerar que debía ser retirada de todos los medios de difusión, por ser contraria a la normativa constitucional en materia de niños, niñas y adolescentes.

Por su parte, el tribunal de amparo declaró buena y válida en cuanto a la forma la acción de amparo intentada por las recurrentes, y rechazó en cuanto al fondo sus pretensiones, al valorar que la publicidad cuestionada no vulnera los derechos fundamentales invocados por los accionantes.

9. Competencia

Este tribunal es competente para conocer del presente recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo, en virtud de lo que establecen los artículos 185.4 de la Constitución y 9 y 94 de la Ley núm.137-11.

10. Admisibilidad del presente recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo

10.1. Los requisitos de admisibilidad de los recursos de revisión de amparo vienen establecidos, fundamentalmente, en los artículos 95 y 100 de la Ley núm. 137-11, el primero relativo al plazo para la interposición del recurso y el segundo, correspondiente a la especial transcendencia o relevancia constitucional. Por su parte, la Procuraduría General Administrativa concluye su escrito de defensa solicitando la declaratoria de inadmisibilidad del presente recurso sobre el argumento de que el caso en cuestión no reúne las condiciones establecidas en los artículos 96 y 100 de la Ley núm. 137-11, en el entendido de que en el recurso de revisión *no constan de manera clara y precisa los*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

agravios causados por la decisión impugnada ni la especial trascendencia o relevancia constitucional de la cuestión planteada.

10.2. En este orden, la Ley núm. 137-11 establece en su artículo 95 que *el recurso de revisión se interpondrá mediante escrito motivado a ser depositado en la secretaría del juez o tribunal que rindió la sentencia, en un plazo de cinco días contados a partir de la fecha de su notificación.* Al respecto, este tribunal constitucional estableció en su Sentencia TC/0080/12, dictada el quince (15) de diciembre de dos mil doce (2012), que el referido plazo es de cinco (5) días hábiles y además, es franco, es decir, que al momento de establecerlo no se toman en consideración los días no laborables ni el día en que se realiza la notificación ni el del vencimiento del plazo. Dicho precedente ha sido reiterado, entre otras muchas, por las sentencias TC/0061/13, TC/0071/13 y TC/0132/13.

10.3. La sentencia previamente descrita fue notificada el veintiocho (28) de mayo de dos mil trece (2013) a la parte recurrente, Vicaría Episcopal de la Pastoral Familia y Vida de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica y a la Pastoral de la Salud de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica, mediante Acto núm. 381/2013, instrumentado por el ministerial Eladio Lebrón Vallejo, alguacil ordinario de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santo Domingo, mientras que el presente recurso fue interpuesto el tres (3) de junio de dos mil trece (2013), es decir, dentro del plazo de los cinco (5) días establecido por el artículo 95 de la Ley núm. 137-11.

10.4. En lo que respecta al requisito que sujeta la admisibilidad del recurso a la especial trascendencia o relevancia constitucional de la cuestión planteada, el artículo 100 de la Ley núm. 137-11 establece que *la admisibilidad del recurso está sujeta a la especial trascendencia o relevancia constitucional de la cuestión planteada, que se apreciará atendiendo a su importancia para la*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

interpretación, aplicación y general eficacia de la Constitución, o para la determinación del contenido, alcance y la concreta protección de los derechos fundamentales.

10.5. En relación con el contenido que encierra la noción de especial trascendencia o relevancia constitucional, el Tribunal Constitucional dictaminó en su Sentencia TC/0007/12, de veintidós (22) de marzo del dos mil doce (2012), que esta condición se configura en aquellos casos que, entre otros:

1) (...) contemplen conflictos sobre derechos fundamentales respecto a los cuales el Tribunal Constitucional no haya establecido criterios que permitan su esclarecimiento; 2) que propicien, por cambios sociales o normativos que incidan en el contenido de un derecho fundamental, modificaciones de principios anteriormente determinados; 3) que permitan al Tribunal Constitucional reorientar o redefinir interpretaciones jurisprudenciales de la ley u otras normas legales que vulneren derechos fundamentales; 4) que introduzcan respecto a estos últimos un problema jurídico de trascendencia social, política o económica cuya solución favorezca en el mantenimiento de la supremacía constitucional.

10.6. Luego de haber estudiado los documentos y hechos más importantes del expediente que nos ocupa, llegamos a la conclusión de que en el presente caso existe especial trascendencia o relevancia constitucional, por lo que resulta admisible dicho recurso y el Tribunal Constitucional debe conocer su fondo. La especial trascendencia o relevancia constitucional radica en que el Tribunal fijará posición con respecto al contenido y las limitaciones al ejercicio del derecho a la libertad de expresión e información cuando entra en conflicto con otros derechos fundamentales como son el derecho a la vida, el derecho a la



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

dignidad humana, el derecho a la intimidad, el honor y la imagen y la protección de las personas menores edad.

11. Sobre el fondo del recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo

11.1. Tal como ha sido apuntado *supra*, el objeto de este recurso es revisar la Sentencia núm. 038-2013-00390, dictada por la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional el veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013), mediante la cual se rechaza la acción de amparo incoada por las recurrentes, tras considerar *que no se han violado los derechos fundamentales invocados por las accionantes*.

11.2. Los derechos fundamentales que las recurrentes alegan que dicha campaña publicitaria vulnera son los siguientes: **1) el derecho a la vida del niño por nacer (*nasciturus*)**, regulado en el artículo 37 de la Constitución, puesto en relación con el artículo 317 del Código Penal; **2) derechos de la familia y de los menores de edad** (artículo 55 y 56 de la Constitución) y **3) el derecho a la intimidad, honor e imagen de los menores que intervienen en la campaña publicitaria**, regulado en el artículos 44 de la Constitución, y 12, 18 y 26 de la Ley núm. 136-03, con arreglo al párrafo del artículo 49 de la Constitución relativo a la libertad de expresión e información.

11.3. Este litigio surge a raíz de una campaña publicitaria realizada por la organización no gubernamental Profamilia, en ejercicio del derecho a la libertad de expresión e información que consagra el artículo 49 de nuestra Carta Magna a toda persona física o jurídica. En este sentido, iniciaremos el examen de las cuestiones de fondo de este recurso haciendo una transcripción literal de este artículo y una breve referencia a su contenido, para, subsiguientemente, ponerlo



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

en relación con los derechos que las recurrentes consideran que la campaña publicitaria en cuestión vulnera.

Artículo 49.- Libertad de expresión e información. Toda persona tiene derecho a expresar libremente sus pensamientos, ideas y opiniones, por cualquier medio, sin que pueda establecerse censura previa.

