

**UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO HENRÍQUEZ UREÑA  
(UNPHU)**

*Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas  
Escuela de Derecho*

TEMA:

**LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 30 DE LA LEY NUMERO 72-02**



**TRABAJO DE GRADO PARA OPTAR POR EL TITULO DE:**

**LICENCIADO EN DERECHO**

Sustentado por:

**Br. Joan Manuel Alcántara Javier**

Asesor:

**Lic. Modesto Martínez**

**Santo Domingo, D. N.  
Junio de 2004.-**

## INDICE GENERAL

AGRADECIMIENTOS	i
DEDICATORIAS	ii
ÍNDICE	iii
INTRODUCCIÓN	iiii

### CAPITULO I. EL DERECHO DE LIBERTAD

1.1.- Los Derechos Humanos	1
1.2.- Concepto De Derechos Humanos.	6
1.3.- Fundamento Filosófico De Los Derechos Humanos	7
1.3.1.- Teoría Del Derecho Natural O Ius Naturalista.	7
1.3.2.- Teoría Positivista.	8
1.4.- Concepto De Derecho De Libertad.	8
1.5.- Libertad Individual.	11

### CAPITULO II. LA PRISION PREVENTIVA

2.1.- Concepto.	15
2.2.- Importancia Política De La Prisión Preventiva.	19
2.3.- Injerencia Estatal En El Derecho De Libertad.	20
2.4.- Condiciones Para Dictar La Prisión Preventiva.	22
2.5.- Los Mandamientos.	23
2.5.1.- Condiciones Para El Dictado De Los Mandamientos.	28
2.5.1.1.- Condiciones Comunes A Los Mandamientos.	29
2.5.1.2.- Condiciones De Fondo	29
2.5.1.3.- Condiciones De Forma.	30
( A ).- La Escrituración Y Fechado.	30
( B ).- La Mención Del Nombre De La Persona Contra Quien Es Expedido.	32
( C ).- Las Enunciaciones Relativas A La Persona Que Los Dicta.	33
( D ).- La Individualización De Los Mandamientos.	34
( E ).- La Fórmula Ejecutoria De Los Mandamientos.	34
( F ).- La Mención De La Exhibición Y Notificación.	35
( G ).- La Motivación De Los Mandamientos.	35
2.5.1.4.- Condiciones De Capacidad.	35
( A ).- El Juez De Instrucción.	36
( B ).- El Procurador Fiscal.	36
( C ).- Otros Casos.	39
2.5.2.- Sanciones Al Incumplimiento De Las Formalidades.	40
2.5.3.- Las Distintas Clases De Mandamientos.	42
2.5.3.1.- Mandamiento De Prevención	42
2.5.3.2.- Mandamiento De Prisión Provisional.	43
2.5.4.- Semejanzas Y Diferencias Entre Ambos Mandamientos.	46
2.6.- Duración De La Prisión Preventiva	47

2.7.- Modo De Levantamiento De La Prisión Preventiva.	52
2.8.- Lo Prisión Preventiva En El Nuevo Código Procesal Penal Dominicano.	56
2.9.- La Prisión Preventiva Como Pena Anticipada.	62
2.9.1.- La Presunción De Inocencia.	62
2.9.1.2.- La Presunción De Inocencia En El Derecho Internacional.	64
2.9.1.3.- La Presunción De Inocencia En La República Dominicana.	66
2.9.2.- El Derecho Al Juicio Previo.	69
2.9.3.- Razonabilidad Y Proporcionalidad De La Ley.	71

**CAPITULO III.  
LIBERTAD PROVISIONAL BAJO FIANZA.**

3.1.- Objeto De La Libertad Provisional Bajo Fianza.	75
3.2.- Casos En Los Cuales Puede Ser Ordenada La Libertad Provisional Bajo Fianza.	76
3.3.- Limitaciones Al Otorgamiento De La Libertad Provisional Bajo Fianza.	77
3.4.- Formas De Prestar La Fianza.	86
3.5.- Jurisdicción Competente Para Solicitar El Otorgamiento De Libertad Provisional Bajo Fianza.	88
3.6.- Quien Puede Realizar La Solicitud De Libertad Provisional Bajo Fianza.	89
3.7.- Cesación De La Fianza.	92

**CAPITULO IV.  
EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD**

4.1.- Sistemas De Control De La Constitucionalidad.	94
4.2.- El Sistema Dominicano De Control De La Constitucionalidad.	98
4.3.- El Control Difuso De La Constitucionalidad.	99
4.3.1.- La Preeminencia De La Constitución.	101
4.3.2.- Carácter Incidental Del Control Difuso De La Constitucionalidad.	101
4.3.3.- Efecto Relativo De La Decisión.	104
4.4.- El Control Concentrado De La Constitucionalidad.	105
4.5.- La Acción Preventiva.	112
4.6.- La Acción Directa En Inconstitucionalidad Interpuesta Por Parte Interesada.	113
4.7.- Objeto De La Acción Popular De Inconstitucionalidad	113
4.8.- La Constitucionalización De Los Tratados Internacionales.	115
4.8.1.- Los Convenios Internacionales Sobre Derechos Humanos.	117

## CAPITULO V.

### INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 30 DE LA LEY NUMERO 72-02.

5.1.- Evolución Del Lavado De Capitales.	122
5.2.- Formas En Las Que Algunas Organizaciones Blanquean Sus Activos.	124
5.2.1.- Las "Triadas" Chinas.	125
5.2.2.- Los "Cárteles" Colombianos.	126
5.2.3.- La Mafia Siciliana.	128
5.3.- Modelos De Fases De Blanqueo De Capitales.	129
5.3.1- Modelo De Bernasconi.	129
5.3.4.- El Modelo De Ciclos De Zund.	130
5.4.- Concepto De Lavado De Activos.	133
5.5.- Base Legal Positiva.	134
5.6.- Fundamento De La Inconstitucionalidad Del Artículo 30 De La Ley 72-02.	135
CONCLUSIÓN	iiii
BIBLIOGRAFÍA	iiiiii
ANEXOS	

## AGRADECIMIENTOS

### o *A Dios.* -

Por no permitir que mi imperfección humana se interponga al momento de bencirme cuando más necesito de ti.

### o *A las personas más importantes en mi vida, mis padres, Doña Lidia y Don Manuel.*

Porque ésta, al igual que todas mis experiencias vitales, es realizada por ustedes, con ustedes y gracias a ustedes, **los amo.**

### o *Al otro amor de mi vida, mi hermanita Lilian.*

Por ser inspiración y fuente de mi fortaleza al momento en que los ánimos aminoran.

### o *A Ninoska Elizabeth Acosta Ferreiras.*

Por hacer aflorar en mi los más nobles sentimientos del alma humana y por tu sincero amor.

### o *A mi Asesor: Lic. Modesto Martínez.*

Porque con su ejemplo, se convirtió en inspiración para la realización de este esfuerzo.

### o *A mis Compañeros de la escuela de derecho.* -

**Ewin Antigua, Lina Alvarez, Taipey Joa, Lenin Casilla, Brenda Galán, Lucy Liranzo, Ernesto Díaz, Víctor Durán, Emmanuel Castillo, Johanna Reyes, Melania de la Cruz, John Henry Reynoso y José A. Jiménez.** Porque, en una forma muy singular, me incentivaron a ser cada día mejor, a sabiendas de que nunca se termina de aprender y siempre hay espacio para el perfeccionamiento.

Especialmente, a aquellos con quienes, más que una aula, compartí -y aún comparto- un sentimiento de hermandad: **Juan Alberto Rosario Soriano -te quiero hermano-, Edwin Cesar Guzmán Rincon, Rosaly Yovianca Estefani Brito, Manuel Ysaac José Polanco, Pedro Marcial Ramírez Salce, Pablo Francisco Ortega Brito** y ¿cómo olvidar a mi querido hermano del alma **Roberto**

**Carlos Susana Luna?**, el cual, si bien no es mi compañero de clases, es lo más cercano a hermano que he tenido.

o *A los profesores de la Unphu.-*

Por su entrega y amor por una profesion tan noble y porque, en su mayoría, me dispensaron un trato deferente. En especial a **Ynés Constanzo, Francisco Ortega -mi padre espiritual- Tomás Castillo, Ernesto Peña Martínez, Federico Fernández y Ramón Horacio Gonzalez Pérez.**

o *Al Licenciado Juan Antonio Delgado.*

Por confiar en mi y brindarme todo el apoyo necesario para llegar donde estoy y para cimentar las bases de la meta a la quiero llegar, asi como ser el ejemplo del profesional que quiero ser.

o *A los Doctores Reymundo Amaro, Marino Vinicio Castillo, José Antonio Columna y Licenciados Juarez Castillo, Vinicio Castillo, Conrrad Pittaluga, Olivo Rodriguez Huertas, Caludina Vicioso y Katiuska Jiménez.*

o *A mis compañeros de Trabajo.-*

Los que formaron parte de mi primera experiencia laboral, **Aarón Suárez, Lorenzo García, Manuel Fermín, Luisa Castillo,** y a los miembros de *Pittaluga, Delgado, Jiménez & Asociados,* especialmente, a **Gabrila López, Dafne Vales, Eugenio Garrido, Cynthia Vicioso, César Avilez, Michael Cruz y Eduardo Gracia D'oleo.**

o *A la familia Alcántara y a la familia Javier.*

Gracias por sostenerme para mi en momentos dificiles, al igual que las familias **Susana Luna, Rosario Soriano, Estefani Brito, Estevez, Aquino Naverro y Susana Concepción.**

o *A los miembros de los Grupos: Misioneros Laicos Jovenes de los Sagrados Corazones, Génesis, 4 x 7, Mision Joven (Boston) y misioneros de la parroquia Reina de los Mártires (N.Y.).*

## DEDICATORIA

o A *Dios*. -

Por acogerme en tus brazos sin importar cuantas veces caiga, para darme "paz en medio de la tormenta".

o A mi Madre: *Lidia Javier*. -

Mami, porque has sido la mejor muestra de amor desinteresado que he tenido, y dedicarte a mi olvidandote de tus aspiraciones personales para que yo alcance las mias -que son también tuyas-.

▪ A mi Padre: *Máximo Alcántara Encarnación (Manuel)*. -

Por ser ejemplo de que con trabajo, esfuerzo, dedicación y honradez se puede llegar, sin importar cuantas veces haya que enfrentarse a las mesquindades humanas.

▪ A mi hermana: *Lilian Teresa Alcántara Javier*. -

Por no escatimar esfuerzos para hacernos más felices a todos, labor que comenzó cuando llegaste al mundo en el seno de esta familia.

A ustedes tres pertenece este triunfo, son las personas que más amo en este mundo y las únicas, junto con Dios, que han padecido a mi lado los embates de la vida.

o A *Ninoska Elizabeth Acosta Ferreiras*.

o A la Juventud Dominicana.

Encamina tus mejores esfuerzos hacia la preparación, el trabajo tesonero, el servicio a tu pueblo, así como el ejercicio honrado de tu profesión.

## INTRODUCCION

Bajo el influjo de la constitución Francesa de 1789, la mayoría de las naciones del hemisferio occidental, al momento de elegir el sistema que las regiría y organizaría como Estados, han optado por estructurar sus constituciones de una forma dual.

De un lado, las constituciones están formadas por una parte orgánica, en virtud de cuyos principios se regula todo lo concerniente a la organización, funcionamiento, y demás mecanismos que deban realizarse dentro del Estado. Por otro lado, encontramos la denominada parte dogmática de la Constitución, denominada de esta forma debido a que los derechos en ella contenidos no pueden ser modificados; son inmutables. Estos son los denominados "*Derechos Humanos*", dentro de los cuales se encuentra el derecho a la libertad.

La libertad es el estado natural del ser humano y, por lo tanto, *constituye su bien máspreciado*. De ahí que la ley reglamente que sólo se pueda privar de ella a los individuos de forma "*preventiva*" (esto es, mientras se instruye o se conoce el fondo de una acusación y antes de intervenir sentencia condenatoria o de descargo sobre el fondo con autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada) en ciertos casos y por motivos graves debidamente justificados por la autoridad judicial.

En el presente trabajo de grado, estudiaremos las disposiciones contenidas en el artículo 30 de la Ley número 72-02, del 7 de junio de 2002, sobre Lavado de Activos Provenientes del Tráfico Ilícito de Drogas, Sustancias Controladas y Otras Infracciones Graves, según el cual, toda persona que se encuentre en estado de prisión preventiva como consecuencia de haber sido acusado de violar dicha ley, no puede ser beneficiado con el otorgamiento de la libertad provisional bajo fianza. Igualmente, estudiaremos la forma en que dichas disposiciones se encuentran viciadas de nulidad absoluta por contravenir preceptos contenidos en el denominado "*bloque de constitucionalidad*".

Este estudio lo realizaremos partiendo del concepto de que tal limitación al derecho de libertad constituye una violación a los derechos fundamentales y principios consagrados tanto en nuestra Ley Sustantiva como en los diferentes tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos; contraste que vicia de una nulidad radical las disposiciones del citado artículo.

A tales fines, nos proponemos desarrollar, el derecho a la *libertad individual*, como la principal prerrogativa del hombre, que, a nuestro juicio, se vulnera por las disposiciones del artículo 30 de la Ley número 72-02; la *prisión preventiva*, y la forma en que esta se convierte en una

pena anticipada para las personas acusadas de "lavado" con lo que se vulneran los derechos de la *presunción de inocencia* y el *juicio previo*, así como los criterios de *razonabilidad* y *proporcionalidad de la ley*; la *libertad provisional bajo fianza*, como el mecanismo legal para reintegrar en el disfrute de su libertad a la persona que se encuentra privado preventivamente de ésta, instrumento legal al cual se le impide el acceso a las personas acusadas de violar la referida ley número 72-02; el *control de la constitucionalidad*, a los fines de determinar cual es el mecanismo más idóneo para sacar de nuestro ordenamiento jurídico dichas disposiciones y sobre cuáles bases se fundamente la *inconstitucionalidad del artículo 30 de la Ley número 72-02*.

Esperamos hacer un aporte significativo al estudio de nuestra legislación penal vigente, a los fines de que ésta sea orientada sobre principios garantistas, que obedezcan a los criterios constitucionales de *razonabilidad* y *proporcionalidad*, para no incurrir en excesos innecesarios que vulneren los derechos fundamentales de los procesados.

## CAPITULO I. EL DERECHO DE LIBERTAD

### 1.1.- LOS DERECHOS HUMANOS.

Dado que la libertad es considerada uno de los principales derechos fundamentales del hombre, es preciso, previo a cualquier intento por definir aquella, hacer un sucinto análisis de lo que son los derechos humanos.

Desde tiempos muy remotos (alrededor del año 1082 A.C.) en el "Lejano Oriente" eran protegidos los derechos de los súbditos frente a sus monarcas; tales derechos eran recogidos en un cuerpo normativo denominado "Espejo para Príncipes".

Algunos investigadores aseguran que es la India la nación a la que debe ser atribuido el mérito de haber reconocido por primera vez de los denominados derechos humanos.

En el "Manú", también denominado "Código de Las Diez Libertades Humanas Esenciales y Controles Necesarios Para la Vida Buena", se consagraban cinco libertades humanas inherentes a las personas, así como cinco "posesiones" o "virtudes" de las cuales era por igual titular el ser humano.

Las cinco libertades a las que aludimos son las siguientes:

- ❖ 1.- Liberación de la violencia (Ahinsa)
- ❖ 2.- Liberación de la miseria (Asteya)
- ❖ 3.- Liberación de la explotación (Aparigraha)
- ❖ 4.- Liberación de la muerte y de la enfermedad temprana (Armitativa y Arogya). Y,

Las cinco posesiones son:

- ❖ 1.- La ausencia de intolerancia (Akrodha)
- ❖ 2.- La compasión o sentimiento por el prójimo (Bhutadaya Adroha)
- ❖ 3.- La sabiduría (Jnana, Vidya)
- ❖ 4.- La libertad de pensamiento y de conciencia (Satya, Sunta)
- ❖ 5.- La libertad del miedo y de la insatisfacción o desesperación (Pravrtti, Abhaya, Bhrti).

Al parecer, fue el cristianismo la doctrina en la cual se gestó nuestra actual concepción de los derechos humanos, de la mano del *ius naturalismo*, concebido como fuente antecesora de toda regla positiva, incluso del mismo cristianismo.

Es a los tratadistas de los siglos V al VII, a quienes se les atribuye tal labor, dentro de los cuales cabe señalar a tres

eruditos considerados dentro de los más brillantes *Ius naturalistas*, nos referimos a **Santo Tomás de Aquino, San Agustín y Guillermo de Ockam.**

Aunque en sociedades más antiguas, como la romana, en la cual se concibió el denominado *Ius Pretorianum*, encontramos instituciones jurídicas tendientes a la protección de derechos que podríamos considerar como fundamentales. Es justamente en Roma donde nace la base de lo que es el *Hábeas Corpus*, uno de los principales instrumentos utilizados en pro de salvaguardar el derecho de la libertad individual, piedra angular del presente estudio.