1) Toda persona tiene derecho a la información. Este derecho comprende buscar, investigar, recibir y difundir información de todo tipo, de carácter público, por cualquier medio, canal o vía, conforme determinan la Constitución y la ley;

2) Todos los medios de información tienen libre acceso a las fuentes noticiosas oficiales y privadas de interés público, de conformidad con la ley;

3) El secreto profesional y la cláusula de conciencia del periodista están protegidos por la Constitución y la ley;

4) Toda persona tiene derecho a la réplica y rectificación cuando se sienta lesionada por informaciones difundidas. Este derecho se ejercerá de conformidad con la ley;

5) La ley garantiza el acceso equitativo y plural de todos los sectores sociales y políticos a los medios de comunicación propiedad del Estado.

Párrafo.- El disfrute de estas libertades se ejercerá respetando el derecho al honor, a la intimidad, así como a la dignidad y la moral de las personas, en especial la protección de la juventud y de la infancia, de conformidad con la ley y el orden público.

11.4. El derecho fundamental a la libertad de expresión e información, también regulado en el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos, se erige como uno de los pilares de un Estado democrático que comprende tanto una dimensión activa plasmada en la libertad de opinión y en



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

la libertad de comunicar informaciones o ideas, como una dimensión pasiva que se concreta en la libertad de recibir esas informaciones e ideas.

11.5. Ahora bien, este tribunal advierte, al igual que hiciera la Fundación Comunidad Esperanza y Justicia Internacional (FUNCEJI) en la opinión formulada en el escrito que presentó en el marco de este recurso, que el hecho de que la libertad de expresión constituya uno de los fundamentos esenciales de una sociedad democrática como la dominicana no significa que tenga un carácter absoluto. Ello supone en la práctica que su ejercicio puede estar sometido a determinadas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones previstas por la norma para la protección de otros derechos. En efecto, el mismo artículo 49 de la Constitución (en su párrafo) y los artículos 13.4 y 13.5 de la Convención Americana de Derechos Humanos establecen determinadas limitaciones al ejercicio de este derecho. Concretamente, el párrafo del artículo 49 de la Constitución dispone que el disfrute de estas libertades se ejercerá respetando el derecho al honor, a la intimidad, así como a la dignidad y la moral de las personas, en especial, la protección de la juventud y de la infancia, de conformidad con la ley y el orden público.

11.6. La colisión que pudiera darse entre el derecho a la libertad de expresión con la protección de los menores de edad es una materia de notable interés. En este sentido, y en virtud de dicha disposición constitucional, el Estado puede establecer limitaciones a la libertad de expresión e información cuando el ejercicio de este derecho entre en colisión con derechos que gozan de especial protección, tales como los relativos a la juventud y la infancia, cuya protección corresponde en virtud del artículo 56 de la Constitución a la familia, la sociedad y el Estado.

a. Sobre el derecho a la vida



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

11.7. Las entidades recurrentes indican que la juez de amparo no consideró que la publicidad denunciada, en su spot núm. 3, vulneraba el derecho a la vida, consagrado en el artículo 37 de nuestra Constitución y el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

11.8. En concreto, según la prueba documental que forma parte del expediente, este spot establece lo siguiente: *Mantener un embarazo producto de una violación, incesto o cuando la vida de la mujer está en peligro es una violación del derecho a una vida digna.*

11.9. Por su parte, la protección constitucional del derecho a la vida en República Dominicana se regula en el artículo 37 en los siguientes términos: *El derecho a la vida es inviolable desde la concepción hasta la muerte. No podrá establecerse, pronunciarse ni aplicarse, en ningún caso, la pena de muerte.*

11.10. Asimismo, el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que *toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.*

11.11. De estos artículos se extrae la siguiente afirmación: el bloque de la constitucionalidad reconoce la vida desde la concepción y desde ese momento garantiza al ser humano la protección del derecho fundamental a la vida. Es así que el Estado dominicano, al momento de ratificar la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de aprobar su Ley Fundamental, ha determinado proteger de forma igualitaria los derechos a la vida de la madre y del *nasciturus*.

11.12. Al proteger tanto el derecho a la vida de la madre como el del concebido, República Dominicana ha adoptado una postura equilibrada, y con



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

este reconocimiento se excluye, en virtud de dicha disposición constitucional, cualquier conflicto con otros derechos de la mujer.

11.13. Configurado de esta forma el derecho a la vida del *nasciturus* y considerando lo que establece el párrafo del artículo 49 de la Constitución en relación con las limitaciones que pudieran establecerse al derecho a la libertad de expresión e información (*Párrafo.- El disfrute de estas libertades se ejercerá respetando el derecho al honor, a la intimidad, así como a la dignidad y la moral de las personas, en especial la protección de la juventud y de la infancia, de conformidad con la ley y el orden público*), este tribunal considera que el spot núm. 3 de la campaña publicitaria de Profamilia cuestionada en este recurso, excede los límites establecidos por el artículo 49 de la Constitución para el ejercicio de este derecho al sugerir la realización de actos prohibidos por el ordenamiento jurídico vigente.

11.14. En efecto, este colegiado considera que la afirmación que se realiza en el texto correspondiente al spot publicitario núm. 3 (*Mantener un embarazo producto de una violación, incesto o cuando la vida de la mujer está en peligro es una violación del derecho a una vida digna*) constituye una incitación a la realización de actos prohibidos por el ordenamiento jurídico, que vulneran derechos que gozan de los más garantistas instrumentos de protección, situación que se agrava cuando dicha publicidad se dirige a personas menores de edad, en virtud del interés superior que nuestra Constitución confiere a este grupo etario.

11.15. No obstante los argumentos esgrimidos en este apartado en relación con el contenido del derecho a la vida que consagra el artículo 37 de la Constitución, del análisis realizado concluimos que, al tratarse de una publicidad, no se ha producido vulneración al derecho a la vida. En efecto, el hecho de que una persona menor de edad represente el papel de embarazada y



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

en esa situación sugiera que *mantener un embarazo producto de una violación, incesto o cuando la vida de la mujer está en peligro es una violación del derecho a una vida digna*; ello no podría configurarse como una vulneración al derecho a la vida, con independencia de otros derechos fundamentales que sí podrían resultar vulnerados, tal como se examinará a continuación.

b. Sobre los derechos de la familia y de los menores de edad

11.16. El segundo bloque de los argumentos que plantean las recurrentes se sustenta en señalar que la sentencia recurrida no reconoció que la campaña publicitaria de Profamilia vulnera los derechos que el artículo 55 de la Constitución consagra a la familia en sus numerales 2 y 3 e incita a los jóvenes a desconocer el deber legal de respeto y consideración que deben los hijos e hijas para con sus padres, de acuerdo con el artículo 371 y siguientes del Código Civil dominicano y el artículo 67 de la Ley núm. 136-03, en relación con el artículo 56 de la Constitución, sobre la protección de las personas menores de edad.