Pero, juntamente con estas garantías, en Roma encontramos también que la esclavitud era tenida como algo normal entre sus habitantes, nadie se sorprendía por el hecho de que un hombre diera muerte a otro, luego de someterlo a toda una vida de atropellos y vejámenes, por resultar ya inservible para realizar una labor que le era reconocida "*por disposición divina*".

Es entonces cuando una corriente ideológica conocida como cristianismo reacciona ante esta milenaria realidad, pregonando que todos los hombres eran iguales, lo que preocupó a las clases dominantes de la época, y consecuentemente, se tradujo en la

persecución de sus miembros, denominados "Cristianos". Pero esto no fue óbice para que pronto se diseminara tal ideología, de la mano de los mártires. Tal y como apunta el **Licenciado Juan Pablo Acosta G.**: "A pesar de la tenaz persecución a que el imperio sometió al cristianismo, la prédica de que los hombres son iguales le propició y garantizó su rápida expansión por todo un vasto mundo"<sup>1</sup>.

Posteriormente, incluso luego del advenimiento del feudalismo<sup>2</sup>, surgen grandes cambios en las ideologías que reinaban en la época, en cuanto a los derechos humanos se refiere, fruto de una redistribución en la correlación de fuerzas en Europa principalmente.

Hechos tales como la aprobación de la Carta Magna de Juan Sin Tierra en 1215, en la que se consagran prerrogativas tales como el derecho a la vida, igualdad para los juicios de nobles, etc., derechos confirmados y ampliados en 1279 por el *Iconfirmatio Catorum*, así como la aparición del denominado *Bill Of Rights*, en el año de 1629, con el que se prohíben las detenciones

---

<sup>1</sup> ACOSTA G., Juan P., El Hábeas Corpus (Un Recurso de Derechos Humanos), Dalis, Moca, Rep. Dom., 1996, P. 41.

<sup>2</sup> Este sistema vino a significar un gran avance en el reconocimiento de algunos derechos del hombre, como lo constituye el hecho de que el amo ya no era dueño de sus semejantes en condición de esclavos.

arbitrarias, frente a las cuales, y como garantía de la libertad individual, en el año de 1679, se instituye el Hábeas Corpus.

Una serie de logros ocurridos en el continente europeo, como los antes mencionados, alcanzan su cúspide en el movimiento revolucionario Francés, en el cual, movido por los ideales de *Montesquieu* y *Locke*, se gesta el instrumento que ha sido tomado como punto de partida del reconocimiento de los derechos humanos, nos referimos a la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* de 1789, la cual más tarde fue incluida en el preámbulo de la constituyente revolucionaria del 1791, la cual consagra, entre otros derechos, la libertad como "*derecho natural e imprescriptible del hombre*".

La declaración francesa es tenida como la más acabada manifestación del pensamiento liberal de la época, incluso, más que la declaración de independencia de los Estados Unidos de Norteamérica, del 4 de julio de 1776 y la Constitución de Filadelfia de 1787, el cual es el primer texto constitucional en América, debido a que expandió la protección a una mayor cantidad de derechos y a todos los hombres en sentido general.

## 1.2.- CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS.

En las ciencias jurídicas, al igual que en la mayoría de las ciencias sociales, es importante evitar en la medida de lo posible las definiciones, dado que a lo largo de la historia los cambios que han ocurrido en todos los ámbitos de la vida humana (en lo social, político, económico, cultural, etc.) han determinado las concepciones momentáneas de la mayoría de los preceptos que rigen la vida en sociedad, y, consecuentemente, al ocurrir tales transformaciones, de igual forma cambian los conceptos.

Podemos concluir que los derechos humanos son prerrogativas inherentes a la personalidad humana, sin las cuales el hombre no podría alcanzar sus fines individuales y sociales tal como nos dice el **Licenciado Acosta**: *"Es un conjunto de normas, vivas en la naturaleza, cuya observación es obligatoria para los gobernantes con el fin de garantizar fundamental y esencialmente las prerrogativas de la persona humana, con mira a mantener la dignidad de la raza"*.<sup>3</sup>

De conformidad con la actual concepción, aceptada por la Organización de las Naciones Unidas (ONU), los derechos humanos

---

<sup>3</sup> Acosta G., Juan P., Ob. Cit., P. 56

son naturales, subjetivos, públicos y garantizan en esencia los derechos de la persona humana.

### 1.3.- FUNDAMENTO FILOSOFICO DE LOS DERECHOS HUMANOS

#### 1.3.1.- Teoría del derecho natural o Ius naturalista.

Para los adeptos a la corriente que aboga por un derecho fundado en la naturaleza misma, los *Ius naturalistas*, el hombre es titular de ciertos derechos para cuya existencia no es necesario que se encuentren contemplados positivamente en legislación alguna sino, que son anteriores a toda codificación; precediendo, incluso, al hombre mismo, de tal suerte que cuando estos derechos son consagrados en algún texto, lo único que se hace es reconocer su existencia, nunca constituirlos.

Tal y como apunta el *Licenciado Manuel A. Amiama*: "Aunque estos derechos se consagran en las Constituciones para precisarlos y reafirmarlos, se sostiene en la Teoría Política que su existencia es superior y anterior a todo pacto constitucional".<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> AMIAMA, Manuel A., Notas de Derecho Constitucional, Tiempo, Santo Domingo, 1995, P. 61.

### 1.3.2.- Teoría positivista.

En contraposición a la tesis antes expuesta, se desarrolla aquella denominada positivista, también llamada subjetivista, según la cual el derecho es creado por el hombre al que no preceden, sino que éste los crea de acuerdo a sus necesidades, por lo que es necesario que los mismos sean consagrados en un texto legal, a los fines de hacer efectivos los bienes jurídicos que protegen.

Dentro de los más brillantes exponentes de esta corriente ideológica se encuentran *León Duguit* y *Hans Kelsen*, los cuales entienden que sólo es derecho el consagrado en un *instrumentum* emanado del órgano competente a los fines de crear derecho.

### 1.4.- CONCEPTO DE DERECHO DE LIBERTAD.

La mayoría de las Constituciones nacieron acompañadas de una declaración de las principales prerrogativas mínimas de que son titulares los miembros de sus respectivos Estados.

Por un lado, los derechos civiles constituyen una esfera de acción en la que los individuos se encuentran libres de la injerencia estatal, lo que parte de la doctrina ha denominado

*libertad del Estado*<sup>5</sup> (o librarse del Estado); los derechos políticos, confieren a los ciudadanos el derecho a participar en la conformación del Poder estatal, es decir, *libertad en el Estado*; y, por último, los derechos sociales, a través de los cuales los individuos, por mediación de los órganos destinados a tales fines, buscan que el estado intervenga a favor de los grupos sociales, o sea *libertad mediante el Estado*.

Estos, en su conjunto, agrupan lo que se denominan derechos fundamentales, para cuya definición se ha hecho uso en diversas ocasiones de la palabra *libertad*.

Tal y como dijera **Abraham Lincoln**, el mundo no ha tenido nunca una acertada definición de la palabra libertad,<sup>6</sup> en lo que coincide con lo expresado por **Montesquieu** cuando dice que "No hay una palabra que haya recibido significaciones más diferentes y que haya impresionado los ánimos de maneras tan dispares como la palabra libertad"<sup>7</sup>.

**Eduardo García Maynez** define la libertad como "la facultad de hacer u omitir lo que no está ordenado ni prohibido"<sup>8</sup>

---

<sup>5</sup> Brea F., Julio, El Sistema Constitucional Dominicano, Vol. 1, Santo Domingo, 1983, P. 155-156.

<sup>6</sup> Lincoln, Abraham, citado en *The Writings of Lincoln*, N.Y., 1906, P. 121.

<sup>7</sup> Barón de Montesquieu, *De l'Esprit des Lois*, Tecnos, 4ta. Edición, España, 1998, P.105.

<sup>8</sup> Maynez G. Eduardo, *Libertad Como Derecho y Como Poder*, General Editora, México, 1941, P. 19.

Mientras que para **Miguel Angel Rodríguez Ecahvarría**, la libertad "es la facultad que tiene toda persona para ejercitar o no ejercitar sus derechos subjetivos"<sup>9</sup>; para **Montesquieu** "es el derecho de hacer todo lo que las leyes permiten"<sup>10</sup>.

La Suprema Corte de Justicia Dominicana, haciendo acopio de los más innovadores principios garantistas, ha dicho que la libertad: es "un derecho inherente y fundamental a todo ser humano, contenido en estatutos legales, y es una consecuencia del amparo constitucional expresado bajo la forma de que nadie puede ser reducido a prisión ni cohibido en su libertad sin orden motivada o escrita de funcionario judicial competente"<sup>11</sup>

Podemos afirmar que la libertad es la condición en que se encuentra todo ser humano que no está sujeto a coacción por parte de otro o a limitaciones sobre su libertad de elección y de acción.

Es, precisamente, en la ausencia de coacción donde parece radicar la concepción original de la palabra libertad, tal y como apunta el **Doctor Friedrich A. Hayek**, citando a **J. Bentham**, "la libertad, por tanto, es de dos o más clases, de acuerdo con

---

<sup>9</sup> Rodríguez E. Miguel A., El Orden Jurídico de la Libertad, Publicaciones Universidad de Costa Rica, 1967, P. 39.

<sup>10</sup> Montesquieu, Ob. Cit. P. 106.

<sup>11</sup> Resolución N°. 1920-2003, S.C.J., 13 de noviembre de 2003.

los sectores de donde puede proceder la coacción que constituye precisamente la ausencia de libertad<sup>12</sup>".

#### 1.5.- LIBERTAD INDIVIDUAL.

La libertad es el estado natural de los hombres, **Rosseau** lo exclama, en una especie de reclamo de impotencia, cuando dice que el hombre nace libre, pero se encuentra encadenado por doquier y que "renunciar a esa libertad es renunciar a la cualidad de hombre, a los derechos de la humanidad incluso a sus deberes"<sup>13</sup> o, como dice el **Licenciado Eduardo Jorge Prats**: "es el estado del hombre que no está arrestado ni detenido, que goza de libertad física de acción y movimiento"<sup>14</sup>.

Para entender la libertad individual, es necesario conocer el derecho constitucionalmente consagrado al que pertenece; el derecho a la seguridad individual.

El derecho a la seguridad individual consiste en la protección a la libertad de acción y movimiento de los ciudadanos, y de no ser encarcelado sin que medie una causa justa y mediante los procedimientos legales.

---

<sup>12</sup> J. Bentham, citado por Friedrich A. Hayek, Los fundamentos de la libertad, 2da. Edición, Guatelamala, 1977, P. 26.

<sup>13</sup> Rosseau, Jean-Jaques, El contrato Social, Edimat, España, 1998, P. 54.

<sup>14</sup> Jorge Prats, Eduardo, Tesis pucmm, Santiago, Mayo 1987, Pags 73 a 79

Consiste en una libertad de trascendental importancia para el desarrollo de la vida social del individuo ya que, tal y como hemos dicho, la libertad física es tan importante como la vida misma.

La seguridad física se encuentra revestida de una complejidad tal que ameritó, por parte de los constituyentes de la República Dominicana, ser dividida en múltiples garantías, tendientes a salvaguardar el estado natural del hombre, para lograr su efectividad.

En esas circunstancias, fue necesario agrupar en la Sección I, del Título II, de la Constitución dominicana, bajo el título "DE LOS DERECHOS INDIVIDUALES Y SOCIALES", en el Inciso 2, de su artículo 8, todas las garantías concernientes a la seguridad individual.

En efecto, el mencionado inciso 2 del artículo 8 consagra en sus literales B, C y D, en conjunto de garantías tendientes a salvaguardar la libertad individual, al contemplar:

*"2. La Seguridad Individual. En consecuencia:*

*b) Nadie podrá ser reducido a prisión ni cohibido en su libertad sin orden motivada*

y escrita de funcionario judicial competente, salvo el caso de flagrante delito”.

c) Toda persona privada de su libertad sin causa o si las formalidades legales, o fuera de los casos previstos por las leyes, será puesta inmediatamente en libertad a requerimiento suyo o de cualquier persona”

d) Toda persona privada de su libertad será sometida a la autoridad judicial competente dentro de las cuarenta y ocho horas de su detención o puesta en libertad”

Este criterio, según el cual la libertad es la regla y la privación de ella la excepción, se encuentra ratificado en diferentes *convenios y tratados internacionales* sobre derechos humanos, de los cuales es signataria la República Dominicana, los que, una vez ratificados por el Congreso, forman parte de nuestro derecho positivo interno como normas supranacionales.

En tal sentido se expresa la Convención Interamericana de Derechos Humanos o “*Pacto de San José*”, suscrito el 22 de noviembre de 1969, ratificado por el Congreso en fecha 25 de diciembre de 1977, mediante la resolución número 739, el cual en su artículo 7, consagra el derecho a la libertad en los términos siguientes:

“Artículo 7  
*Derecho a la Libertad Personal*

1. *Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales."*

De igual forma, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, en el Inciso 1, de su artículo 9, dice:

*"Artículo 9*

*1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por la ley y con arreglo al procedimiento establecido es ésta."*

Las citadas prescripciones, contenidas en estos instrumentos internacionales, vienen a reafirmar las antes mencionadas en la Constitución de la República Dominicana, amen de que los mismos, en aplicación de las disposiciones contenidas en el artículo 10 de nuestra Carta Sustantiva, tienen, entre nosotros, rango constitucional.

## CAPITULO II. LA PRISION PREVENTIVA

### 2.1.- CONCEPTO.

La legislación procesal vigente en la República Dominicana no se ocupa de dar una definición de lo que es la prisión preventiva, sino que sólo se limita a reglamentar la forma en que debe ser dictada dicha medida, en observancia de las disposiciones de la Ley Sustantiva, la cual, si bien es cierto que en el Literal B, Inciso 2, de su artículo 8, consagra el principio de que "*Nadie puede ser reducido a prisión ni cohibido en su libertad...*", no es menos cierto que el alcance de dicho principio se encuentra limitado o supeditado a la existencia de una "*...orden motivada y escrita de funcionario judicial competente.*"

De tal suerte que, para llegar a una definición de lo que es la prisión preventiva, la doctrina ha tenido que interpretar y combinar el articulado relativo a la misma contenido en el Código de Procedimiento Criminal.

En su obra **Derecho Procesal Penal**, el **Doctor Claus Roxin**, profesor de la universidad de Munich, al referirse a la prisión preventiva, expresa, textualmente, que:

*"La prisión preventiva en el proceso penal es la privación de la libertad del imputado con el fin de asegurar el proceso de conocimiento o la ejecución de la pena"<sup>15</sup>*

La prisión preventiva consiste en la privación de la libertad del imputado, ordenada antes de la intervención de una sentencia firme en su contra.

Esta medida nunca puede constituir una pena propiamente dicho, toda vez que, para la imposición de una pena al inculpado, es necesaria la intervención de una sentencia definitiva que determine su culpabilidad, por ende, la prisión preventiva no es más que una medida de instrucción; es decir, un instrumento puesto en las manos del Juez de Instrucción, para asegurar la realización de la sumaria abierta con ocasión de la comisión de una infracción que acarree una pena de tipo criminal.

En efecto, como su nombre lo indica, esta medida se realiza con una finalidad meramente preventiva, es decir, previendo la posibilidad de que el inculpado, que se encuentra en libertad, pueda sustraerse a la acción de la justicia mediante la fuga; componerse con sus posibles co-autores o cómplices -los cuales, generalmente, no son del conocimiento del Juez de

---

<sup>15</sup> Roxin, Claus, Derecho Procesal Penal, Buenos Aires, Argentina, 2000, p. 257.

Instrucción-; destruir las pruebas y piezas de convicción; sobornar testigos o evitar la ejecución de la eventual sentencia en su contra.

En países tales como Costa Rica, otra causa contemplada en la legislación procesal para ordenar dicha medida, lo es la posibilidad de reiteración delictiva del inculpado.

Ha sido motivo de gran discusión el carácter excepcional de prisión preventiva, como menoscabo a la libertad, que es un derecho consustancial al ser humano, ya que, en la práctica, esta medida se erige en una pena anticipada, al someter al inculpado a las mismas condiciones que se encuentran las personas ya condenadas, toda vez que *"...en general, oculta, mediante fórmulas panfletarias...es utilizada como pena anticipada."*<sup>16</sup>

Los detractores de esta medida entienden que la misma no permite llevar a cabo una labor resocializadora, ya que obliga a los imputados a vivir junto con los ya condenados o, por lo menos, en iguales condiciones que éstos, aumentando la población de los

---

<sup>16</sup> El Ministerio Público en América Latina desde la perspectiva del Derecho Procesal Penal Moderno, citado en el Código de Procedimiento Criminal Anotado, Azcona, R. Francisco y otros, PCMM, Santiago, 1996, p. 183.

centros de reclusión, con las consecuentes condiciones de hacinamiento.

A todo lo dicho anteriormente, hay que sumarle el costo que representa para las instituciones penitenciarias el mantenimiento de personas que se encuentran en estado preventivo.