11.17. Para analizar esta cuestión nos centraremos en dos puntos, el primero, relativo a la moral pública y el interés superior del menor; el segundo, sobre la presunta incitación en que incurre la sentencia de desconocer el deber legal de respeto y consideración que deben los hijos e hijas para con sus padres.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

i) Sobre la moral pública

11.18. Los derechos que entran en conflicto en el análisis de este apartado son, por un lado, el derecho a la libertad de expresión ejercido por Profamilia a través de la publicidad cuestionada; por el otro, el derecho de la familia y la protección de los menores. Estos derechos, al estar reconocidos en el capítulo I del título II de la Constitución tienen la consideración de derechos fundamentales y, por tanto, gozan de mecanismos especiales de protección.

11.19. En relación con este punto, para conocer si la publicidad cuestionada ha vulnerado los derechos de la familia y sobre la protección de los menores de edad, en este apartado se examinará si la misma contraviene la moral pública puesta en relación con el interés superior del menor, que se establece constitucionalmente como una de las limitaciones al ejercicio del derecho a la libre expresión. Para ello, este tribunal se centrará en examinar las siguientes cuestiones: En primer lugar, se determinará si el concepto de moral –que se establece como límite del ejercicio del derecho a la libertad de expresión– puede ser aplicado por los tribunales; en segundo término, si la respuesta es afirmativa, será necesario precisar en qué medida la moral puede constituir un límite de tal libertad de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente en relación a los menores y, en su caso, concretar si tal medida ha quedado o no superada en el caso planteado.

- Para resolver la primera cuestión relativa a si el concepto de moral puede ser aplicado por los tribunales, nos referiremos a las disposiciones constitucionales que hacen mención a ello.

11.20. La Constitución dominicana, en el numeral 1 del artículo 56, declara que *los niños, niñas y adolescentes serán protegidos por el Estado dominicano contra toda forma de [...] violencia física, psicológica, moral o sexual [...]*.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

11.21. Por su parte, el párrafo del artículo 49 de la Constitución, sobre libertad de expresión y comunicación, establece expresamente que *el disfrute de estas libertades se ejercerá respetando el derecho al honor, a la intimidad, así como a la dignidad y la moral de las personas, en especial la protección de la juventud y la infancia, de conformidad con la ley y el orden público.*

11.22. Como se ve, estos dos derechos fundamentales que se encuentran en conflicto en el análisis de este apartado hacen referencia a la moral como uno de los criterios de valoración para su ejercicio. En el caso del derecho a la libre expresión, vemos como intencionadamente la Constitución establece que este derecho debe ejercerse en armonía con la moral de las personas, en especial, con la protección de la juventud y la infancia. De manera que expresamente la Constitución prevé que para aquellos temas en los que se encuentren vinculados adolescentes o niños la moral será un aspecto a considerar. Ello así como una forma de hacer prevalecer la disposición constitucional contenida en el artículo 56 que obliga a garantizar el interés superior del niño.

11.23. Asimismo, el artículo 75 de la Constitución establece que *los derechos fundamentales reconocidos en esta Constitución determinan la existencia de un orden de responsabilidad jurídica y moral, que obliga la conducta del hombre y la mujer en sociedad.*

11.24. De igual forma el artículo 13.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que el ejercicio de este derecho no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar, entre otras, la moralidad pública.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

11.25. De las disposiciones previamente indicadas, este tribunal concluye que, efectivamente, se cumple este primer aspecto, ya que en varias disposiciones que forman parte del bloque de constitucionalidad se reconoce a la moral como valor que puede ser aplicado por los tribunales para limitar el ejercicio de derechos fundamentales y, en particular, del derecho a la libre expresión.

- El segundo aspecto a examinar, de acuerdo con el esquema indicado, es la medida en que la moral puede constituir un límite de tal libertad, de conformidad con el ordenamiento jurídico nacional.

11.26. Para ello, lo primero sería determinar si dicha publicidad va dirigida a la juventud y a los niños. En este sentido, según la documentación contenida en el expediente, queda claro que la publicidad va dirigida a la población en general, pero de forma especial a los jóvenes, incluidos en este último grupo los menores de edad. En el examen que se realizará en este apartado solo se verificará si el contenido de los *spots* excede las limitaciones establecidas en el artículo 49 de la Constitución, sobre libertad de expresión, en relación con el derecho de protección de los menores. Las cuestiones relativas al derecho a la intimidad, al honor y a la imagen serán examinadas en el siguiente apartado.

11.27. En relación al *spot* núm. 2 (*Tienes derecho a disfrutar de relaciones sexuales independientemente de tu estado civil sin miedo a embarazo o a infecciones de transmisión sexual*), este tribunal considera que disfrutar de relaciones sexuales es una de las manifestaciones de más significativo valor para los seres humanos, no solo porque en ella la libertad y la intimidad se conjugan para propiciar el disfrute de quienes la practican, sino también porque las relaciones sexuales constituyen el mecanismo natural de reproducción de la especie humana. Ahora bien, de lo que se trata es de que en este *spot* se ha utilizado a una menor de edad para expresar un juicio que, si bien se realiza en



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

su expresión de libertad individual, en nuestro ordenamiento jurídico vigente se establecen determinadas limitaciones para su ejercicio.¹

11.28. Es así que si las relaciones sexuales practicadas por un/a mayor de edad con un/a menor constituyen la base punitiva de un enjuiciamiento penal, entonces una menor de edad no puede ser la promotora de una campaña publicitaria de este tipo; contrario sería que una persona mayor de edad expresara que *tiene derecho a disfrutar de relaciones sexuales independientemente de su estado civil* en una publicidad dirigida a personas mayores de edad, a quien nada habría que reprimirle en una campaña publicitaria o en cualquier otro escenario, puesto que tal juicio quedaría cubierto por la dimensión que supone el ejercicio del derecho a la libertad de expresión en una persona mayor de edad.

11.29. Al respecto, este tribunal considera que, tomando en cuenta que el ejercicio del derecho a la libertad de expresión e información por parte de un menor de edad está sometido a limitaciones, promover la realización de esta actividad entre la población con minoría de edad es contrario a la moral pública dominicana y al deber constitucional de hacer primar el interés superior del niño; por tanto, la publicidad excede las limitaciones establecidas en el artículo 49 de la Constitución para el ejercicio de la libertad de expresión y vulnera el derecho de protección de los menores regulado en el artículo 56 de la norma constitucional.

11.30. Pese a que el objetivo de esta publicidad es incidir en la reducción del alto número de embarazos que tiene lugar en República Dominicana entre adolescentes, así como en la disminución del número de contagios de enfermedades contraídas a través de relaciones sexuales, su contenido

¹ En efecto, téngase en cuenta que de acuerdo con el artículo 331 y siguientes del código penal dominicano se considera violación sexual a la relación sexual que pudiera darse entre una persona de dieciocho años o más y otra menor de edad. Asimismo, de acuerdo con el artículo 396.c) de la Ley núm. 136-03 se considera abuso sexual la práctica sexual que pudiera darse entre dos menores de edad en caso de que exista una diferencia de edad entre ellos de cinco años o más. Ambos supuestos se configuran como delitos penales y son susceptibles de imposición de sanciones penales.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

impreciso hace cuestionable su efectividad, ya que podría ser interpretado como una incitación a un desarrollo de la vida sexual que no contemple el valor de la responsabilidad ante la maternidad y la paternidad, que es un valor constitucional con arreglo al artículo 55 de nuestra Carta Magna. Al mismo tiempo, no contempla que el preservativo podría romperse por lo que no queda excluido el riesgo de un embarazo no deseado ni la posibilidad de contraer una enfermedad de transmisión sexual.

11.31. En cuanto al *spot* núm. 3 (*Mantener un embarazo producto de una violación, incesto o cuando la vida de la mujer está en peligro es una violación del derecho a una vida digna*), al promover, tal como ha sido previamente apuntado, la realización de un ilícito sancionado penalmente por nuestra legislación (el aborto), vulnera el derecho de protección de los menores regulado en el artículo 56 de la Constitución (en concurrencia con el derecho a la dignidad humana), así como el artículo 49 de la misma norma, al exceder las limitaciones establecidas para el ejercicio del derecho a la libertad de expresión.

11.32. En relación con los *spots* núms. 1 (*Tus hijos e hijas tienen derecho a una educación sexual integral, científica y oportuna*) y 4 (*El acoso sexual es una forma de violencia no te calles ¡Denúncialo!*), este tribunal considera que el contenido de dichos *spots* no excede las limitaciones establecidas para el ejercicio del derecho a la libertad de expresión regulado en el artículo 49 de la Constitución, ya que en ninguno de los dos *spots* los menores que participan escenifican un acto considerado como prohibido.

11.33. De todo lo dicho en este apartado, este tribunal concluye que los *spots* publicitarios 2 y 3 exceden las limitaciones establecidas en el artículo 49 de la Constitución para el ejercicio del derecho a la libertad de expresión en la medida en que promueven la realización de actividades que son contrarias al contenido de este derecho, puesto en relación con el principio del interés superior del niño.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Mientras, no se consideran vulneratorios de este derecho los *spots* 1 y 4, por las razones previamente apuntadas.

ii) Sobre la incitación de desconocer el deber legal de respeto y consideración que deben los hijos e hijas con sus padres

11.34. Al igual que la sentencia recurrida, este tribunal determina que este derecho, al no versar sobre un derecho fundamental, no será objeto de examen en este caso, en tanto se trata de una cuestión de mera legalidad.

11.35. En efecto, tal como ha sido apuntado, a esta jurisdicción, por medio de este recurso, solo le compete el estudio de las invocaciones de vulneraciones de derechos que tengan la condición de fundamentales. Correspondiendo a otras instancias el conocimiento y decisión sobre la presunta vulneración de otros derechos y obligaciones que no tengan este carácter de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente. En este sentido se ha pronunciado la Sentencia núm. TC/0276/13, del treinta (30) de diciembre de dos mil trece (2013) que declara:

En efecto, el papel del Tribunal Constitucional es el de asumir la defensa de la Constitución, y no de la legalidad ordinaria. El papel del juez constitucional en materia de amparo, es reestablecer la lesión a derechos fundamentales, o impedir que la conculcación se produzca, función que no se extiende, tal cual lo afirma el Tribunal Constitucional español, a “la mera interpretación y aplicación de las leyes, ni a la decisión de decidiendo conflictos intersubjetivos de intereses, subsumiendo los hechos en los supuestos jurídicos contemplados por las normas, con la determinación de las consecuencias que de tal operación lógico-jurídica se deriven y que en definitiva supongan la decisión de cuestiones de mera legalidad, las que pertenece decidir con exclusividad a los Jueces y Tribunales comunes.

Expediente núm. TC-05-2013-0087, relativo al recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo incoado por las entidades Vicaría Episcopal de Pastoral Familia y Vida de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica y la Pastoral de la Salud de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica contra la Sentencia núm. 038-2013- 00390, dictada por la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional el veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013)



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

c. El derecho a la intimidad, honor e imagen

11.36. A continuación, en orden a lo solicitado por las recurrentes, este tribunal pasa a examinar si en este caso se ha producido la vulneración del derecho a la intimidad de los menores regulado en el artículo 44 de la Constitución en relación con los artículos 18, 12 y 26 de la Ley núm.136-03.

11.37. Este artículo establece expresamente lo siguiente:

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

- 1) El hogar, el domicilio y todo recinto privado de la persona son inviolables, salvo en los casos que sean ordenados, de conformidad con la ley, por autoridad judicial competente o en caso de flagrante delito;*
- 2) Toda persona tiene el derecho a acceder a la información y a los datos que sobre ella o sus bienes reposen en los registros oficiales o privados, así como conocer el destino y el uso que se haga de los mismos, con las limitaciones fijadas por la ley. El tratamiento de los datos e informaciones personales o sus bienes deberá hacerse respetando los principios de calidad, licitud, lealtad, seguridad y finalidad. Podrá solicitar ante la autoridad judicial competente la actualización, oposición al tratamiento, rectificación o destrucción de aquellas informaciones que afecten ilegítimamente sus derechos;*
- 3) Se reconoce la inviolabilidad de la correspondencia, documentos o mensajes privados en formatos físico, digital, electrónico o de todo otro*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

tipo. Sólo podrán ser ocupados, interceptados o registrados, por orden de una autoridad judicial competente, mediante procedimientos legales en la sustanciación de asuntos que se ventilen en la justicia y preservando el secreto de lo privado, que no guarde relación con el correspondiente proceso. Es inviolable el secreto de la comunicación telegráfica, telefónica, cablegráfica, electrónica, telemática o la establecida en otro medio, salvo las autorizaciones otorgadas por juez o autoridad competente, de conformidad con la ley;

4) El manejo, uso o tratamiento de datos e informaciones de carácter oficial que recaben las autoridades encargadas de la prevención, persecución y castigo del crimen, sólo podrán ser tratados o comunicados a los registros públicos, a partir de que haya intervenido una apertura a juicio, de conformidad con la ley.

11.38. Para el ámbito de la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, el desarrollo legislativo del contenido de este precepto se concreta en el artículo 18 de la Ley núm. 136-03, en los siguientes términos:

DERECHO A LA INTIMIDAD. Todos los niños, niñas y adolescentes tienen derecho al honor, reputación e imagen propia, a la vida privada e intimidad personal y de la vida familiar. Estos derechos no pueden ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegales del Estado, personas físicas o morales.