Uno de los principales argumentos enarrolados en contra de la prisión preventiva, lo constituye el carácter estigmatizante de ésta, el cual se equipara -y por lo general supera- al de la eventual pena a intervenir en contra del imputado (lo que constituye una violación a la *presunción de inocencia*), pues lo desprestigia al punto de que la persona, aún luego de ser absuelto, se encuentra en un estado de señalamiento social constante, lo que conlleva una estela de consecuencias psicológicas negativas en el inculpado, sobre todo, en el infractor primario.

En este sentido, la prisión preventiva ha sido considerada como una vulneración al principio de la *presunción de inocencia*, al sumergir al inculpado en una especie de limbo procesal, sometiéndolo a interminables procesos, en los cuales, al parecer, interesa más endosarle una infracción que la búsqueda

de la verdad, constituyendo, de este modo, la prisión preventiva una pena anticipada en contra del imputado, transgrediendo el derecho al *juicio previo*.

La solución al problema de la prisión, entendida como una necesidad excepcional para el desarrollo del proceso y como conculcadora de los derechos fundamentales del inculpado cuando rebasa los límites de la necesidad, la razonabilidad y la proporcionalidad, ha sido la búsqueda de un equilibrio en la balanza, un *justo término medio*, entre el deber estatal de perseguir el delito y el deber, también del Estado, de asegurar a la víctima su derecho a la tutela judicial efectiva; a la sociedad el derecho a ser protegida contra las turbaciones y al inculpado sus derechos fundamentales, sobre todo, el de la libertad, el derecho de defensa, entre otros.

## 2.2.- IMPORTANCIA POLITICA DE LA PRISION PREVENTIVA.

Se ha dicho, que la prisión preventiva es una de las instituciones que mejor define el sistema procesal penal vigente en una sociedad, el cual, a su vez, está estrechamente ligado al sistema político imperante en la misma. Esta afirmación es parcialmente cierta, puesto que, efectivamente, los regímenes autoritarios se caracterizan por una extensión desmedida de la

posibilidad de dictar la prisión como medida preventiva (no siempre de crímenes contra la colectividad), dándose énfasis a la necesidad de ello sobre la base de una alegada defensa de "la sociedad" o del Estado. Sin embargo, en regímenes democráticos en los que se ha regulado un sistema procesal penal acusatorio o acusatorio mixto, aún cuando la prisión preventiva no llegue a tener la característica represiva de los regímenes autoritarios, sigue siendo, en la mayoría de los casos, un método contrario a los principios democráticos de *presunción de inocencia* y de *proporcionalidad*.

### 2.3.- INJERENCIA ESTATAL EN EL DERECHO DE LIBERTAD.

Los derechos fundamentales consagrados en nuestra Carta Magna, no son irrestrictos, ciertamente, el mismo texto constitucional admite, bajo el cumplimiento de ciertas formalidades, limitaciones al ejercicio y goce de los mismos.

Debido a la relevancia que entraña la intervención Estatal en los derechos constitucionalizados de los individuos, ya sea para regular el ejercicio y goce de los mismos o para asegurar el cumplimiento de los deberes, es que han sido insertados en el texto constitucional aspectos inherentes al proceso penal, que es en donde más se pone de manifiesto dicha injerencia, tales

como, la inviolabilidad del domicilio, el derecho a la libertad personal, derecho a la libertad de tránsito, etc.<sup>17</sup>

Esa intervención estatal en los derechos fundamentales individuales es lo que se ha llamado **medidas de coerción**, las cuales han sido clasificadas, por parte de la doctrina, en<sup>18</sup>:

**a).**- medidas coercitivas que afectan el **derecho de libertad personal** (detención, prisión preventiva, etc.); **b).**- medidas coercitivas que afectan la **integridad personal** (la intervención corporal); **c).**- medidas coercitivas que afectan el **derecho de propiedad** (el embargo en la ejecución de la garantía); **d).**- medidas coercitivas que afectan el derecho a la inviolabilidad de la **esfera íntima** (la visita domiciliaria, los operativos realizados por la policía judicial); **e).**- medidas coercitivas que afectan el **secreto postal** y de comunicaciones (la intervención electrónica de las comunicaciones)<sup>19</sup>; y, **e).**- medidas coercitivas que afectan el **ejercicio profesional** (inhabilitación para el ejercicio de la profesión a la persona que se encuentra en libertad provisional bajo fianza).

---

<sup>17</sup> Artículo 8 de la Constitución Política de la República Dominicana.

<sup>18</sup> Llovert R., Javier, La Prisión Preventiva, San José, Costa Rica, Investigaciones Jurídicas, S. A., p. 38.

<sup>19</sup> Resolución del pleno de la Suprema Corte de Justicia, número 2043, del 13 de noviembre de 2003.

#### 2.4.- CONDICIONES PARA DICTAR LA PRISION PREVENTIVA.

Si bien es cierto que todo inculpado puede ser detenido de manera preventiva, ante la imputación de un hecho que apareje pena aflictiva o infamante, no es menos cierto que esta medida, además de excepcional, es facultativa, es decir, es abandonada al ejercicio de un poder discrecional que reside en el Juez de Instrucción para proceder al dictado o no de la misma, luego de la ponderación de los elementos, a favor o en contra, que sean aportados tanto por el representante del Ministerio Público, por la parte civil, si la hubiera, así como por el inculpado.

En el estado actual de nuestra legislación procesal, no existe, de manera precisa, una exposición de cuáles son los criterios a seguir al momento de ordenar el encarcelamiento preventivo de la persona sindicada como autor de un crimen, tal y como lo apunta el **Magistrado Cristian de Jesús Paulino Baldera**, Juez de Instrucción del Distrito Judicial de La Vega, cuando expresa: "En la República Dominicana...la ley no regula de manera especial los fundamentos a tomar en cuenta para dictar la prisión preventiva, salvo lo que establece el art. 94 del Código de Procedimiento Criminal, de evaluar la gravedad del caso, así como también la ley 341-98, al facultar al juez a analizar razones poderosas, no se señala en la ley que condiciones se

deben observar, para dictar prisión preventiva..."<sup>20</sup> (Subrayados del sustentante).

De suerte que ha sido labor de la doctrina, tanto nacional como la del país de origen de nuestra legislación procesal penal aún vigente, Francia, así como de la jurisprudencia, delimitar cuáles son las condiciones que justifican la detención, considerada como medida *ultima ratio*, en ausencia de otra forma eficaz para salvaguardar los derechos de la sociedad, y del mismo inculpado, ante la transgresión a la legislación penal.

El tratadista Costarricense **Javier Llobet Rodríguez**, dice que son tres "los requisitos materiales para que pueda ser procedente el dictado de la prisión preventiva: a) la existencia de elementos suficientes de convicción para estimar que el imputado es, con probabilidad, autor o partícipe de un hecho punible; b) la existencia de una causal de prisión preventiva y c) el respecto al principio de proporcionalidad"

## 2.5.- LOS MANDAMIENTOS.

Los Jueces de Instrucción poseen la facultad de obligar a las personas, que a su juicio entiendan necesario, a comparecer ante

---

<sup>20</sup> Paulino B., Cristian de J., Conferencia sobre Prisión la Preventiva en Materia Criminal y a la Luz del Nuevo Código Procesal Penal, La vega, Rep. Dom., 2002, p. 9.

ellos, si esto conviene a una sana realización de la instrucción preparatoria, y, además, a privar de su libertad durante la misma, en los casos excepcionalmente necesarios, a quienes entiendan que eventualmente pudieran resultar comprometidos en su responsabilidad penal, como consecuencia de las pesquisas puestas a su cargo, con ocasión de la comisión de crimen.

Lo cual se desprende del carácter *in rem* de la instrucción preparatoria, según el cual las investigaciones que realiza el Juez Instructor no están limitadas a las personas inculpadas por el fiscal en el Requerimiento Introdutivo, ni por la parte civil en su querrela, sino que es realizada sobre el hecho, de lo que se colige la facultad antes mencionada que posee dicho funcionario, para, en principio, dictar ordenes restrictivas de libertad, contra cualquier persona sobre el territorio de la República Dominicana, contra la cual estime que existen indicios de culpabilidad serios, graves, precisos y concordantes.

Los instrumentos procesales puestos a la disposición de los Jueces de Instrucción a tales fines, se denominan "*Mandamientos*".

En su obra **Derecho Procesal Penal**, los profesores **Luis R. Del Castillo Morales**, **Juan Manuel Pellerano Gómez** e **Hipólito Herrera Pellerano**, definen los mandamientos como:

"Las órdenes motivadas y escritas de autoridad competente que exige la Constitución para que una persona pueda ser reducida a prisión o cohibida en su libertad fuera de los casos de simple arresto o de infracción flagrante..."<sup>21</sup>

Para más adelante precisar:

"...teniendo en cuenta su finalidad, las formalidades que deben ser cumplidas para su expedición y las personas que tienen calidad para dictarlos, ellos pueden ser definidos como los actos por los cuales una autoridad judicial competente ordena a un alguacil, a un miembro de la Policía Judicial o a un agente de la fuerza pública, conducir ante él o privar de su libertad a una persona relacionada, o que supone que lo está con la comisión de un delito o de un crimen"<sup>22</sup>

Por su parte, el **Magistrado Paulino Baldera**, estima que los mandamientos de prevención y de prisión provisional constituyen la forma mediante la cual el Juez Instructor ejecuta la prisión preventiva.<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup> Castillo M. Luis R., y otros, *Derecho Procesal Penal*, Ediciones Capeldom, Tomo II, Santo Domingo, 1970, p. 116.

<sup>22</sup> *Ibíd.*

<sup>23</sup> Paulino, Cristian, *Ob. Cit.* P. 21.

Mientras que el **Doctor Castillo Pantaleón**, define los mandamientos como los actos que afectan la libertad del individuo, que "...rebasan las limitaciones del término apremio, que tiene en Derecho otras significaciones."<sup>24</sup>

El Magistrado **Pierre Chambon**, en su obra **Le Judge D'Instruction**, nos dice que los mandamientos (*Les mandats de justice*): "...son el medio para el juez de instrucción hacer comparecer delante suyo al inculgado...".<sup>25</sup>

En sentido general, los mandamientos son actos coactivos de la libertad, los cuales, pueden tener por objeto la comparecencia de una persona ante el Juez de Instrucción o constituir al inculcado en estado de prisión preventiva; actos que dependiendo de las formalidades a que son sometidos para su validez, así como a las condiciones de fondo para su libramiento, se denominan: mandamientos de *comparecencia*, de *conducencia*, de *prevención* y de *prisión provisional*.

Dado el hecho de que los mandamientos de *comparecencia* y de *conducencia*, no revisten mayor importancia para los fines del presente trabajo de grado, ya que la única finalidad de los

---

<sup>24</sup> Castillo P. Juan, Ob. Cit. P. 133.

<sup>25</sup> Chanbom, Pierre, *Le Judge D'Instruction*, Dalloz, Paris, 1997, p. 211.

mismos es hacer comparecer a los testigos o inculcados ante el juez, nos limitaremos a mencionarlos y definirlos individualmente, de manera sucinta, para luego concentrarnos en los mandamientos cuyo fin es constituir al inculcado en estado de prisión preventiva, sobre el entendido de que la mayoría de condiciones, tanto formales como sustanciales, requeridas para el libramiento de estos, son comunes a todos los mandamientos en su conjunto.

**Mandamiento de comparecencia:** Es el acto mediante el cual un funcionario competente invita de manera formal, a una persona para que comparezca ante él para ser interrogado. Este es facultativo y puede ser convertido en cualquier otro mandamiento que el juez estime conveniente, luego del interrogatorio del inculcado.

La persona es libre de comparecer o no ante el Magistrado y el oficial encargado de ejecutarlo, no puede compelerlo a ello de ninguna forma.

**Mandamiento de conducencia:** Aunque tiene el mismo objeto que el anterior, no se vale de iguales medios para obtener la comparecencia del inculcado o del testigo que no ha obtemperado

al mandamiento de comparecencia, en efecto, esta es una orden dada por el Juez a todo depositario de la fuerza pública para compeler a la persona designada a comparecer ante él a los fines de interrogarlo.

Como hemos dicho, la finalidad de este mandamiento es la comparecencia de la persona para interpellarla, pero dicho interrogatorio no tiene que llevarse a cabo inmediatamente, sino que la ley faculta al funcionario que la dictó a ejecutarlo dentro de un plazo de 24 horas.

#### 2.5.1.- CONDICIONES PARA EL DICTADO DE LOS MANDAMIENTOS.

Las condiciones para el libramiento de los mandamientos, se desprenden de la aplicación combinada tanto del texto Constitucional, como de las disposiciones contenidas en el Código de Procedimiento Criminal. Dichas disposiciones son, esencialmente, las siguientes:

a).- Artículo 8, Inciso 2, Literal B, de la Constitución:

*"Nadie podrá ser reducido a prisión ni cohibido en su libertad sin orden motivada y escrita de funcionario judicial competente, salvo el caso de flagrante delito." Y,*

b).- Artículo 94 del Código de Procedimiento Criminal:

*"Después del interrogatorio, o en caso de fuga del inculpado, el Juez de instrucción podrá dictar, según la gravedad del caso, mandamiento de prevención de prisión provisional; este último no podrá librarlo sino después de haber oído al Procurador Fiscal. En el curso de la instrucción podrá, con la anuencia del Procurador Fiscal, y cualquiera que fuere la naturaleza de la inculpación, suspender el Mandamiento de Prevención, o de Prisión Provisional, siempre que no existieren indicios graves de la culpabilidad del procesado, y a condición de que éste se comprometa a presentarse a todos los actos de procedimiento y para la ejecución de las sentencia tan pronto como sea requerido al efecto."*

#### 2.5.1.1.- Condiciones comunes a los mandamientos.

De la lectura de los textos antes citados, se desprende que las condiciones formales y sustanciales a las cuales está sometida la validez de los mandamientos dictados por el Juez de Instrucción son:

#### 2.5.1.2.- Condiciones de fondo.

Estas se deducen de la interpretación restrictiva que debe hacerse de nuestro Pacto Fundamental, es decir, que para el dictado de un mandamiento coactivo de libertad es necesario que

exista una causa, que sean seguidas las formalidades legales (contempladas en el artículo 8, Inciso 2, Literal b, de la Constitución y 94 del Código de Procedimiento Criminal), y que dicha medida sea dictada sólo en los casos previstos por la ley.

#### 2.5.1.3.- Condiciones de forma.

De acuerdo con el criterio doctrinal más socorrido, tanto en nuestro país como Francia, las condiciones formales necesarias para el eficaz cumplimiento con el voto legal, en cuanto al dictado de los mandamientos, son: **a)** la escrituración y fechado; **b)** la mención del nombre de la persona contra quien es expedido; **c)** las enunciaciones relativas a quien lo discierne; **d)** la individualización de los mandamientos; **e)** la fórmula ejecutoria; **f)** la mención de la exhibición y notificación; y, **g)** la motivación.

#### ( A ).- La escrituración y fechado.

La escrituración de los mandamientos responde a una doble necesidad; primero, y la más importante, la de cumplir con el voto constitucional.

En efecto, la Constitución de la República Dominicana consagra en su artículo 8, Inciso 2, Literal b, antes transcrito, como requisito para la validez de cualquier acto coactivo de libertad, que el mismo se encuentre contenido en "...una orden motivada y escrita...", incumplimiento que conllevaría una nulidad de pleno derecho del acto dictado en inobservancia del mismo.

Los profesores *Castillo, Pellerano & Herrera*, expresan que el fin de dicha formalidad es poder ejercer el control correspondiente sobre el funcionario que dictó el mandamiento.<sup>26</sup>

La otra finalidad es más bien de orden práctico, ya que existe una imposibilidad material de que cada depositario de la fuerza pública se provea de un ejemplar del mandamiento, de tal suerte, se cumple con el voto de la ley, si el acto está escrito al momento de hacerse efectiva la detención.

De lo antes expuesto se deduce que privar de su libertad a una persona, mediante una simple orden verbal -tan común en la práctica- sería tanto ilegal como ineficaz.

---

<sup>26</sup> Castillo, Pellerano & Herrera, Ob. Cit. P. 119.

Otra de las formalidades a la que se encuentran sujetos los mandamientos, es la consignación de la fecha en que fue dictado, con la finalidad de poder deducir de ello las consecuencias pertinentes a cada mandamiento, por ejemplo, la validez de los mandamientos de conducencia se mantiene durante toda la sumaria, hasta que el Juez Instructor que lo dictó se desapodere por cualesquiera de las vías legales, por ende, es importante saber en qué fecha se dispuso dicha medida, pues de ello dependerá la vigencia del mandamiento.

( B ).- La mención del nombre de la persona contra quien es expedido.