11.39. Para el análisis de este apartado, este tribunal examinará, en un primer término, el contenido que encierra este derecho fundamental para, *a posteriori*, ponerlo en relación con el derecho a la libertad de expresión e información ejercido por Profamilia en la realización de la publicidad cuestionada.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

11.40. En el precitado artículo, además del contenido propio que encierra el derecho a la intimidad, el artículo 18 de la Ley núm. 136-03 abarca otros contenidos relativos al honor y a la imagen de los menores que concretizan el contenido de este derecho para el caso de los menores. Estos tres derechos (intimidad, honor e imagen), a pesar de estar regulados en un mismo artículo, constituyen derechos autónomos en tanto están dotados de un contenido propio y específico, de manera que la apreciación de la vulneración de uno no conlleva necesariamente la vulneración de los demás. De ahí que en el marco de este recurso procedamos a analizar separadamente el contenido de cada uno de ellos, a pesar de que están recogidos en el mismo dispositivo normativo.

11.41. El derecho a la intimidad, al igual que el resto de derechos fundamentales, encuentra su fundamento en el derecho a la dignidad de la persona. En general, se configura como el derecho que tienen las personas a tener un espacio propio, personal, una esfera privada de su vida, inaccesible al público salvo expreso consentimiento del interesado. Este derecho nos garantiza poder ser desconocidos, a que los demás no sepan qué somos o lo que hacemos. El derecho a la intimidad nos confiere a cada uno el poder jurídico de imponer a terceros el deber de abstenerse de toda intromisión en la esfera íntima de cada uno.

11.42. Con base en este derecho cada persona puede determinar hasta qué punto los terceros pueden inmiscuirse en su ámbito propio y privado, admitiéndose injerencias únicamente cuando estas se fundamenten en la necesidad de proteger otros derechos que tengan igualmente la consideración de fundamentales o que constituyan bienes jurídicos constitucionalmente protegidos. A pesar de que, como ha sido señalado anteriormente, este derecho es autónomo, sus fronteras con derechos como el de imagen son bastante difusas.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

11.43. En su Sentencia 173/2011, del siete (7) de noviembre de dos mil once (2011), el Tribunal Constitucional español, en su fundamento jurídico 2 precisa el contenido que encierra este derecho en su ordenamiento jurídico, en los siguientes términos:

Según hemos venido manifestando, el derecho a la intimidad, en cuanto derivación de la dignidad de la persona (artículo 10.1 CE), implica la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana (SSTC 207/1996, de 16 de diciembre , F. 3; 186/2000, de 10 de julio , F. 5; 196/2004, de 15 de noviembre , F. 2; 206/2007, de 24 de septiembre , F. 4; 159/2009, de 29 de junio , F. 3). De forma que «lo que el artículo 18.1 garantiza es un derecho al secreto, a ser desconocido, a que los demás no sepan qué somos o lo que hacemos, vedando que terceros, sean particulares o poderes públicos, decidan cuales sean los lindes de nuestra vida privada, pudiendo cada persona reservarse un espacio resguardado de la curiosidad ajena, sea cual sea lo contenido en ese espacio» (SSTC 127/2003, de 30 de junio , F. 7; 89/2006, de 27 de marzo, F. 5). Del precepto constitucional citado se deduce que el derecho a la intimidad confiere a la persona el poder jurídico de imponer a terceros el deber de abstenerse de toda intromisión en la esfera íntima y la prohibición de hacer uso de lo así conocido (SSTC 196/2004, de 15 de noviembre, F. 2; 206/2007, de 24 de septiembre, F. 5; 70/2009, de 23 de marzo, F. 2).

No obstante lo anterior, hemos afirmado que el consentimiento eficaz del sujeto particular permitirá la inmisión en su derecho a la intimidad, pues corresponde a cada persona acotar el ámbito de intimidad personal y familiar que reserva al conocimiento ajeno (SSTC 83/2002, de 22 de abril, F. 5; 196/2006, de 3 de julio, F. 5), aunque este



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

consentimiento puede ser revocado en cualquier momento (STC 159/2009, de 29 de junio, F. 3). Ahora bien, se vulnerará el derecho a la intimidad personal cuando la penetración en el ámbito propio y reservado del sujeto «aún autorizada, subvierta los términos y el alcance para el que se otorgó el consentimiento, quebrando la conexión entre la información personal que se recaba y el objetivo tolerado para el que fue recogida» (SSTC 196/2004, de 15 de noviembre, F. 2; 206/2007, de 24 de septiembre, F. 5; 70/2009, de 23 de marzo, F. 2). En lo relativo a la forma de prestación del consentimiento, hemos manifestado que éste no precisa ser expreso, admitiéndose también un consentimiento tácito. Así, en la STC 196/2004, de 15 de noviembre, en que se analizaba si un reconocimiento médico realizado a un trabajador había afectado a su intimidad personal, reconocimos no sólo la eficacia del consentimiento prestado verbalmente, sino además la del derivado de la realización de actos concluyentes que expresen dicha voluntad (F. 9).” También llegamos a esta conclusión en las SSTC 22/1984, de 17 de febrero y 209/2007, de 24 de septiembre, en supuestos referentes al derecho a la inviolabilidad del domicilio del artículo 18.2 CE, manifestando en la primera que este consentimiento no necesita ser «expreso» (F. 3) y en la segunda que, salvo casos excepcionales, la mera falta de oposición a la intromisión domiciliar no podrá entenderse como un consentimiento tácito (F. 5).

Por otra parte, tampoco podrá considerarse ilegítima aquella injerencia o intromisión en el derecho a la intimidad que encuentra su fundamento en la necesidad de preservar el ámbito de protección de otros derechos fundamentales u otros bienes jurídicos constitucionalmente protegidos (STC 159/2009 de 29 de junio, F. 3). A esto se refiere nuestra doctrina cuando alude al carácter no ilimitado o absoluto de los derechos fundamentales, de forma que el derecho a la



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

intimidación personal, como cualquier otro derecho, puede verse sometido a restricciones (SSTC 98/2000, de 10 de abril, F. 5; 156/2001, de 2 de julio, F. 4; 70/2009, de 23 de marzo, F. 3).

11.44. Para este tribunal, el derecho al honor, en su calidad de derecho fundamental, se refiere a un objeto indeterminado, cuyo significado debe buscarse en el lenguaje de todo, dependiendo su contenido de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento, pero siempre bajo el denominador común de que todos los ataques e intromisiones en el ámbito de protección de este derecho suponen el desmerecimiento de la condición ajena; y ello no solo mediante imputaciones orales o escritas que originen este efecto, sino también mediante la divulgación de la imagen de la persona en un contexto que produzca ese mismo resultado. En este mismo sentido ha sido definido el concepto de honor por el Tribunal Constitucional español en las Sentencias núms. 223/1992, del catorce (14) de diciembre de mil novecientos noventa y dos (1992) , FJ 3; 170/1994, de siete (7) de junio mil novecientos noventa y cuatro (1994), FJ 3 y 14/2003, de veintiocho (28) de enero de dos mil tres (2003).

11.45. Asimismo, el Tribunal Constitucional del Perú ha señalado en su decisión relativa al Exp. núm. 04072-2009-PA/TC, del veintiséis (26) de mayo de dos mil diez (2010) que

...el honor es un derecho único que engloba también la buena reputación, reconocida constitucionalmente. [...] el honor se ha entendido como “(...) la capacidad de aparecer ante los demás en condiciones de semejanza, lo que permite la participación en los sistemas sociales y corresponde ser establecido por la persona en su libre determinación (...). Protege a su titular contra el escarnecimiento o la humillación, ante sí o ante los demás, incluso frente al ejercicio arbitrario de las libertades comunicativas, al significar un ataque injustificado a su contenido.

Expediente núm. TC-05-2013-0087, relativo al recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo incoado por las entidades Vicaría Episcopal de Pastoral Familia y Vida de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica y la Pastoral de la Salud de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica contra la Sentencia núm. 038-2013- 00390, dictada por la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional el veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013)



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

11.46. Por lo que se refiere al derecho a la propia imagen de los menores, sus límites vienen determinados fundamentalmente por el artículo 44 de la Constitución, previamente citado, en relación con el artículo 26 de la Ley núm. 136-03 que consagra el derecho a la protección de la imagen en términos de que *se prohíbe disponer o divulgar, a través de cualquier medio, la imagen y datos de los niños, niñas y adolescentes en forma que puedan afectar su desarrollo físico, moral, psicológico e intelectual, su honor y su reputación, o que constituyan injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada e intimidad familiar o que puedan estigmatizar su conducta o comportamiento*, mientras que el artículo 411 del mismo código sanciona con pena de reclusión y multa a todo aquel que fotografíe, filme o publique escenas de sexo o pornografía en la que intervengan niños, niñas y adolescentes.

11.47. De lo anteriormente indicado se infiere que, tanto el derecho a la intimidad como el derecho al honor y el derecho a la imagen deben ser reconocidos principalmente como derechos personalistas, que tienen el objeto de garantizar a las personas, por un lado, ese espacio íntimo, propio, al cual los terceros solo tendrán acceso en la medida en que previamente determine cada uno (en relación al derecho a la intimidad y a la propia imagen); y por otro lado, el derecho al honor, cuyo contenido variará en función de los usos y costumbres de la sociedad de que se trate, así como de lo que establezca su ordenamiento jurídico.

11.48. Al examinar si en el presente caso se vulneran estos derechos, este tribunal determina que, por lo que se refiere al derecho a la intimidad, se verifica que no se ha producido tal vulneración; sin embargo, este colegiado determina que los *spots* controvertidos sí vulneran el derecho a la imagen de los menores en la medida en que para su realización, además de la autorización de los padres o tutores, el ordenamiento jurídico exige la autorización del Ministerio de



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Trabajo, que implica la práctica de exámenes médicos que garanticen que no se producen injerencias en el desarrollo físico, moral, psicológico e intelectual de ellos, conforme con el artículo 245 del Código del Trabajo. En este sentido, téngase en cuenta que, de acuerdo con la Constitución, el Estado está en la obligación de hacer primar el interés superior del niño y ello implica necesariamente, exigir el cumplimiento de las leyes en todo aquello que pudiera afectar a los menores. Es así que, no habiéndose obtenido la autorización del Ministerio de Trabajo ni habiéndose practicado los estudios indicados de conformidad a la sentencia recurrida -cuyo señalamiento no ha sido controvertido por los recurridos-, de acuerdo con el artículo 56 de la Constitución, puesto en relación con los artículos 18 y 26 de la Ley núm. 136-03, la participación de estos menores en la publicidad constituye una vulneración a su derecho a la imagen.

11.49. Por lo que se refiere a la vulneración del derecho al honor, este tribunal considera que, al tratarse de una representación y que, por tanto, no se refiere a la revelación de la vida privada de ninguno de los menores en particular, no se vulnera el derecho al honor de los participantes en esta publicidad. Sin embargo, tal como ha sido apuntado anteriormente, este tribunal considera que estos *spots* vulneran el derecho a la imagen de los menores que participan en dicha publicidad, debido a que Profamilia no contaba con las autorizaciones correspondientes del Ministerio de Trabajo y tampoco se practicaron los preceptivos estudios psicológicos, de conformidad con el artículo 245 del Código del Trabajo, los cuales constituyen medidas que pretenden hacer primar el interés superior del menor consagrado en nuestra Constitución.

11.50. En definitiva, como resultado del examen de la sentencia recurrida este tribunal determina que los cuatro *spots* publicitarios vulneran el derecho a la imagen de los menores reconocido en los artículos 44 y 56 de la Constitución.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Esta decisión, firmada por los jueces del Tribunal, fue adoptada por la mayoría requerida. No figuran las firmas de los magistrados Ana Isabel Bonilla Hernández y Víctor Gómez Bergés, en razón de que no participaron en la deliberación y votación de la presente sentencia por causas previstas en la ley. Figura incorporado el voto particular de la magistrada Katia Miguelina Jiménez Martínez. Consta en acta el voto salvado del magistrado Justo Pedro Castellanos Khoury, el cual se incorporará a la presente decisión de conformidad con el artículo 16 del Reglamento Jurisdiccional del Tribunal Constitucional.

Por los motivos de hecho y de derecho anteriormente expuestos, el Tribunal Constitucional

DECIDE:

PRIMERO: ADMITIR, en cuanto a la forma, el recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo interpuesto por las entidades Vicaría Episcopal de Pastoral Familia y Vida de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica y la Pastoral de la Salud de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica contra la Sentencia núm. 038-2013-00390, dictada por la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional el veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013).

SEGUNDO: ACOGER parcialmente en cuanto al fondo el recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo y, en consecuencia, **REVOCAR** la sentencia descrita en el ordinal anterior.

TERCERO: DECLARAR lo siguiente: a) que los cuatro *spots* vulneran el derecho a la imagen de los menores reconocido en el artículo 44 de la Constitución en relación con el artículo 56; b) que ninguno de los *spots* vulnera



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

el derecho al honor de los menores participantes y c) que el *spot* núm. 3 de la campaña publicitaria de Profamilia no vulnera el derecho fundamental a la vida del *nasciturus* que reconoce y protege el artículo 37 de la Constitución;

CUARTO: ORDENAR la retirada en todos los medios de comunicación y de cualquier medio de difusión, de los 4 spots publicitarios de la campaña Profamilia por vulnerar derechos fundamentales de los menores que participaron en la misma.