El nombre de la persona en perjuicio de quien es librado el mandamiento debe estar claramente designado, ya que de no ser así se incurriría, no solo en un despropósito, sino también en un acto irracional, y en una violación a principios cardinales de nuestro actual ordenamiento procesal; tales como, en cuanto al inculpado se refiere, el principio de la *Personalidad de la Persecución*, el cual implica la obligación estatal de individualizar a la persona requerida, a los fines que exista la certeza de que, efectivamente, se juzgará a la persona que se le pretende sindicarse como posible autor de un hecho, "...de manera que no sea sometida a los rigores de un proceso judicial otra

persona" (Resolución número 1920-2003, S.C.J., 13 de noviembre de 2003, p.29.)

( C ) .- Las enunciaciones relativas a la persona que los dicta.

Todo acto que conlleve una medida privativa de libertad, debe enunciar de manera clara y precisa, el nombre de la persona que lo ha dictado y las funciones que desempeña, así como la firma y el sello del mismo, con la finalidad de determinar si esa persona tiene calidad para dictar una medida de esa naturaleza y para que, de lo contrario, puedan ser deducidas todas las consecuencias de lugar, muy especialmente, determinar si esa persona he comprometido su responsabilidad penal al dictar tal medida.

En efecto, el Código Penal Dominicano, en sus artículos 114 y siguientes (para el caso en que la medida sea ejecutada, por funcionarios o empleados judiciales) y 341 y siguientes (en caso de que sean cometidos por particulares), contempla las penas aplicables a quienes *arresten* o *detengan* a una persona, sin la debida sujeción a las disposiciones legales, en nuestro caso, sin estar investidos de calidad para ello.

**( D ).- La individualización de los mandamientos.**

La necesidad de que cada mandamiento sea individualizado, o mejor dicho, notificado de manera individual a cada persona, viene dada de la letra del Código de Procedimiento Criminal, el cual en su artículo 97 expresa, literalmente, lo siguiente:

*"ARTICULO 97. Todos los mandamientos serán notificados por un alguacil o por un agente de la fuerza pública, el cual lo manifestará al procesado y le dará copia de él. El de prisión provisional será mostrado al inculcado y se le dará copia de él, aún cuando se halle detenido por virtud del mandamiento de prevención"*

De lo que se colige que los mandamientos deben ser notificados, por separado, a cada una de las personas en contra de las cuales se han dictado, ya que los mandamientos no pueden ser colectivos, es decir, que deben ser expedidos tantos mandamientos como personas involucradas existan en el caso.

**( E ).- La fórmula ejecutoria de los mandamientos.**

Los mandamientos de *conducencia*, de *prevención* y de *prisión provisional* deben contener una fórmula ejecutoria, mediante la cual el Juez de Instrucción ordene a cualquier depositario de la

fuerza pública a ayudar al portador del mismo a ejecutarlo cuando éste así lo requiera.

**( F ).- La mención de la exhibición y notificación.**

De conformidad con las disposiciones del artículo 97 del Código de Procedimiento Criminal, los mandamientos deben ser exhibidos y notificados a las personas contra las cuales han sido dictados.

**( G ).- La motivación de los mandamientos.**

De la letra del texto Constitucional antes transcrito (artículo 8, Inciso 2, Literal b) se desprende que todos los mandamientos a excepción del de comparecencia -ya que no es una mediada coactiva de libertad-, deben ser motivados.

**2.5.1.4.- Condiciones de capacidad**

Por otro lado, todos los mandamientos, tal y como hemos dicho, deben ser dictados por personas con capacidad para tales fines, so pena de comprometer su responsabilidad la persona que, sin estar investido de facultad legal para ello, arreste o detenga a otra persona.

Los funcionarios con capacidad legal para dictar mandamientos privativos de libertad son, de manera principal, el **Juez de Instrucción** y el **Procurador Fiscal**, y de manera excepcional, los jueces o tribunales.

( A ) .- El Juez de Instrucción.

De una aplicación del texto de nuestro Código de Procedimiento Criminal, se ha determinado que el Juez de Instrucción es el funcionario judicial con capacidad legal para dictar los mandamientos en materia criminal, pero esta regla sufre varias excepciones, las cuales abordaremos más adelante.

Esta facultad se le reconoce igualmente, a todo funcionario que haga las veces de Juez de Instrucción con motivo de la pesquisa realizada con ocasión de un hecho criminal cometido por una persona que goce de privilegio de jurisdicción.

( B ) .- El Procurador Fiscal.

La ley confiere al Procurador Fiscal del Distrito Judicial en el cual se ha cometido un crimen o un delito, la facultad de dictar los mandamientos de prisión y de prevención en los casos que se enumeran a seguidas:

**Crímenes:** El fiscal tiene la facultad de dictar mandamiento de prisión, en contra de cualquier persona que sea sorprendida en flagrancia.

De igual manera, en los casos contemplados en el artículo 100 del Código de Procedimiento Criminal, aún en ausencia de flagrancia, el Procurador Fiscal puede expedir mandamiento de prevención en perjuicio de una persona en contra de la cual haya sido dictado un mandamiento de conducencia, cuando dicha persona sea encontrada, luego de dos días, fuera del Distrito Judicial del funcionario que lo dictó.

**Delitos:** Por mandato expreso de la Ley número 1014, del 11 de octubre de 1935, el Procurador Fiscal está facultado para dictar mandamiento de prisión provisional en caso de flagrancia, como lo dispone el artículo 1, Párrafo 2, de la citada ley, el cual expresa, de manera textual, lo siguiente:

*"Artículo 1.- Toda persona detenida en estado de flagrante delito por una infracción castigada con penas correccionales, será conducida inmediatamente ante el procurador fiscal, quien la interrogará, y, si hubiere lugar, la someterá en el acto al tribunal que deba conocer de la infracción.*

*Párrafo 2.- En estos casos, el procurador fiscal puede dictar mandamiento de prisión."*

Es importante señalar el hecho de que si bien es cierto que el texto legal antes citado hacer referencia a "mandamiento de prisión", no es menos cierto que tanto la doctrina como la jurisprudencia dominicana han coincidido en el criterio de que donde dice prisión deben entenderse prisión provisional. Este también fue el criterio de nuestro legislador de 1911, cuando mediante la Ley número 5005, en su artículo 34, estableció que cuando el Código de Procedimiento Criminal dice arresto o prisión debe entenderse prisión provisional.

De igual forma, la ley número 1014 en su artículo 8 faculta a dicho Magistrado a dictar mandamiento de prisión en casos no flagrantes, bajo la única condición de que el hecho imputable al prevenido sea castigado con una pena correccional diferente a la multa, cuando dice, textualmente:

*"Artículo 8.- El procurador fiscal puede siempre ordenar la detención o arresto de las personas inculpadas de infracciones castigadas con penas correccionales, salvo el caso en que la pena sea de multa."*

Dado el hecho de que el Procurador Fiscal está facultado por los textos antes transcritos a dictar mandamiento de prisión, en los casos citados, y debido a que éste es considerado, tanto por la mejor doctrina como por la jurisprudencia nacionales y

francesas, como "...el mandamiento más grave..."<sup>27</sup>, debido a que se encuentra sometido a formalidades que no le son requeridos a los demás mandamientos para su dictado (formalidades que veremos más adelante con ocasión del estudio de este mandamiento), se entiende que en aplicación del principio de que *el que puede lo más puede lo menos*, dicho funcionario se encuentra investido de una facultad tácita para dictar cualesquiera otros mandamientos.

( C ) .- Otros casos.

Fuera de los casos antes señalados, existen circunstancias excepcionales, en las cuales las personas, limitativamente enunciadas en la ley, pueden dictar los mandamientos en virtud de los cuales se coloca a una persona en estado de prisión preventiva, dentro de los cuales podemos mencionar, sólo de forma enunciativa, los siguientes:

1. En caso de que una persona cometa un delito de audiencia, el artículo 365 del Código de Procedimiento Criminal dice: "...el presidente o el Juez ordenará su arresto..." (en igual sentido se pronuncia el artículo 238 de la Ley número 1542, sobre Registro de Tierras);

---

<sup>27</sup> Castillo, Pellerano & Herrera, Ob. Cit. P. 122

2. El Juez Constitucional de Hábeas Corpus puede dictar mandamiento de conducencia, prevención y prisión provisional, contra quien desobedeciera la orden de presentar al arrestado o detenido (artículo 9 de la Ley número 5353, sobre Hábeas Corpus); y,
3. El Juez que conoce de un procedimiento de quiebra puede dictar mandamiento de prevención contra el presunto quebrado (artículo 455 del Código de Comercio).

#### 2.5.2.- SANCIONES AL INCUMPLIMIENTO DE LAS FORMALIDADES.

Para delimitar cuales consecuencias acarrearía la inobservancia de las reglas antes señaladas, hay que, igualmente, dividir las violaciones a las reglas de fondo, a las reglas de forma y a las reglas relativas a la capacidad de la persona que las dicta, para lo que nos apegaremos a las consideraciones hechas por **Castillo, Pellerano & Herrera**, cuando expresan:

*"a. Las sanciones a la inobservancia de las condiciones de forma. La inobservancia de las formalidades prescritas para los mandamientos `...se castigará con multa de diez pesos a los menos aplicable al secretario de la instrucción, sin perjuicio de que se amoneste el Juez y hasta el Fiscal, y de la acción en responsabilidad civil contra estos magistrados, si fuere procedente' (artículo 112 del Código de Procedimiento Criminal)<sup>98</sup>"*

"b. Las sanciones a la inobservancia de las condiciones de fondo. Aún cuando la Ley no lo diga expresamente, se admite que es nulo el mandamiento dictado por autoridad incompetente, el que no es firmado, el que no contiene el nombre y la designación de la persona contra quien es discernido<sup>99</sup> o la designación de la cual es tan vaga que equivale a una ausencia de la misma, pues todas las indicadas son condiciones sustanciales"

"c. Las sanciones a las condiciones de capacidad. Los mandamientos dictados por quien no tienen capacidad para ello o por quien teniéndola los dicta cuando tal cosa no procede, no sólo son nulos sino que pueden comprometer su responsabilidad tanto penal como civil<sup>100</sup>, esto último por argumento a fortiori del artículo 112 del Código de Procedimiento Criminal y por el juego de las reglas de la responsabilidad civil"

Es importante señalar el hecho de que si la formalidad transgredida comparte la triple condición de ser formal, sustancial y de capacidad, su nulidad se desprende de la aplicación del artículo 46 de la Constitución el cual sanciona con la nulidad de pleno de derecho "...toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto..." que le sean contrarios, tanto en letra como en espíritu.

Verbigracia, cuando una persona es cohibida de su libertad por una orden verbal, emanada de alguien que no tiene calidad para ello, por la alegada comisión de un hecho no penado, y, por ende, en inobservancia de las formalidades contempladas por la

ley (hecho que ocurre con una frecuencia aterradora en la República Dominicana) estamos frente a una violación radical a las disposiciones contenidas en el artículo 8, Inciso, 2, Literales B y C, antes transcritos.

### 2.5.3.- LAS DISTINTAS CLASES DE MANDAMIENTOS.

Los mandamientos pueden ser de *comparecencia*, de *conducencia*, de *prevención* y de *prisión provisional*. Previamente hemos definido los mandamientos de *comparecencia* y los de *conducencia*, ahora nos concentraremos en los de *prevención* y de *prisión provisional*, por ser estos dos los que tienen como finalidad colocar al procesado en estado de prisión preventiva.

#### 2.5.3.1.- MANDAMIENTO DE PREVENCIÓN

Este mandamiento es una orden que da el Juez de Instrucción para que cualquier depositario de la fuerza pública conduzcan a la persona indicada en él a una cárcel y sea recibida en esta hasta tanto se decida lo contrario, mediante cualesquiera de los medios previstos por la ley.

Es, ciertamente, una orden de constituir en estado de arresto, a una persona contra la cual hay serios indicios de que se

encuentra involucrado en la comisión de un hecho que acarree una pena de tipo criminal.

Esta medida es dictada, como lo expresa el artículo 94 antes transcrito, "...Después del interrogatorio...", realizado al inculcado, debido a que es entonces cuando el Juez estima la conveniencia o la necesidad de dictar la medida, ante el supuesto de que no haya podido disipar sus dudas luego de interpelar a la persona.

Este mandamiento, en la mayoría de los casos, es precedido por un mandamiento de conducencia, mediante el cual se ha colocado a la persona en estado de *detención provisional*, dado el carácter conminatorio que tiene este mandamiento.

#### 2.5.3.2.- MANDAMIENTO DE PRISION PROVISIONAL.

Este mandamiento lo dicta el Juez de Instrucción, al igual que el de prevención, luego del interrogatorio realizado a la persona en perjuicio de quien es librado.

Salvo las diferencias formales, los mandamientos de *prisión provisional* y de *prevención*, en cuanto a sus efectos, son similares.

*Castillo, Pellerano & Herrera*, se expresan en el siguiente sentido, al referirse a este mandamiento:

"El mandamiento de prisión provisional participa del mandamiento de conducencia en cuanto mediante él se ordena la búsqueda y conducencia de un individuo, y del mandamiento de prevención en cuanto tiene por finalidad colocar la una persona en estado de detención preventiva".<sup>28</sup>

En realidad, el mandamiento de prisión provisional no participa del mandamiento de prevención como expresan los profesores *Castillo, Pellerano & Herrera*, debido al hecho de que es una facultad del Juez de Instrucción dictar uno u otro mandamiento, tomando en cuenta sólo "...la gravedad del caso..." (artículo 94 del Código de Procedimiento Criminal), no es que uno participe del otro, sino que, tal y como hemos apuntado, ambos tienen los mismos efectos.

Lo que sucede en la práctica es que, por lo general, cuando el inculpado se encuentra privado de su libertad en virtud de una orden del Procurador Fiscal, al momento de su sometimiento, el mandamiento de prevención es dictado automáticamente por el Juez de Instrucción para "regularizar la prisión" el cual,

---

<sup>28</sup> Del Castillo M. Luis R. y otros, Op. Cit. P. 128

posteriormente, se convierte en mandamiento de prisión provisional.

Tanto de la doctrina como de la jurisprudencia, han considerado que el mandamiento de *prisión provisional* es el más grave de los mandamientos, debido, esencialmente, a las disposiciones combinadas de los artículos 94 y 96 del Código de Procedimiento Criminal, los cuales someten a éste mandamiento a formalidades no exigidas a los demás.

En efecto, este es el único mandamiento que el Juez de Instrucción "...no podrá librarlo sino después de haber oído al Procurador Fiscal..." (artículo 94 del Código de Procedimiento Criminal).

Si nos ceñimos a la letra del Código de Procedimiento Criminal, este mandamiento, es el único que debe hacer: "...mención del hecho que motiva su expedición, citando también la ley que declare que ese hecho es un crimen o delito" (artículo 96 del Código de Procedimiento Criminal), pero, como ya sabemos, del texto del artículo 8, numeral 2, literal b, de nuestra Ley Sustantiva, esa formalidad es exigida a todas las ordenes coactivas de la libertad de los individuos.

#### 2.5.4.- SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS ENTRE AMBOS MANDAMIENTOS

Ambos mandamientos presentan tanto semejanzas como diferencias, en cuanto las formalidades a que son sometidos uno y otro, y en cuanto a los efectos que producen los mismos, a saber:

##### SEMEJANZAS:

- o Ambos mandamientos son *facultativos*, es decir, el Juez de Instrucción no se encuentra en la obligación de dictarlos, ya que el mismo artículo 94 del Código de Procedimiento Criminal estipula que éste funcionario "...podrá dictar..." dichos mandamientos, abandonando esta facultad a su única discreción.
- o Estos mandamientos producen los mismos *efectos*, o sea, que ambos colocan a la persona en perjuicio de quien es librado, en estado de prisión preventiva. Y,
- o Tanto el mandamiento de prevención como el prisión provisional, son suspendidos o levantados de la misma manera, previa anuencia del Procurado Fiscal, haciendo la salvedad de "...que no existieren indicios graves de culpabilidad del procesado...".

##### DIFERENCIAS:

- o El mandamiento de prisión provisional, para su dictado, debe estar precedido de la opinión del Procurador Fiscal, el de prevención no.
- o Aparentemente, como hemos apuntado precedentemente, el mandamiento de prisión provisional, es el único que debe contener los hechos y el texto legal que se alega ha sido violado (art. 96 Código de Procedimiento Criminal), mientras que dicha formalidad no es exigida para el mandamiento de prevención.

#### 2.6.- DURACION DE LA PRISION PREVENTIVA.

Ateniéndonos a las disposiciones contenidas en el Código de Procedimiento Criminal, podemos concluir que el mismo no contempla cuál es plazo límite de vigencia de la prisión preventiva; la misma, está limitada solo a los plazos establecidos para la realización de la instrucción preparatoria y al llamado principio del "plazo razonable", establecidos en los tratados y convenios *internacionales* sobre Derechos Humanos.

En efecto, la Ley 334 de 1925, establece que el plazo para la realización de la instrucción preparatoria por parte del Juez de Instrucción es de 60 días, plazo que puede ser prorrogado por el Procurador General de la Corte de Apelación Correspondiente;

previa solicitud motivada del Juez de Instrucción, en la cual exponga cuales han sido las causas que impidieron la realización de la sumaria en el plazo establecido por la ley.