QUINTO: ORDENAR la comunicación de esta Sentencia, por Secretaría, para su conocimiento y fines de lugar, a las entidades recurrentes, Vicaría Episcopal de Pastoral Familia y Vida de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica y la Pastoral de la Salud de la arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica recurrentes, y a la entidad recurrida, Profamilia.

SEXTO: DECLARAR el presente recurso libre de costas, de acuerdo con lo establecido en el artículo 72, in fine, de la Constitución, y los artículos 7.6 y 66 de la referida Ley núm.137-11.

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; Wilson S. Gómez Ramírez, Juez; Katia Miguelina Jiménez Martínez, Jueza; Idelfonso Reyes, Juez; Julio José Rojas Báez, Secretario.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

VOTO PARTICULAR DE LA MAGISTRADA
KATIA MIGUELINA JIMÉNEZ MARTÍNEZ

Con el debido respeto hacia el criterio mayoritario reflejado en la sentencia y de acuerdo con la opinión que mantuvimos en la deliberación, nos sentimos en la necesidad de ejercitar la facultad prevista en el artículo 186 de la Constitución, a fin de ser coherentes con la posición mantenida.

Anunciamos, a manera de preámbulo, la peculiaridad en el voto plasmado a continuación que pronuncia de manera parcial opinión salvada y opinión disidente de la jueza que suscribe.

I. Precisión sobre el alcance del presente voto salvado y disidente

1.1. Como cuestión previa a exponer los motivos que nos llevan a elevar este voto particular, precisamos delimitar el ámbito en uno y otro pronunciamiento; es salvado en lo relativo a las motivaciones que expone el consenso de este Tribunal Constitucional para decretar la admisibilidad del presente recurso de revisión de sentencia en materia de amparo, luego, es disidente en lo relativo a los fundamentos que se dan para proceder a la revocación de la sentencia emitida por el tribunal a-quo, así como la decisión que ha sido adoptada en cuanto al fondo de la acción de amparo

II. Voto salvado: De la especial trascendencia o relevancia constitucional

2.1. En la especie si bien estamos de acuerdo con que se declare la admisibilidad del presente recurso de revisión, la suscrita reitera que no debe ser aplicada la dimensión objetiva, sino subjetiva del amparo, pues de hacerlo se dejaría desprovisto al procedimiento de amparo del requisito de la doble instancia dispuesto por nuestra Constitución, la Convención Americana de



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Derechos Humanos y el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, situación que el consenso de este Tribunal finalmente subsanó, a través de la sentencia TC/0071/2013 del 7 de mayo del 2013, al discontinuar la aplicación de la tesis sentada por la mencionada sentencia TC/007/12 que se sustenta en la aseveración de que la revisión no representa una segunda instancia o recurso de apelación para dirimir conflictos inter partes.

2.2. Reiteramos nuestro criterio de que el presente recurso es admisible, sin importar que sea relevante o no para la interpretación constitucional y para la determinación de los derechos fundamentales, pues lo contrario sería frustrar y volver ilusoria una de las funciones esenciales del Estado de Derecho, como lo es la protección efectiva de los derechos fundamentales.

2.3. Además, cabe reiterar que el criterio de relevancia constitucional no puede aplicarse restrictivamente, ya que toda vulneración a un derecho fundamental es, en principio y por definición, constitucionalmente relevante y singularmente trascendente para quien lo invoca o demanda su restitución. De ahí, que bastaba constatar que el recurso de revisión de que se trata se interpuso dentro del plazo de cinco (5) días, como en efecto se hizo.

III. Voto disidente sobre el caso

3.1. 3.1.- Breve preámbulo del caso

3.1.1. El presente recurso de revisión de sentencia de amparo se contrae al hecho de que las entidades Vicaría Episcopal de Pastoral Familia y Vida de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica y la Pastoral de la Salud de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica interpusieron una acción de amparo contra la entidad Profamilia y los señores Fausto Rosario Adames, Arabelva Madera, Melba Barnett, Erika Suero y compartes para que sea retirada de los medios radiales, televisivos y escritos la campaña publicitaria

Expediente núm. TC-05-2013-0087, relativo al recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo incoado por las entidades Vicaría Episcopal de Pastoral Familia y Vida de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica y la Pastoral de la Salud de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica contra la Sentencia núm. 038-2013- 00390, dictada por la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional el veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013)



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

titulada “ Tus derechos sexuales y derechos reproductivos son derechos humanos”, cuyo eslogan es conoce, actúa y exige.

3.1.2. El juez de la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, procedió a rechazar la acción de amparo fundamentado en el hecho de que no se habían violado sus derechos fundamentales a las entidades accionantes.

3.1.3. Posteriormente, éstos interpusieron un recurso de revisión de sentencia de amparo, el cual este Tribunal Constitucional, procede acogerlo, parcialmente, en cuanto al fondo, declarando que los cuatro (04) spots publicitarios de la campaña de Profamilia vulneran los derechos fundamentales de los menores que participaron en el anuncio.

A continuación, invocaremos los motivos que nos llevan a apartarnos del criterio de la mayoría.

4. Motivos que nos llevan a apartarnos del consenso

4.1. La suscrita disiente con las fundamentaciones y decisión que ha sido adoptada en la presente sentencia, en razón de que producto de la lectura de los artículos 72 de la Constitución y 67 de la Ley núm. 137-11 se desprende la regla de que la acción de amparo solo puede ser impulsado por el propio individuo que ha sufrido una vulneración a su derecho fundamental o una persona a la que éste o la ley le confiere la facultad de poner en movimiento dicho proceso en su nombre.

4.2. En efecto el artículo 72 de la Constitución dispone que:



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Artículo 72.- Acción de amparo. Toda persona tiene derecho a una acción de amparo para reclamar ante los tribunales, por sí o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales², no protegidos por el hábeas corpus, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de toda autoridad pública o de particulares, para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, para garantizar los derechos e intereses colectivos y difusos. De conformidad con la ley, el procedimiento es preferente, sumario, oral, público, gratuito y no sujeto a formalidades.
(...)

4.3. Por su parte, en el artículo 67 de la Ley núm. 137-11 se consigna lo siguiente

“Artículo 67. Calidades para la Interposición del Recurso. Toda persona física o moral, sin distinción de ninguna especie, tiene derecho a reclamar la protección de sus derechos fundamentales mediante el ejercicio de la acción de amparo.”