El *Doctor Ramón Pina Acevedo y Martínez*, en su obra **Apuntes jurídicos**, al referirse al tema que nos ocupa, hace la siguiente acotación:

*"Pero, este magistrado no está revestido de autoridad para otorgar caprichosamente el plazo. El debe determinar si el plazo es realmente necesario. Un Juez de Instrucción que es apoderado, por ejemplo, de un expediente en el cual debe interrogar trescientos testigos, tendrá justos motivos para pedir la prorroga de los plazos, dada la imposibilidad de agotar todos los interrogatorios en sesenta días. Pero no será lo mismo del juez que al recibir un expediente no realiza ninguna pesquisa y al vencerse los dos meses, solicita plazos para terminar la instrucción. En este caso el plazo no será merecido. Y mucho menos merecido si ha mantenido en prisión preventiva a las personas involucradas en el caso."<sup>29</sup>*

En la misma obra, citando una sentencia de la Corte de Apelación de Santo Domingo (B. J. De la Corte de Apelación del Departamento de Santo Domingo, N. 3, año II, 1927, P. 226-227), dictada con ocasión de la interposición de un recurso de

---

<sup>29</sup> Pina A., Ramón, *Apuntes Jurídicos*, Santo Domingo, Itesa, 1998, p.280.

apelación contra un mandamiento Constitucional de *Hábeas Corpus*, emanado del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Azua, el referido autor hace el siguiente señalamiento:

*"...todo individuo mantenido en prisión fuera del plazo que indica la ley para la sustanciación del proceso que se le siga, está ilegalmente privado de su libertad, si no existe ninguna causa o ninguna razón que justifique la prorrogación del período legal fijado para la terminación del proceso;"*<sup>30</sup>

Como puede observarse, el Juez de Instrucción que estando apoderado de un caso, no realiza la sumaria correspondiente en el plazo determinado por la ley y no ha obtenido la debida prorrogación del mismo, somete al inculpado que se encuentra privado de su libertad preventivamente, a un estado de ilegalidad de la prisión que vulnera olímpicamente el principio de presunción de inocencia y del plazo razonable, por lo que la prisión, así ordenada, deviene en ilegal.

En países en los que han sido adoptados sistemas cónsonos con los principios establecidos en los tratados y convenios sobre derechos humanos, la tendencia se ha dirigido hacia la limitación del plazo de la prisión preventiva.

---

<sup>30</sup> *Ibíd.*

En Francia, la prisión preventiva ha sido sustituida por una nueva figura, la "*détention provisoire*", cuya duración es limitada, prorrogable, pero limitada.

De acuerdo con las disposiciones del nuevo Código de Procedimiento Francés, la "*détention provisoire*" no puede exceder de cuatro meses, plazo que puede ser prolongado por igual período de tiempo.

Por otro lado, el derecho de todo inculcado a ser juzgado dentro de un "*plazo razonable*" es un aspecto de orden público, contenido en nuestra legislación supranacional, una vez fueron aprobados los tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos, cuyas disposiciones tienen un carácter obligatorio y superior a cualquier disposición adjetiva nacional.

De la aplicación combinada del artículo 8, inciso 1, de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos o "*Pacto de San José*", y del artículo 14, inciso 3, literal C, del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, se deduce el deber de todo juez a proceder a la instrumentación de todo proceso "*...con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable...*" y "*...sin dilaciones indebidas...*".

En tal sentido nuestro más alto tribunal de justicia, en su resolución número 1920-2003, del 13 de noviembre de 2003, estableció que:

*"Esta garantía implica que nadie puede ser sometido a proceso alguno de modo indefinido y que se impone al Estado la obligación de establecer normas claras y precisas que garanticen que nadie estará indefinidamente sometido a proceso"*

*"para determinar si ha habido violación al plazo razonable deben tomarse en cuenta los siguientes criterios: a) complejidad del caso, b) gravedad de la pena imponible, c) gravedad del bien jurídicamente tutelado, d) la conducta del imputado frente al proceso, e) la negligencia o efectividad de las autoridades en llevar adelante el proceso, f) el análisis global del procedimiento."*<sup>31</sup>

En este último aspecto y en igual sentido, se expresa Bernardette Minvielle, el cual al ser citado por Javier Llobet Rodríguez, nos dice que la Comisión Europea de Derechos Humanos, al precisar el concepto de "Plazo Razonable" ha tenido en cuenta los siguientes criterios:

*"...la duración de la detención en si misma; la naturaleza del delito y pena señalada por él; los efectos de la prisión preventiva en el detenido, sea en el orden material o moral; las dificultades de instrucción del proceso y el proceder de*

---

<sup>31</sup> Resolución 1920-2003, S.C.J., 13 de noviembre de 2003, págs. 18-19.

*las autoridades judiciales en cuanto a la conducción del proceso.*"<sup>32</sup>

En su proyecto de reglas mínimas para la Administración de Justicia Penal (regla 20, No. 2), la Organización de las Naciones Unidas (ONU) en el 1992, fue más allá al momento de referirse al "plazo razonable" de la prisión preventiva, cuando prevé que "...los ordenamientos de los Estados establecerán los límites máximos de duración de la prisión preventiva."

#### **2.7.- MODO DE LEVANTAMIENTO DE LA PRISION PREVENTIVA.**

La facultad del Juez de Instrucción, de levantar los mandamientos en virtud de los cuales ha colocado a una persona en estado de prisión preventiva, es un asunto incuestionable e incontrovertido, dada la claridad del texto de nuestro Código Procedimiento Criminal.

Lo que si ha sido objeto de una amplia discusión, es el hecho de si le está vedado a dicho funcionario la facultad de levantar los mismos, sin la previa aprobación o, como dice el texto legal, la "anuencia" del Procurador Fiscal del Distrito Judicial correspondiente.

---

<sup>32</sup> Llovert R., Javier, Ob. Cit. P. 259.

Ciertamente, el artículo 94 del Código de Procedimiento Criminal consagra la facultad del juez de Instrucción para, durante el curso de la sumaria preparatoria y cualquiera que fuere la naturaleza de la imputación, "...suspender el mandamiento de prevención o de prisión provisional...", condicionando dicha facultad a la ocurrencia de las siguientes circunstancias: **a)** que sea con la anuencia del Procurador Fiscal; **b)** que no existan indicios graves de culpabilidad del procesado; y, **c)** el compromiso por parte del inculcado de presentarse a todos los actos de procedimiento así como para la ejecución de la sentencia, tan pronto como se requerido a tales fines.

De una simple inspección ocular del *citado* texto legal podríamos deducir que sin la previa aprobación del Procurador Fiscal, el Juez Instructor no puede levantar los mandamientos de prevención y prisión provisional, pero tal aseveración sería parcialmente cierta.

A los fines de ilustrar mejor lo antes dicho, es conveniente hacer los siguientes planteamientos.

**A) cuando la persona se encuentra privada de su libertad en virtud de un mandamiento ilegalmente discernido, o en ausencia total de este:-**

En este caso, la legalidad del levantamiento hecho por el Juez de instrucción del mandamiento en virtud del cual se encuentre privada una persona de su libertad es incuestionable.

Cabe señalar que el levantamiento de una mandamiento, en estas circunstancias, no sería en virtud de las disposiciones contenidas en el *citado* artículo 94 del Código de Procedimiento Criminal, toda vez que, como dijimos, o no existe dicho mandamiento o ha sido librado por un funcionario que no está investido de capacidad legal para ello, sino, en aplicación de un mandato constitucional que exige la existencia de una orden escrita, motivada, emanada de un funcionario judicial competente, para privar a una persona de su libertad.

**B) cuando la persona se encuentra privada de su libertad en virtud de un mandamiento legalmente emitido:-**

En esta segunda hipótesis, el mandamiento ha sido dado por un funcionario legalmente facultado para ello, apegado a las formalidades establecidas, es decir, ha sido dado por el Juez de Instrucción o por el Procurador Fiscal en los casos en que le es permitido dictar dichas medidas (artículos 40 y 100 del Código

de Procedimiento Criminal), en este caso, es necesaria la anuencia del Procurador Fiscal para el levantamiento del mandamiento, cuya negativa impediría al Juez hacer uso de la facultad que le otorga el artículo 94 del Código de Procedimiento Criminal.

El aparente control que en este sentido ejerce el Procurador Fiscal sobre las actuaciones del Juez Instructor, encuentra su fundamento en la necesidad de no concentrar en el Juez un poder, casi absoluto, para decidir sobre el primero de los derechos individuales, la libertad, delegando en el Procurador Fiscal, como representante de los intereses de la sociedad, la facultad de ponderar si procede o no levantar la medida.

Pero sucede que podría darse el caso de que al momento del Procurador Fiscal emitir su opinión sobre la pertinencia o no de dicho levantamiento, se le esté pidiendo que evalúe una previa actuación suya, mediante la cual se ha colocado a la persona en estado de prisión preventiva, lo que es un contrasentido, ya que se abandona a la ponderación de dicho funcionario la determinación de si son o no irregulares sus propias actuaciones.

También es importante señalar, en otro sentido, el criterio del **Magistrado Cristian de Jesús Paulino Baldera**, el cual no dice:

*"En la actualidad muchos jueces de instrucción dictan orden de libertad por no emisión del mandamiento de prevención en muchos casos donde no existen causas poderosas que justifiquen la coacción física"*<sup>33</sup>

## 2.8.- LO PRISION PREVENTIVA EN EL NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL DOMINICANO.

Nuestra legislación procesal vigente no permite muchas libertades a los actores encargados de la misión Estatal de administrar justicia, en lo concerniente a la posibilidad de adoptar medidas que permitan, a la vez cumplir con el deber de proteger a la sociedad de las acciones de los infractores de las leyes penales (y asegurar a las victimas su derecho a una tutela judicial efectiva), al propio tiempo de velar por que no sean menoscabados innecesariamente los derechos fundamentales de las personas que son sometidas a las jurisdicciones represivas.

Ciertamente, nuestro sistema actual abusa de manera casi indiscriminada de la prisión preventiva como medida tendiente a

---

<sup>33</sup> Paulino B. Cristian de J., Ob. Cit. P. 25

evitar, como hemos dicho, que el imputado se sustraiga de los actos judiciales.

La prisión preventiva, si bien en la frialdad teórica se considera como una media de instrucción excepcional, en la realidad práctica se ha convertido en una de las más avergonzantes prácticas de nuestros Jueces de Instrucción, salvo dignas excepciones, mediante la cual "regularizan" el estado de arresto en que se encuentran las personas privadas de su libertad por el Procurador Fiscal.

Dentro de los postulados enarbolados por el legislador dominicano entre los motivos dados para la aprobación de Ley número 76-02 (Código Procesal Penal de la República Dominicana), se encuentran algunos que son importantes señalar, con la finalidad de resaltar los aspectos más novedosos de esta legislación procesal, cuya implementación se ha comenzado con la aplicación de la resolución número 1920-2003, dictada por el pleno de la Suprema Corte de Justicia el 13 de noviembre de 2003.

El Código Procesal Penal que entrará en vigencia en julio del presente año, hace acopio de una serie de principios, que ya eran parte de nuestra legislación positiva, al encontrarse

contenidos en diversos *convenios y tratados internacionales* sobre derechos humanos, que habían sido debidamente aprobados por nuestro Congreso Nacional; principios tales como:

**ESTATUTO DE LIBERTAD:** (Artículo 15) Según el cual toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal, limitando lo más posible las medidas de coerción, restrictivas de la libertad personal, o de otros derechos, ya que las mismas deben ser de carácter excepcional y su aplicación debe ser proporcional al peligro que trata de resguardar.

Toda persona que se encuentre privada de su libertad o amenazada de ello, de manera arbitraria o irrazonable, tiene derecho a recurrir ante cualquier juez o tribunal a fin de que este conozca y decida sobre la legalidad de tal privación o amenaza, en los términos establecidos por las leyes.

**LIMITE RAZONABLE DE LA PRISION PREVENTIVA:** Este principio, contenido en el artículo 16 de la Ley número 76-02, recoge las tendencias más recientes de los tratadistas humanistas del derecho, y estipula que la prisión preventiva debe estar sometida a un límite temporal razonable a los fines de evitar que dicha medida se convierta en una pena anticipada.

En este nuevo Código Procesal Penal el campo de posibilidades del juez es más amplio, en cuanto a las medidas coercitivas que puede ordenar, a los fines de asegurar la presencia del imputado en los procedimientos. En efecto, estas medidas de coerción pueden ser de tipo personal o de tipo real.

A los fines del presente trabajo, sólo nos limitaremos a tratar las medidas de coerción personales, que son a las que pertenece la prisión preventiva.

Las medidas de coerción personales, de acuerdo con la definición dada por los redactores del Código Procesal Penal, "...vienen a limitar la libertad de actividades o de movimiento del imputado...".

La posibilidad de adopción de medidas es amplia, ya que el juez puede ordenar, a solicitud del ministerio público o del querellante, desde la prestación de una garantía, la prohibición de abandonar el país o cierta localidad, el sometimiento a una vigilancia periódica, el arresto domiciliario, la colocación de un localizador electrónico, hasta la prisión preventiva, como medida excepcional *ultima ratio* (artículo 226).

Pero los jueces no pueden hacer del dictado de dichas medidas un ejercicio mecánico e irreflexivo, especialmente de la prisión preventiva, sino que la procedencia de la misma está supeditada a la concurrencia de ciertas circunstancias, limitativamente enunciadas en el mismo Código.

Dichas circunstancias están contenidas en el artículo 227 del Código Procesal Penal, el cual expresa, textualmente, lo siguiente:

*"Art. 227. Procedencia. Procede aplicar medidas de coerción, cuando concurren todas las circunstancias siguientes:*

- 1. Existen elementos de prueba suficiente para sostener, razonablemente, que el imputado es, con probabilidad, autor o cómplice de una infracción;*
- 2. Existe peligro de fuga basado en una presunción razonable, por apreciación de las circunstancias del caso particular, acerca de que el imputado podría no someterse al procedimiento;*
- 3. La infracción que se le atribuya esté reprimida con pena privativa de libertad."*

En cualesquiera de los casos, las medidas coercitivas deben contener todas las formalidades de los mandamientos, a saber: deben estar contenidas en un escrito nominado, individualizado,

expreso, motivado, fechado y firmado por el funcionario que lo discierna.

La prisión preventiva, a la luz de las disposiciones contenidas en este novedoso y garantista cuerpo legal, sólo puede durar doce meses, periodo que puede extenderse por seis meses más. Durante este período, dicha mediada debe ser revisada, de manera obligatoria, cada tres meses.

Otro de los aspectos más trascendentales contenido en el Código Procesal Penal, lo constituye el hecho que esta legislación contempla la imposibilidad de dictar tales medidas en contra de personas que, ya sea por sus imposibilidades físicas o por salvaguardar los intereses de un menor recién nacido, se encuentran legalmente protegidas contra la misma.

En tal sentido se expresa el último párrafo de artículo 234 del Código Procesal Penal, cuando expresa, literalmente, que:

*"No puede ordenarse la prisión preventiva de una persona mayor de setenta años, si se estima que, en caso de condena, no le es imponible una penal mayor a cinco años de privación de libertad. Tampoco procede ordenarla en perjuicio de mujeres embarazadas, de madres durante la lactancia o de personas afectadas por una enfermedad grave y terminal."*

La intención del legislador del 2002 parece haber sido la de no someter a personas que, por sus condiciones físicas, no constituyan una amenaza para la sociedad ni para el proceso.

## 2.9.- LA PRISION PREVENTIVA COMO PENA ANTICIPADA.

Con sometimiento de la prisión preventiva a cierto límite temporal, se busca que la misma no se convierta en una pena anticipada para el procesado.

Mantener a un persona indefinidamente privado de su libertad de manera preventiva, constituye, como hemos dicho, una vulneración a sus derechos consustanciales, entre los cuales podemos citar, juntamente con el *derecho a la libertad* precedentemente desarrollado, el derecho a la *presunción de inocencia* y al *juicio previo*, así como a principios cardinales de todo estado democrático de derecho tales como el de *razonabilidad* y *proporcionalidad* de la ley.

### 2.9.1.- La presunción de inocencia.

Sin importar el grado de verosimilitud de la imputación que pese sobre un procesado, el mismo no puede ser tratado como si se

supiera, *a priori*, que el proceso terminará con una sentencia condenatoria su perjuicio.

Es decir, ningún procesado puede ser tratado como culpable, hasta tanto el Estado, por medio de los órganos judiciales competentes, no pronuncie una sentencia condenatoria firme en su contra, que determine su culpabilidad en la comisión de un hecho punible. Este es el denominado derecho a la *presunción de inocencia*.

En virtud de este principio, la condición de inocente de todo acusado se presume y, en consecuencia, tiene derecho a ser considerado y tratado como tal en el proceso, hasta la intervención de una sentencia condenatoria con la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada que establezca su culpabilidad.

El Tribunal Constitucional Español, al referirse al derecho a la presunción de inocencia, en una sentencia dictada con ocasión del conocimiento de un recurso de amparo, expresa que: "*el derecho a la presunción de inocencia comporta: Que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia, y que cualquier insuficiencia en el*

*resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio<sup>34</sup>”*

De tal importancia sustancial es el principio de la presunción de inocencia, que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en una decisión de fecha 18 de agosto de 2000, ha dicho que este principio exige que “...una persona no pueda ser condenada, mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal”, ante la ausencia de la cual lo que procede es “absolverla”.

Tales criterios tienen un carácter vinculante para nosotros, toda vez que aceptamos la competencia de dicha corte, mediante un instrumento firmado a tales fines en fecha 19 de febrero de 1999.

#### **2.9.1.2.- La presunción de inocencia en el derecho internacional.**

A finales del siglo XVIII, se consagra por primera vez el derecho a la presunción de inocencia como una prerrogativa del ser humano, al establecerse, luego de la revolución Francesa, en la *Declaración del los Derechos del Hombre y del Ciudadano* de

---

<sup>34</sup> SSTC 76/1990, de 26 de abril, FJ 8 b), y 169/1998, de 21 de julio, FJ 2.

1789, en su artículo 9, que: *"Dado que todo hombre se presume inocente hasta que haya sido declarado culpable, en el caso de que fuera indispensable su detención, cualquier rigor que no sea necesario para asegurar su persona, deberá ser severamente perseguido por la ley"*.

Con posterioridad a este valioso precedente, tiene lugar un hecho que es tenido por gran parte de la doctrina como el punto de partida de la generalización de este derecho a nivel internacional; nos referimos a la II Guerra Mundial.

Ciertamente, luego de este acontecimiento bélico, la consolidación del derecho a la presunción de inocencia vino de la mano con su consagración en varios instrumentos internacionales. A saber:

- La *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, adoptada en 1948 por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, la cual en el inciso 1, de su artículo 11, estableció que *"toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad"*.
- El *Convenio de Roma*, de 1950, para la Protección de los Derechos del Hombre y las Libertades Fundamentales, en el

inciso 2, de su artículo 6, expresa que "toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada"

- El *Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos*, de 1966, en su artículo 14.2, consagra que "toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley".
- La *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, suscrita en Costa Rica -Pacto de San José- en 1969, en su artículo 8.2, consagra, en similares términos, que "toda persona inculpada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad"

Estos últimos dos convenios internacionales tiene carácter vinculante, entre nosotros, toda vez que somos signatarios de los mismos y éstos han sido debidamente ratificados por los órganos estatales facultados para ello.

#### 2.9.1.3.- La presunción de inocencia en la República Dominicana.

La Constitución de la República Dominicana no hace mención alguna acerca del derecho a la presunción de inocencia, pero

esto no ha sido -ni puede ser- óbice para que en nuestros tribunales y cortes se enarbole el mismo como estandarte del debido proceso, hasta el punto de que hay quienes entienden que esta omisión no ha sido fruto de una intención expresa de nuestro legislador constituyente por ignorar dicho derecho, si no *"por considerarlo implícito en la garantía básica del juicio equitativo y del ejercicio del derecho de defensa y en el derecho del inculpado a no declarar en contra de sí mismo, reconocidos en los apartados j) e i) del Artículo 8, inciso 2<sup>35</sup>"*

La Suprema Corte de Justicia Dominicana, en su resolución número 1920-2003, del 13 de noviembre de 2003, expuso, aceptando este derecho, que este principio *"pone a cargo de la acusación, ya sea el ministerio público, el querellante o parte civilmente constituida, la obligación de destruir esa presunción de inocencia, y, en consecuencia, el imputado o justiciable tiene derecho a ser considerado y tratado como tal en el proceso, y mientras este dure y culmine en sentencia condenatoria irrevocable"*<sup>36</sup>

Previo a esta decisión, la única experiencia existente en la República Dominicana relativa a la presunción de inocencia,

---

<sup>35</sup> MORENO, Guillermo y otros, *Constitucionalización del Proceso Penal*, textos del Proyecto de Fortalecimiento del Poder Judicial, Santo Domingo, República Dominicana, 2002, P. 93.

<sup>36</sup> S.C.J., Resolución N°. 1920-2003, del 13 de noviembre de 2003.

fuera de la doctrinaria, la constituía la Ley número 224, del 26 de junio de 1984, sobre Régimen Penitenciario, en la que nuestro legislador hace un intento por reconocer este principio entre nosotros, pero tal reconocimiento se limita a "*Los reclusos*", al disponer que los mismos "...*gozan de una presunción de inocencia y deberán ser tratados en consecuencia*".

Si bien es cierto que tal esfuerzo no es, en su totalidad, cónsono con el espíritu con que similares disposiciones han sido establecidas en los mencionados tratados y convenios internacionales, no es menos cierto que la aludida ley sólo podía referirse a las personas privadas de su libertad, en tanto que la misma versa sobre el "*Régimen Penitenciario*" dominicano.

Pero, varias décadas más tarde, y siguiendo el mismo ánimo garantista de protección a la libertad individual plasmado en los referidos convenios sobre derechos humanos, el legislador dominicano ha reconocido la *presunción de inocencia* como uno de los principios fundamentales que rigen en nuestro ordenamiento legal, al establecer en el artículo 14, del nuevo Código Procesal Penal, que "...*toda persona se presume inocente y debe ser tratado como tal hasta que una sentencia irrevocable declare su responsabilidad...*", poniendo a cargo de la parte persecutora la obligación de destruir dicha presunción.

De igual forma, en la parte in fine del mismo artículo se dispone la inaplicabilidad, por parte de los tribunales dominicanos, de leyes que sometan a los justiciables a procesos que hagan presumir, no su inocencia sino, su culpabilidad.

Resulta, claro, entonces, que en el nuevo proceso se consagra la libertad como un derecho que corresponde a quien se encuentra sometido a juicio penal, mientras no quede establecida su culpabilidad por una sentencia firme y se imponga entonces su restricción como pena, no encontrando justificación la imposición de una sanción anticipada sin juicio previo.

#### 2.9.2.- EL DERECHO AL JUICIO PREVIO.

Este derecho, derivado del anterior, entraña el de que ninguna persona, en cuanto al aspecto penal se refiere, pueda ser privada de su libertad, sin la previa intervención de un juicio oral, público y contradictorio, en el cual, en observancia de todas las demás garantías procesales contempladas en la legislación vigente, se declara su culpabilidad de un hecho punible.

La Constitución de la República Dominicana, en su artículo 8, inciso 2, literal j, establece que *"nadie podrá ser juzgado sin haber sido oído o debidamente citado, ni sin la observancia de los procedimientos que establezca la ley para asegurar un juicio imparcial y el ejercicio del derecho de defensa"*

Disposiciones similares se encuentran contenidas en el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, el cual en su artículo 14, inciso 1, establece el derecho de toda persona a ser *"oída públicamente y con la debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella..."*, así como en el artículo 8, inciso 1, del "Pacto de San José", en el cual se consagra como una prerrogativa humana el derecho que tiene toda persona a *"ser oída, con las debidas garantías..."*

En su ya citada resolución número 1920-2003, el más alto tribunal de justicia dominicano dijo, en cuanto a este derecho que el mismo *"implica no tan sólo que nadie podrá ser condenado sin la previa celebración de un juicio revestido de todas las formalidades y garantías acordadas por la ley, sino que vincula prerrogativas fundamentales como la libertad, la intimidad, las comunicaciones telegráficas y cablegráficas y muchas otras de*

igual rango y naturaleza que sólo podrán ser limitadas, mediante la debida autorización judicial. El principio de juicio previo exige contradicción en la actividad probatoria; que haya claramente oralidad, publicidad, acusación, defensa, inmediación, verificación y comprobación jurisdiccional de todos los elementos del conflicto. Implica que la sentencia judicial alcanzada en el juicio debido, es el único medio para legitimar la intervención del poder punitivo del Estado”.

### 2.9.3.- RAZONABILIDAD Y PROPORCIONALIDAD DE LA LEY.

El principio de razonabilidad exige que toda legislación, para su validez, cumpla con el requisito de estar razonablemente fundada y justificada dentro de los principios constitucionales.

Tales previsiones procuran, que la ley no sea irracional, arbitraria ni caprichosa a los fines de que cumpla con los objetivos de un estado de derecho real.

Como una consecuencia inmediata de este principio encontramos otro de no menos importancia, el de la *proporcionalidad*.

Este principio, de una importancia capital para la legislación penal -sustantiva y formal- se divide, a su vez, en tres más. A saber:

1ro. El principio de la necesidad.

Según el cual toda medida que represente una injerencia estatal en el ejercicio o goce de un derecho fundamental -en el caso de la prisión preventiva en el derecho a la libertad personal- debe ser aplicada en última instancia, ante la ausencia de otro medio menos lesivo al derecho fundamental igualmente efectivo a los fines de alcanzar el objetivo buscado.

2do. El principio de idoneidad.

Que la acción sea el medio idóneo para contrarrestar razonablemente el peligro que se trata de evitar. Y,

3ro. EL principio de proporcionalidad (en sentido estricto)

También llamado principio de prohibición del exceso, exige que en el caso concreto se lleve a cabo un balance de intereses para determinar si el sacrificio de los intereses individuales que

representa la medida guarda una relación proporcional con la importancia del interés estatal de trata de salvaguardar.

### CAPITULO III. LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO FIANZA.

En aras de salvaguardar la libertad, como prerrogativa inherente del ciudadano, las leyes, al tiempo de organizar las injerencias Estatales en el disfrute de este sagrado derecho, han regulado los mecanismos mediante los cuales puede ser reestablecido tal estado natural de los ciudadanos, una vez ejercido el poder coactivo estatal.

Uno de los instrumentos puestos a disposición de los justiciables a los fines de solicitar ser reintegrados en el disfrute de su estado de libertad, es la sustitución de la garantía que representa, tanto para la justicia como para la sociedad, su estado de prisión preventiva, por otra garantía, que puede ser de tipo real o personal, mediante la cual se asegure su presencia a todos los actos a los que sea solicitado durante el proceso, así como a la ejecución de la eventual sentencia o auto a intervenir.

La garantía a la que aludimos es la "*Libertad Provisional bajo fianza*", la cual constituye una medida de control judicial<sup>37</sup> por medio de la cual una persona que se encuentre en estado de prisión preventiva, puede recobrar su libertad mediante la

---

<sup>37</sup> Castillo P. Juan M., El Juzgado de Instrucción, p. 143.

prestación de una garantía, a los fines de evitar que se sustraiga de las actuaciones procesales.

En el estado actual de nuestra legislación penal formal, todo lo concerniente a la Libertad Provisional bajo fianza se encuentra regulado por la ley número 341-98, promulgada 14 de agosto de 1998 (G. O. N°. 9995), la cual sustituyó la antigua ley número 5439, que por más de ocho décadas rigió la materia. Ambos cuerpos legales modificaron las disposiciones contenidas en los artículos 113 y siguientes de nuestro obsoleto Código de Procedimiento Criminal.

### 3.1.- OBJETO DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO FIANZA.

De la lectura del artículo 113 del Código de Procedimiento Criminal, se desprende que la prestación de una garantía por parte del procesado, tiene como finalidad garantizar su obligación "...de presentarse todas las veces que sea requerido en el curso del proceso y para la ejecución del auto o sentencia que intervenga..."

**Rene garraud** entiende que la finalidad de la fianza, además de las antes expuestas, es garantizar el pago de gastos y e

indemnizaciones establecidos en la ley<sup>38</sup>. Este parece ser el criterio que ha seguido nuestro más alto tribunal de justicia, al exponer que la concesión de la libertad provisional bajo fianza a favor de un procesado tiene un doble objeto, primero garantizar "...la comparecencia de ese inculcado a todas las audiencias para las cuales sea citado, así como garantizar que ese procesado obtemperará a los requerimientos que le hagan las autoridades.." y, segundo, "...el pago de las multas a favor de las partes civiles que le sean acordadas por los tribunales, en caso de que dicho inculcado no se presente al juicio."<sup>39</sup>

Para los profesores **Héctor Dotel Matos** y **Almanzor González Canahuate**, "el objeto de esta medida consiste en reemplazar la prenda de la prisión por la fianza, o en sustituir una seguridad por otra".<sup>40</sup>

### 3.2.- CASOS EN LOS CUALES PUEDE SER ORDENADA LA LIBERTAD PRVISIONAL BAJO FIANZA.

De conformidad con las disposiciones del referido artículo 113 del Código de Procedimiento Criminal (Modificado por la Ley número 341-98), la libertad provisional bajo fianza, en materia

<sup>38</sup> Garraud René, citado por Juan M. Castillo P., Op. Cit. P.145.

<sup>39</sup> Cámara Penal de la S. C. J., 30 de enero de 2002, B. J. 1094, p/ 437

<sup>40</sup> Dotel M. Héctor y González, C., Almanzor, Manual de Derecho Penal General y Procedimiento Penal, Editora Corripio, C. Por A., Santo Domingo, 1991.

correccional, es obligatoria y el prevenido deberá ser puesto en libertad "...tan pronto como preste fianza..."<sup>41</sup>.

La Suprema Corte de Justicia Dominicana ha confirmado este criterio al decir que: "materia correccional la ley no admite otra limitación al derecho de la libertad, que la prestación de una fianza para asegurar su comparecencia a los actos del procedimiento y para la ejecución de la sentencia, siendo indispensable que cualquiera otra limitación sea ponderada en su conformidad con el bloque de constitucionalidad vigentes"<sup>42</sup>

Por otro lado, en materia criminal, la libertad provisional bajo fianza puede ser solicitada en **todo estado de causa**; sin embargo, el otorgamiento de esta "...será facultativa...", siempre que existan "...razones poderosas a favor del pedimento..."<sup>43</sup>

### 3.3.- LIMITACIONES AL OTORGAMIENTO DE LA LIBERTAD PROVICIONAL BAJO FIANZA.

No obstante la obligatoriedad del otorgamiento de la fianza al infractor no reincidente en materia correccional, y el hecho de que la fianza, en materia criminal, pueda ser otorgada en todo

---

<sup>41</sup> Artículo 113 del Código de Procedimiento Criminal (Mod. Por la Ley N°. 341-98)

<sup>42</sup> S.C.J., resolución N°. 1920-2003, del 13 de noviembre de 2003.

<sup>43</sup> Párrafo I, artículo 113 del Código de Procedimiento Criminal (Mod. Por la Ley N°. 341-98)

estado de causa, existen ciertas limitaciones a la posibilidad de ser beneficiado con el otorgamiento de la libertad provisional previa prestación de una garantía.

Ciertamente, la ley establece que en materia correccional la puesta en libertad provisional, previa prestación de fianza es siempre obligatoria y que en materia criminal, aún cuando es facultativa para los tribunales unipersonales y cortes de apelación, los jueces deben describir en sus decisiones las "*razones poderosas*" que han tomado en consideración para otorgar o negar la libertad provisional bajo fianza de los procesados; esta es, precisamente, la primera limitación que encontramos en la ley, para la concesión de la libertad provisional bajo fianza.

Sin embargo, ni la derogada Ley No. 5439 del año 1915 (y sus modificaciones) sobre libertad provisional de fianza ni tampoco la Ley número 341-98, que regula actualmente la materia entre nosotros, se ocuparon de definir esta ambigua expresión.

Durante años, el argumento de la inexistencia de "*razones poderosas*" a favor de las solicitudes de otorgamiento de libertad provisional bajo fianza presentadas ante nuestros tribunales represivos, ha servido para dar apariencia legal a una actitud poco garantísta de algunos de nuestros jueces; la de

prolongar el estado de prisión del procesado hasta la intervención de la sentencia de fondo.

En torno al escabroso tema de la expresión "**razones poderosas**" exigida por el legislador como requisito para justificar el otorgamiento de la libertad bajo fianza en materia criminal, el profesor y Magistrado de la Suprema Corte de Justicia, **Doctor Rafael Luciano Pichardo**, en un trabajo publicado originalmente en las páginas del Listín Diario, en enero del año 1989, bajo el título "**Para libertad: ¿Razones poderosas?**", artículo que luego fue recogido en su libro **De las astreintes y otros temas**, nos comenta que: "*ni la ley misma ni la jurisprudencia definen lo que son "razones poderosas" quedando la expresión como un mero enunciado o frase sin contenido ni sustancia, a la cual recurren los jueces sin dar explicación alguna, cuando quieren, por convicción propia o por intereses ajenos a la justicia, denegar este derecho*"<sup>44</sup>.

Pero con posterioridad al valioso aporte doctrinal del **Magistrado Luciano Pichardo** a la interpretación de la ley sobre libertad provisional bajo fianza, es la actual Suprema Corte de Justicia que, en una resolución de principio dictada en fecha 11 de mayo de 1998, bajo el número 500-98, publicada en el Boletín Judicial No.

---

<sup>44</sup> Pichardo L. Rafael, **De las astreintes y otros escritos** Capeldom, Santo Domingo, 1996, p. 83-88.