4.4. En sintonía con lo antes expresado, cabe precisar que en el expediente de la especie no existe evidencia alguna de que las entidades Vicaría Episcopal de Pastoral Familia y Vida de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica, y la Pastoral de la Salud de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica, estén actuando en representación de una o un conjunto de personas que hayan alegado que los spot publicitarios transmitidos por los medios de comunicación radiales, televisivos y escritos titulado “*Tus derechos sexuales y derechos reproductivos son derechos humanos*”, le vulnera alguno de los derechos fundamentales que están contenidos en los artículos 37, 44, 55

² Subrayado nuestro.

Expediente núm. TC-05-2013-0087, relativo al recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo incoado por las entidades Vicaría Episcopal de Pastoral Familia y Vida de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica y la Pastoral de la Salud de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica contra la Sentencia núm. 038-2013- 00390, dictada por la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional el veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013)



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

y 56 de la Constitución, referentes al derecho a la vida, el derecho a la intimidad, honor e imagen, el derecho de la familia y el derecho de los menores de edad.

4.5. Por otra parte, somos de posición de que por el carácter individual que posee esas clases de derechos, la reclamación de los mismos debe ser realizada por el afectado de forma directa, u otorgar el afectado o la ley la representación para que actúe en justicia en su nombre.

4.6. Esa tesis ha sido adoptada por este Tribunal Constitucional en su sentencia TC/0123/13 de fecha 4 de julio del 2013, en la cual rechazó el recurso de revisión de sentencia de amparo incoado por la Fundación Étnica Integral, Inc, el Movimiento de Mujeres Dominico-Haitiano, Inc., y compartes, fundamentada en:

“10.8. El derecho fundamental que se violaría, en la eventualidad de que el Ministerio de Educación implementare la referida circular, es el de la educación, un derecho que es, al mismo tiempo, individual y de segunda generación. Dada la naturaleza del indicado derecho fundamental, su protección, en caso de violación, solo puede ser reclamada por su titular. En este orden, las entidades originalmente accionantes y ahora recurrentes, carecen de legitimidad para invocar las violaciones a las cuales se refiere la acción de amparo³.”

4.7. Ese mismo precedente, fue reafirmado por este Tribunal Constitucional mediante la sentencia núm. TC/0147/14 en ocasión del conocimiento de un amparo de cumplimiento, en donde se estableció que la legitimación para accionar en eso tipo de amparo solo le corresponde a aquellas personas que se le haya afectado su derecho

³ Sentencia TC/0123/13 de la República Dominicana, de fecha 4 de julio del 2013

Expediente núm. TC-05-2013-0087, relativo al recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo incoado por las entidades Vicaría Episcopal de Pastoral Familia y Vida de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica y la Pastoral de la Salud de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica contra la Sentencia núm. 038-2013- 00390, dictada por la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional el veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013)



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4.8. En efecto en la sentencia núm. TC/0147/14 se dispuso que “(...) La legitimación para accionar en amparo de cumplimiento corresponde a la persona que se vea afectada en sus derechos fundamentales, (...)””.

4.9. Aun cuando este Tribunal Constitucional ha reconocido que las personas morales o jurídicas son titulares de manera directa de derechos fundamentales, tales como libertad de empresa, propiedad, debido proceso, intimidad y honor personal, libertad de expresión e información, libertad de asociación, entre otros (TC/0404/16), no menos cierto es que para reclamar la tutela indirectamente, debe serlo en los casos en que la pretensión es garantizar los derechos de sus miembros, lo cual no ha sido probado.

4.10. Así las cosas, consideramos que las entidades Vicaría Episcopal de Pastoral Familia y Vida de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica, y la Pastoral de la Salud de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica carecen de legitimidad para accionar en amparo en contra de la difusión de los spots publicitarios, por no haber demostrado la existencia de una afectación directa a los derechos fundamentales que éstos invocan ni que las personas físicas cuya violación de derechos invocan estuvieren asociadas a las mismas.

4.11. Por otro lado, debemos resaltar el hecho de que en la presente sentencia el Tribunal Constitucional procede a variar los precedentes que han sido establecidos en las sentencias antes citadas, sin establecer en el conjunto de sus fundamentaciones los razonamientos lógicos o jurídicos por los cuales ha obrado de tal forma, obviando con ese accionar su obligación de ofrecer los motivos justificativos de tal cambio.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4.12. Al respecto de esa actuación, debemos señalar que el propio Tribunal Constitucional en su sentencia TC/0094/13 de fecha 04 de junio de 2013⁴, estableció el criterio de que, al momento de proceder al cambio de uno de los criterios jurisprudenciales sentado en una de sus decisiones, está en la obligación de desarrollar las motivaciones justificativas de dicho cambio.

4.13. En efecto en la referida sentencia fijó el precedente de que:

“(...) k) En la sentencia recurrida en revisión constitucional, como se puede apreciar, se ha operado un cambio de jurisprudencia, sin desarrollarse una motivación que justifique dicho cambio, (...).

l) El valor de la continuidad del criterio jurisprudencial radica en que la variación del mismo, sin una debida justificación, constituye una violación a los principios de igualdad y de seguridad jurídica (...).⁵”

4.14. En ese orden, la suscrita sostiene la posición de que este órgano de justicia constitucional especializado debió observar la obligación procesal que se estableció en la sentencia precedentemente citada, en razón de que en virtud de lo dispuesto en los artículos 184 de la Constitución y 31 de la Ley No. 137-11 Orgánica del Tribunal Constitucional y los Procedimientos Constitucionales, estamos constreñidos en dar cumplimiento a lo estatuido en nuestra decisiones, por constituir las mismas precedente vinculante *“para todos los poderes públicos y todos los órganos del Estado”*, comprendiendo al propio Tribunal Constitucional.

⁴ En ocasión del conocimiento de un recurso de revisión jurisdiccional contra la Resolución No. 2374, del doce (12) de septiembre de dos mil once (2011), dictada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia.

⁵ Sentencia No. TC/0094/13 del Tribunal Constitucional de la República Dominicana de fecha 4 de junio de 2013, p.12.

Expediente núm. TC-05-2013-0087, relativo al recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo incoado por las entidades Vicaría Episcopal de Pastoral Familia y Vida de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica y la Pastoral de la Salud de la Arquidiócesis de Santo Domingo de la Iglesia Católica contra la Sentencia núm. 038-2013- 00390, dictada por la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional el veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013)



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Conclusión: Manifestamos que en su decisión el Tribunal Constitucional, abocado al conocimiento de la acción de amparo, debió decretar su inadmisibilidad por no tener los accionantes la legitimación para interponer la referida acción.

Firmado: Katia Miguelina Jiménez Martínez, Jueza

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