1049, se encargó de despejar el camino al definir el significado y alcance de la expresión "razones poderosas", no dejando espacio alguno para la interpretación arbitraria, caprichosa o restrictiva de la libertad individual por parte de los tribunales y cortes nacionales, al exponer que "...entre las razones poderosas a que se refiere el artículo 1 de la Ley 5439 del año 1915, modificado por la Ley 646 del año 1974, sobre libertad provisional bajo fianza, pueden tomarse en cuenta: Primero: La no peligrosidad del recluso; Segundo: La inexistencia de sospecha de que éste, al salir en libertad, se proponga evadir la acción de la justicia, destruir las pruebas o dificultar su obtención; Tercero: La ausencia de buenos argumentos para entender que con respecto al reo aún no se ha cumplido o agotado la función de protección a la sociedad; Cuarto: La no existencia de motivos para presumir que el provisional regreso del acusado al seno de la comunidad traería como consecuencia la perturbación del orden público"<sup>45</sup>.

El **Doctor Pina Acevedo y Martínez**, entiende que lo único que el juez debe tomar en cuenta para decidir si otorga o no la fianza, es si esta constituye "suficiente garantía de que el peticionario no se sustraerá mediante la fuga o cualquier otra acción entorpecedora de la acción de la justicia"<sup>46</sup>

---

<sup>45</sup> Los subrayados son del sustentante.

<sup>46</sup> Pina A., Ramón, Apuntes Jurídicos, Itesa, Santo Domingo, 1998. p. 239.

Otra limitación la encontramos en una de las disposiciones introducidas por la modificación de 1998, que ha causado más controversias entre los juristas y jueces de nuestros tribunales; nos referimos a las previsiones contenidas en el párrafo IV, del referido artículo 113, de la Ley número 341-98, el cual constituye una de las principales restricciones al otorgamiento de la fianza, ya que, según el mismo, toda jurisdicción, apoderada del conocimiento del fondo de un proceso criminal, ante la cual se solicite el otorgamiento de la libertad provisional bajo fianza, podría conceder la misma a condición de que el acusado *no la haya solicitado ante la jurisdicción de instrucción*.

Estas disposiciones, tal y como dice el **Doctor Leonel Fernández Reyna**, constituyen una vulneración al "...principio de presunción de inocencia y (...) de la libertad y la seguridad de los ciudadanos <sup>47</sup> "; además de ser totalmente contrarias a las previsiones contenidas en el citado párrafo I, del mismo artículo 113, según el cual, en materia criminal, la fianza puede ser solicitada en "...cualquier estado de causa...".

Según el principio de *favorabilidad*, a todos los procesados se les debe aplicar las disposiciones que más le favorezcan; en tal

---

<sup>47</sup> Artículo publicado en fecha 11 de marzo de 2002, [www.leonelfernandez.com](http://www.leonelfernandez.com).

sentido, es obvio que las disposiciones del párrafo I, del artículo 113, son más favorables al procesado que las del párrafo IV, por consiguiente, el tribunal de fondo al que se le solicite una fianza en materia criminal, debe ponderar la existencia de "razones poderosas" justificativas a favor del pedimento, que hayan surgido en esa fase del proceso, "...aún cuando en la jurisdicción de instrucción se le hubiere negado una solicitud en igual sentido"<sup>48</sup>.

Por otro lado, la parte *in fine* del párrafo I, del artículo 113, prevé otro obstáculo para el otorgamiento de la libertad provisional bajo fianza al facultar al Juez de instrucción a aplazar su decisión al respecto hasta "...la terminación de las actuaciones de la instrucción.". Tales disposiciones violan principios fundamentales de nuestro derecho, como el que impone al Juez la obligación de decidir sin demora; y vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, sumiendo a los imputados en un verdadero estado de indefensión; principios que tienen una indiscutida supremacía sobre las previsiones del citado párrafo I del artículo 113, parte *in fine*, del Código de Procedimiento Criminal (modificado por la Ley 341-98), toda vez que se encuentran contenidas en el "bloque de constitucionalidad".

---

<sup>48</sup> Casación del 24 de abril de 2002, B.J. 1097, páginas 617-620.

En una resolución dictada por la Cámara de Calificación del Distrito Nacional, en fecha 19 de diciembre de 2003, con ocasión de una solicitud de otorgamiento de libertad provisional bajo fianza, esta declaró "no conformes con el bloque de constitucionalidad", las disposiciones de la parte *in fine* del párrafo I, del citado artículo 113, por considerar que "...coloca al justiciable en un estado de indefensión al dar al Juez la facultad de posponer sine die su decisión..." y, además, porque vulnera el plazo razonable para "...una justicia pronta y efectiva..."<sup>49</sup>

El párrafo III del artículo 115, del Código de Procedimiento Criminal (modificado por la Ley 341-98), por su parte, prevé una limitación aún mayor a los poderes discrecionales que posee el Juez en materia criminal, al prohibirle otorgar la libertad provisional bajo fianza a los inculcados "...de crímenes contra la seguridad del Estado, atentados y tramas contra el jefe del Estado, crímenes tendentes a turbar el Estado con la guerra civil, con el empleo ilegal de fuerzas armadas y pillaje y la devastación pública..."; de igual forma contempla la imposibilidad de obtener la libertad mediante la prestación de una fianza, para las

---

<sup>49</sup> Resolución N°. 150-FCC-2003, de la Cámara de Calificación del Distrito Nacional, de fecha 19 de diciembre de 2003.

personas inculpadas de violar disposiciones contenidas en "*..leyes especiales que lo prohíban expresamente*".

Actualmente, en la República Dominicana existen varias leyes que prohíben, expresamente, el otorgamiento de la libertad provisional bajo fianza; tales como: la número 583, del 26 de junio de 1970, sobre Secuestro; la número 36, del 18 de octubre de 1965, sobre Comercio, Porte y Tenencia de Armas; la número 50-88, del 30 de mayo de 1988, sobre Drogas y Sustancias Controladas en la República Dominicana; la número 2859, del 30 de abril de 1951, sobre Cheques; y la que constituye el eje central del presente trabajo, las del artículo 30 de la ley número 72-02, del 7 de junio de 2002, sobre Lavado de Activos Provenientes del Tráfico Ilícito de Drogas y Otras Infracciones Graves.

Estas últimas restricciones al otorgamiento de la libertad provisional bajo fianza, que acabamos de mencionar, tal y como lo ha reconocido nuestra Suprema Corte de Justicia, al convertir la prisión preventiva en una pena anticipada, capaz de lesionar el principio de la *presunción de inocencia*, son contrarias al *Estatuto de Libertad*, ya que la prisión preventiva, como medida excepcional, sólo puede fundarse, "*en la certeza de que el*

*individuo se sustraerá a los actos del procedimiento o al juicio*<sup>50</sup> y no en una simple presunción.

Otros límites a la posibilidad de ser favorecido con el otorgamiento de una fianza lo constituyen las disposiciones relativas al monto de la misma, estableciendo que el mismo no podrá nunca ser *"inferior a quinientos pesos dominicanos (RD\$500.00) para los delitos y de cinco mil pesos dominicanos (RD\$5,000.00) para los crímenes"*, tal y como lo dispone la parte *in fine* del artículo 115 del Código de Procedimiento Criminal (Modificado por la ley 341-98).

De igual forma, las personas acusadas de desfalco o fraude en contra del Estado deben prestar una fianza ascendente al duplo, cuando menos, de las sumas envueltas en la comisión de la infracción, pero dicha suma *"en ningún caso podrá ser menor al mínimo"* a que hemos hecho alusión precedentemente.

La determinación de cual es el máximo a que debe ascender la suma a pagar por el procesado par obtener su libertad, es abandonada a la única discreción del Juez, debiendo sujeción, en cuanto a este punto se refiere, sólo al criterio de justeza que debe investir toda decisión, lo que constituye una cuestión de hecho que escapa,

---

<sup>50</sup> S.C.J., Resolución N°. 1920-2003, del 13 de noviembre de 2003.

incluso, al control de la Suprema Corte de Justicia como corte de casación<sup>51</sup>.

Sin embargo, la misma ley, en el párrafo II, del artículo 115, establece, las únicas tres excepciones a la regla antes mencionada, disponiendo que, para estos casos, la fianza no pondrá ser mayor del duplo de la suma envuelta; a saber: la emisión de cheques sin previa provisión de fondos; estafa en perjuicio de particulares y, bajo la expresión genérica de "otros delitos", encierra las infracciones de tipo económico.

No obstante lo antes expuesto en lo referente a la cuantía de la fianza, en su artículo 235 el Código Procesal Penal de la República Dominicana, establece una verdadera garantía a los fines de salvaguardar los derechos de los procesados, al disponer en su antepenúltimo párrafo, que el juez no puede fijar una garantía "excesiva ni de imposible cumplimiento", para lo cual debe tomar en cuenta los recursos económicos del imputado.

#### 3.4.- FORMAS DE PRESTAR LA FIANZA.

Dado que la finalidad de la fianza es asegurar la comparecencia del procesado ante la jurisdicción penal, para todos los actos y

---

<sup>51</sup> S.C.J., Boletín Judicial N°. 883, p. 1543.

para la ejecución de la eventual sentencia o auto a intervenir, esta constituye una garantía, la cual puede ser prestada de diversas maneras.

- ❖ En especie, la cual se constituye mediante el depósito de la misma en una colecturía de Impuestos Internos o las manos del Procurador Fiscal del Distrito Judicial correspondiente;
- ❖ En inmuebles libres de cargas o gravámenes, cuyo valor sea superior al 50% del monto de la fianza <sup>52</sup>, mediante la inscripción de una hipoteca en primer rango a favor del Estado Dominicano, representado por el Ministerio Público; y,
- ❖ En forma de garantía otorgada por una compañía de seguros que esté validamente autorizada a ejercer esta clase de negocios en el territorio de la República Dominicana, mediante un acto auténtico o bajo firma privada, suscrito por el representante de la compañía que la otorgue y el representante del Ministerio Público Correspondiente.

Sin importar la modalidad en que sea prestada la fianza, la comprobación de la existencia de esta se realiza mediante la

---

<sup>52</sup> El párrafo IV, del artículo 116, del Código de Procedimiento Criminal, (modificado por la Ley N°. 341-98), establece que el monto del valor del inmueble "debe ser superior al cincuenta por ciento (50%) del monto de la fianza"; es mi entender que el legislador lo que quiso decir fue que el valor del inmueble exceda en un 50% el monto de la fianza, ya que, en apego a la concepción actual del citado artículo, una persona que sea condenada al pago una fianza de RD\$1,000,000.00, podría poner en garantía un inmueble cuyo valor sea de RD\$500,001.00, ya que el mismo cumple con el voto de la ley por tener un valor "superior al cincuenta por ciento (50%) del monto de la fianza".

elaboración de un acto en el cual se consigne el otorgamiento del objeto depositado en especie ante la colecturía de la Dirección General de Impuestos Internos o en manos del representante del Ministerio Público; de la hipoteca en primer rango que grava el inmueble; o, de la garantía prestada por la compañía, así como la declaración de sumisión por parte de quien la ofrece de perder el objeto depositado o a que se ejecute la garantía (hipotecaria o personal), en caso de que el procesado no se presente "*cuando sea requerido en el curso del proceso o para la ejecución del fallo*". Esta es una condición *sine qua non* para la puesta en libertad del procesado.

### **3.5.- JURISDICCION COMPETENTE PARA SOLICITAR EL OTORGAMIENTO DE LIBERTAD PROVISIONAL BAJO FIANZA.**

La libertad provisional bajo fianza puede ser solicitada en cualquier estado de causa, de lo que se colige que, en materia criminal, el tribunal competente para conocer de una demanda en tal sentido, lo constituye el que se encuentre apoderado del fondo del asunto, incluyendo la Suprema Corte de Justicia cuando funge como tribunal de segundo grado; así, "*durante la instrucción preparatoria, la libertad será otorgable por el Juez de Instrucción o cámara de calificación correspondiente*",<sup>53</sup> de

---

<sup>53</sup> Artículo 113, párrafo I, de la Ley N°. 341-98.

igual forma cuando el acusado sea enviado al tribunal criminal es el Juzgado de Primera Instancia el tribunal competente para conocer de la demanda, y a la Corte de Apelación, una vez apelada la sentencia rendida en primera instancia. Lo propio ocurre en materia correccional.

### **3.6.- QUIEN PUEDE REALIZAR LA SOLICITUD DE LIBERTAD PROVISIONAL BAJO FIANZA.**

En materia correccional, la demanda de otorgamiento de la libertad provisional puede ser realizada por *"el procesado mismo, o por una amigo, o por una persona cualquiera que proceda en su nombre; para ello no será necesario comprobar el mandato"*. Es decir, tanto el prevenido como cualquier persona que alegue actuar en su nombre, puede realizar la solicitud en otorgamiento de libertad provisional bajo fianza.

En materia criminal parece ocurrir algo diferente, ya que el párrafo I, del referido artículo 113, sólo alude a una persona al señalar quien puede realizar la solicitud de fianza, al decir que *"el acusado podrá solicitar su libertad provisional bajo fianza en todo esta do de causa"*, sin hacer mención de ninguna otra persona.

En la legislación que anteriormente regía la materia, existía una enumeración similar a la que actualmente rige en materia correccional; en efecto, el artículo 2 de la derogada Ley número 5439, disponía que la demanda podía ser realizada por *"el procesado mismo, o por una amigo, o por una persona cualquiera que proceda en su nombre; para ello no será necesario comprobar el mandato"*.

Por ende, si nos apegamos a las disposiciones del citado artículo 113, de la Ley 341-98, debemos concluir que, en materia correccional la demanda puede ser hecha por el prevenido o por cualquier persona, mientras que en materia criminal, debe ser realizada por el acusado, la cual puede ser hecha por mediación de un tercero, pero, de hecho, en ambos casos puede ser realizada por cualquier persona que actúe a nombre del procesado.

A pesar de que la ley no especifica cuáles son las menciones y formalidades que debe contener la demanda, estas se deducen de las disposiciones mismas de la ley. Por ejemplo, la escrituración de la demanda no es exigida para la validez de la misma, pero esta se colige de una formalidad expresamente establecida en la ley, la notificación.

La demanda debe ser notificada al Ministerio Público, así como a la parte civil constituida, si la hubiere, siempre y cuando tenga domicilio real o de elección en el lugar donde tenga asiento en tribunal o corte que tenga que conocer de la demanda, a los fines de que estos "*hagan sus observaciones*" en un plazo de cuarenta y ocho horas (48) para los delitos y setenta y dos (72) horas para los crímenes.

Una vez hechas las observaciones de las partes interesadas, el tribunal debe dictar la decisión "*a mas tardar al termino de este plazo*" (48 y 72 horas, según corresponda), sin embargo, el criterio jurisprudencial en torno a este sentido, es que el hecho de que el juez no pronuncie su fallo en el plazo establecido por la ley, a lo único que puede dar lugar es a una acción por denegación de justicia contra el juez.<sup>54</sup>

Una vez rendido el auto que decida sobre la solicitud, este puede ser recurrido en apelación por el procesado, por el Procurador Fiscal y por el Procurador General de la Corte de Apelación, dentro de un plazo de cuarenta y ocho (48) horas y, el Procurador General de la República (para quien la ley no especifica el plazo para la interposición de su recurso) así

---

<sup>54</sup> B. J., N° 775, p. 1068.

como la parte civil, si la hubiere, esta última en el plazo de la octava franca.

Las decisiones dictadas en primera instancia con ocasión de una solicitud de libertad provisional bajo fianza, pueden ser recurridas ante la Corte de Apelación correspondiente; las del juzgado de instrucción, ante la Cámara de Calificación competente, no pudiendo ser, estas últimas, recurridas en casación, salvo el caso en que se haya incurrido en una violación a la ley en el auto que decida sobre la solicitud, en cuya situación este puede ser recurrido en casación ante la Suprema Corte de Justicia.<sup>55</sup>

### 3.7.- CESACION DE LA FIANZA.

Los efectos de la fianza cesan cuando el procesado no se ha presentado las veces que haya sido solicitado durante el curso del proceso o para la ejecución de la sentencia sin que medie *excusa legítima*; cuando se dicte en su contra sentencia condenatoria a prisión; o cuando el fiador presenta al procesado para que se reduzca a prisión y este solicite al tribunal que se cancele la fianza.

---

<sup>55</sup> casación del 19 de junio de 2002; B. J. N°. 1099. p. 554-555.

#### CAPITULO IV. EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD

Siempre que un pueblo ha logrado instaurar un régimen constitucional, mediante el cual se limiten los poderes de las autoridades y se garantice el ejercicio de los derechos fundamentales de los ciudadanos, lo han hecho en el entendido de que, una vez adquirido dicho régimen, las autoridades quedarían imposibilitadas de dictar medidas que excedan las atribuciones que, limitativamente, le son conferidas así como reglas que vulneren o conculquen los derechos reconocidos como fundamentales a los administrados.

Así las cosas, toda gesta constitucionalista lleva consigo una forma de *anular* las medidas dictadas, ya sea por ignorancia; por un espíritu de exceso de poder o como fruto de la animadversión contra uno de los asociados, que sean contrarias al pacto fundamental que rige políticamente una sociedad determinada.

Entre nosotros, tal facultad se encuentra consignada en el artículo 46 de la Constitución, el cual al expresar que "...son nulos de pleno derecho toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto contrarios a esta constitución" consagra la supremacía de

la Constitución sobre todos los actos emanados de los poderes públicos así como de los particulares.

#### 4.1.- SISTEMAS DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD.

Los sistemas utilizados comúnmente a los fines de declarar la nulidad de los actos contrarios a la constitución son los denominados *Europeo* y *Americano*.

En el sistema Europeo, llamado así por ser el que prevalece en gran parte de los países del viejo continente, el deber de anular los actos contrarios a la Ley Sustantiva corresponde a un único órgano Estatal, investido de calidad para ello por la misma Constitución.

El *Licenciado Manuel A. Amiama*, en su obra **Notas de Derecho Constitucional**, expresa:

*"En el sistema Congresional o parlamentario, que también podemos llamar europeo, por ser el que prevalece en Europa, se niega autoridad a los tribunales para declarar la inconstitucionalidad de los actos legislativos y administrativos.*

*Tal autoridad se reconoce o reserva a los Congresos o parlamentos..."<sup>56</sup>*

---

<sup>56</sup> Amiama A., Manuel, *Notas de Derecho Constitucional*, República Dominicana, Tiempo, 1995, p. 210

Según lo expuesto por el profesor Amiama, es al congreso a quien corresponde anular los actos que coliden con la constitución.

Mientras que a decir del *Doctor Pellerano Gómez*, en su opúsculo **El Control Judicial De La Constitucionalidad**, en el sistema europeo es a una "...corte especializada..." el órgano a quien corresponde decidir sobre los actos contrarios al pacto fundamental, mediante el denominado "control concentrado o centralizado" de la constitucionalidad<sup>57</sup>; este criterio parece ser el más socorrido entre los juristas patrios, ya que en su más reciente obra, **Derecho Constitucional**, el *Licenciado Jorge Prats* se expresa en términos similares al decir que:

*"El control de la constitucionalidad que prevalece en la mayoría de los países de Europa se presenta como un sistema en el cual el juicio sobre la inconstitucionalidad pertenece a una sola y única jurisdicción"<sup>58</sup>*

*(Subrayados del sustentante)*

Ambos juristas atribuyen a un órgano jurisdiccional la capacidad de resolver sobre la alegada inconstitucionalidad de los actos que le son sometidos.

---

<sup>57</sup> Pellerano G., Juan M., *EL Control Judicial de la Constitucionalidad*, República Dominicana, Capeldom, 1998, p. 18.

<sup>58</sup> Jorge P/. Eduardo, *Derecho Constitucional*, República Dominicana, Gaceta Judicial, p. 293

Pero el caso de Francia constituye una desviación en la tendencia Europea sobre control de la constitucionalidad, ya que en aquella nación el poder de decidir sobre la inconstitucionalidad de los actos a través de los cuales los poderes del Estado alcanzan sus fines, no reside en una corte única, sino que es un caso peculiar.

En Francia existe el denominado Consejo de Estado, el cual se encarga de discernir sobre la constitucionalidad de los actos que dimanen del Poder Ejecutivo, por lo cual tiene dos funciones esenciales, una consultiva, según la cual "dice derecho" ante una solicitud del Poder Ejecutivo, en cuyo caso su decisión no es vinculante, pudiendo versar la misma sobre cualquier aspecto del acto de que se trate, incluyendo si es o no constitucional.

Pero cuando el Consejo de Estado decide sobre la constitucionalidad de un acto que lesione los derechos de algún particular, ante una solicitud de éste, su decisión es rendida a título contencioso, la cual puede versar sobre la constitucionalidad de un acto de la administración, excluyendo, en principio, los actos del Gobierno.

Por otro lado, existe el denominado Consejo Constitucional, el cual es el órgano encargado de discernir sobre la constitucionalidad de los actos del poder legislativo.

Pudiendo dar, en cuanto a éste aspecto, cuatro tipos de respuestas a las alegaciones de inconstitucionalidad de una ley, pudiendo decir que: a).- La ley es conforme con la Constitución; b).- La ley es conforme a la Constitución siempre y cuando se interprete en el sentido dado por el Consejo, excluyendo las interpretaciones que el Consejo entienda inconstitucional; c).- puede declarar la ley contraria a la Constitución, indicando al legislador como rehacerla mediante la adopción de una fórmula que no contraste con el Pacto Supremo; y, d).- simplemente declara la ley contraria a la Constitución, sin hacer comentario alguno.

El otro sistema de control de la constitucionalidad -además del Europeo- es el denominado sistema *Americano*, el cual se basa, esencialmente, en el sistema de control constitucional de los Estados Unidos, en el cual todo juez está facultado para decidir sobre cualquier acto alegadamente inconstitucional. Es por esta razón que este sistema ha sido denominado de "*control difuso*", ya que el poder de anular cualquier acto inconstitucional se encuentra diseminado por todo sistema judicial.

#### 4.2.- EL SISTEMA DOMINICANO DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD

En la reforma constitucional del 14 de agosto de 1994, mediante el inciso 1, del artículo 67 de la Constitución, se le atribuye competencia exclusiva a la Suprema Corte de Justicia para conocer en única instancia "...de la constitucionalidad de las leyes..." a instancia del Poder Ejecutivo, de uno de los Presidentes de las Cámaras del Congreso Nacional o de parte interesada, con lo que se le agrega otro sistema de control de la constitucionalidad al ya existente *control difuso*, establecido desde 1844 mediante los artículos 35 y 125 de aquella constitución.

Es a partir de estas disposiciones sustantivas que algunos consideran que en nuestro país rige un sistema mixto de control de la constitucionalidad coexistiendo el control difuso con el concentrado establecido en la aludida reforma constitucional de 1994. En tal sentido el *Doctor Pellerano Gómez*, nos dice:

*"Así en derecho dominicano rige un sistema mixto de control de la constitucionalidad, que unido a las demás vías y acciones que pueden ser empleadas a los mismos fines...organizan uno de los sistemas de control de la constitucionalidad más amplios de los conocidos en el mundo, una vez que en él coexisten el control difuso*

de la constitucionalidad, con el control concentrado de la constitucionalidad..."<sup>59</sup>

#### 4.3.- EL CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD.

El denominado sistema Americano de control de la constitucionalidad, también llamado sistema Judicial, se inicia judicialmente en el año de 1803, en los Estado Unidos de América, cuando el Presidente de la Suprema Corte de aquella Nación, el **Magistrado John Marshall**, con ocasión del conocimiento del famoso caso **Marburry** Vs. **Madison**, dijo lo siguiente:

*"Puesto que la constitución tiene carácter de ley, debe ser interpretada y aplicada por los jueces en los casos que surjan con motivo de ella; puesto que es ley suprema, los jueces deben darle preferencia sobre cualquier otra ley"*<sup>60</sup>.

*"...la fraseología particular de la Constitución de los Estados Unidos confirma y fortalece el principio, considerado esencial de todas las constituciones escritas, que una ley contraria a la constitución es nula; y que las Cortes de justicia, como los otros departamentos, deben sujetarse al instrumento constitucional."*<sup>61</sup>

<sup>59</sup> Pellerano G., Juan M., Op. Cit. P. 20

<sup>60</sup> Citado por Amiama A., Manuel, Op. Cit. P. 211

<sup>61</sup> Citado por Pellerano G., Juan M., Op. Cit. P.19

Este sistema de control difuso, basado en el principio de la supremacía constitucional sobre las demás leyes y actos que dimanen de los Poderes Públicos o de los particulares, fue consignado en la Constitución que organizó en Estado a la nación Dominicana, lo que se desprende de la interpretación combinada de su artículo 35, el cual dispuso que no podía hacerse "...ninguna ley contraria ni a la letra ni al espíritu de la Constitución..."; así como de su artículo 125 que expresa que "...ningún tribunal podrá aplicar una ley inconstitucional", siendo tal prohibición reproducida, mediante el uso de diferentes formulas, en las reformas constitucionales ocurridas en los años de 1854, 1865, 1866, 1868, 1874, 1889, 1881, 1887, 1896 y 1907.

Estos cánones constitucionales reconocen, de una forma u otra, la competencia de los tribunales del orden judicial para juzgar la constitucionalidad de las leyes o actos que le sometidos, consagrando, entre nosotros, el denominado "control difuso o descentralizado de la constitucionalidad".

En otras palabras, cualquier tribunal del orden judicial, sin importar en que lugar se encuentre en el ordenamiento nacional, es competente para anular cualquier canon legal o acto por no ser conforme a la nuestro Pacto Supremo.

Este sistema se caracteriza, esencialmente, por: a) la preeminencia de la constitución; b) el carácter incidental; y c) la relatividad de la cosa juzgada respecto de las decisiones.

#### 4.3.1.- La preeminencia de la Constitución.

El principio de la supremacía de la Constitución le otorga un carácter de preeminencia a las disposiciones sustantivas en ella contenidas; dicha preeminencia se manifiesta en dos sentidos, primero, en que las disposiciones constitucionales deben prevalecer ante cualquier acto que le sea contrario y, segundo, se manifiesta en la necesidad de resolver la constitucionalidad de los actos, de manera previa al conocimiento del fondo, de acuerdo al criterio jurisprudencial constante, según el cual: *"todo tribunal en el cual se alegue la inconstitucionalidad de una ley, decreto, reglamento o acto, como medio de defensa, tienen competencia y está en el deber de examinar y ponderar dicho alegato como cuestión previa al resto del caso"*<sup>62</sup>

#### 4.3.2.- Carácter incidental del control difuso de la constitucionalidad.

En este sistema la cuestión de la alegada inconstitucionalidad de alguna ley o acto debe ser planteada de manera incidental, es

---

<sup>62</sup> S.C.J., 16 de diciembre de 1983, B.J., No. 877. p. 3976.

decir *incidenter tantum*, como medio de defensa durante el conocimiento de un proceso ante un tribunal del orden judicial o administrativo, de lo que se colige que un juez sólo puede decidir si un acto colide o no con la constitución, con ocasión del conocimiento del fondo de un asunto cuyo objeto no sea, principalmente, la declaratoria de la no conformidad con la constitución de una ley, un decreto, una resolución, un reglamento o cualquier otro tipo de acto.

En tal sentido, nuestro más alto tribunal de justicia, se ha pronunciado en los siguientes términos:

*"La Suprema Corte de Justicia, ni tribunal alguno, esta capacitada por la constitución para decidir acerca de los alegatos de inconstitucionalidad de las leyes, decretos reglamentos o actos de los poderes públicos en vistas de instancias directas...; es preciso reconocer que, para que un alegato cualquiera de inconstitucionalidad pueda ser tomado en consideración por los tribunales, es condición indispensable que el alegato sea presentado como un medio de impugnación o defensa en el curso de una controversia entre partes, que deba decidir el tribunal ante el cual el alegato de inconstitucionalidad es propuesto."*<sup>63</sup>

Dicha sentencia, obviamente, fue dictada antes de que, el 14 de agosto de 1994, se le otorgara a la Suprema Corte de Justicia la

---

<sup>63</sup> S.C.J., 9 de mayo de 1961, B.J. N°. 610, p. 1130.

facultad de conocer, en única instancia, sobre la constitucionalidad de los actos por medio de los cuales los Poderes del Estado alcanzan sus fines o los particulares ejercen sus derechos, pero el impedimento reconocido en la citada decisión, en cuanto a los demás tribunales se refiere, se mantiene hasta nuestros días, ante la ausencia de una disposición constitucional que le otorgue tal facultad.

No obstante el carácter incidental de la cuestión constitucional, en el sistema de control difuso, el juez debe declarar la inconstitucionalidad de todo acto contrario a nuestra Ley Sustantiva, incluso en ausencia de pedimento alguno de las partes envueltas en el proceso, esto es de *oficio*. Esta facultad se encuentra plasmada en nuestro ordenamiento jurídico, desde el nacimiento de la República, en el citado artículo 35 de la Constitución de San Cristóbal; criterio al que se ha mantenido aferrada nuestra jurisprudencia, al decir en reiteradas ocasiones que *"en el estado actual de nuestra legislación, y por ende de nuestro Derecho, la disposición del artículo 46 de la Constitución de la República, lo que manda en cuanto al orden judicial, es que todo Tribunal o Corte, en presencia de una ley, resolución, reglamento o acto contrarios a la Constitución surgido con motivo de un proceso, en cualquiera de las materias de su competencia, puede y debe pronunciar su*

nulidad aunque no la hayan promovido las partes envueltas en el mismo, esto es de oficio, sin el cumplimiento de ninguna formalidad".<sup>64</sup>

#### 4.3.3.- Efecto relativo de la decisión.

Del carácter incidental de la demanda en declaratoria de inconstitucionalidad, mediante el control difuso, se desprende otra característica y esta es, la tocante a los efectos de la decisión que intervenga con ocasión de un planteamiento incidental de inconstitucionalidad.

Los efectos de la decisión rendida en tales condiciones, están estrechamente ligados a la eventual sentencia a intervenir, es decir, dado que la sentencia tendría la fuerza de la cosa relativamente juzgada por ser una asunto *inter partes*, la misma suerte correría dicha decisión en cuanto al acto alegadamente inconstitucional, por aquella máxima que reza "lo accesorio sigue la suerte de la principal".

Dado que el juez no declara inconstitucional la ley, ya que esa es atribución exclusiva de la Suprema Corte de Justicia, sino

---

<sup>64</sup> Casación del 16 de diciembre de 1983, sentencia N° 38.

que, decide no aplicar dicha norma al caso en particular por entender que la misma colide con la Ley Sustantiva, dicha norma no sale del ordenamiento jurídico nacional, pudiendo ser aplicada por los tribunales en cualquier otro caso.

Cuando es la Suprema Corte de Justicia la que declara la inconstitucionalidad de algún acto, con ocasión del conocimiento de un recurso de casación, a esta decisión dictada bajo el control difuso se le reconoce el carácter *erga omnes*.

#### 4.4.- EL CONTROL CONCENTRADO DE LA CONSTITUCIONALIDAD.

Con la reforma constitucional de 1924 se introdujo en el ordenamiento jurídico dominicano un sistema de control de la constitucionalidad hasta entonces desconocido, el control concentrado de la constitucionalidad, el cual era ejercido mediante una acción principal ante la Suprema Corte de Justicia.

El artículo 61, en su acápite 5 de aquella constitución, expresaba, textualmente de la manera siguiente:

*"Art. 61.- Corresponde exclusivamente a la Suprema Corte de Justicia, sin perjuicio de las demás atribuciones que le confiere la ley;...5° decidir en primera y última instancia sobre la constitucionalidad de las*

leyes, decretos, resoluciones y reglamentos, cuando fueron objeto de controversia entre las partes ante cualquier tribunal, el cual, en este caso, deberá sobreseer su decisión sobre el fondo hasta después del fallo de la Suprema Corte; y, en interés general, sin que sea necesario que haya controversia judicial cuando se trate de leyes, decretos, resoluciones y reglamentos atentatorios a los derechos individuales consagrados por la presente Constitución"

(Subrayados del sustentante)

De una simple inspección ocular del texto constitucional antes transcrito, se puede observar que la acción directa en solicitud de declaratoria de inconstitucionalidad se podía ejercer ante la Suprema Corte de Justicia en dos casos:

1°).- Cuando, en medio de una controversia judicial, se alegara la inconstitucionalidad de algún acto; en tal caso, el tribunal apoderado tenía que sobreseer, hasta que la Suprema fallara sobre la alegada inconstitucionalidad. Y,

2°).- En caso de que, no existiendo litigio, se alegara que la acción en declaratoria de inconstitucionalidad se ejerce en nombre del interés general, por ser el acto atacado atentatorio "...a los derechos individuales consagrados en la constitución".

Esta reforma fue doblemente perniciosa para la justicia dominicana, debido a que, por una lado, se le dio al alegato de inconstitucionalidad el carácter de incidente paralizador o cuestión prejudicial, mediante el cual, cualquier persona con intereses contrarios a una sana administración judicial podía detener indefinidamente un proceso, bajo simple alegato de que tal o cual norma era inconstitucional.

Por otro lado, al limitar la posibilidad de que se interpusiera un recurso de inconstitucionalidad, fuera del caso anterior, a la existencia de una violación a los derechos individuales de los ciudadanos, se incurrió en un despropósito ya que se hacía un flaco servicio al mantenimiento de la supremacía constitucional al no poderse denunciar la transgresión a un cánón sustantivo que sean los referentes a los derechos individuales.

Sin embargo, este sistema rigió hasta el año de 1927, cuando fue suprimido y se retornó al control difuso de la constitucionalidad, el cual se mantuvo incólume hasta el 14 de agosto de 1994.

En el artículo 67, inciso 1, de la Constitución de 1994, se la otorga a la Suprema Corte de Justicia, de manera exclusiva, sin

perjuicio de las demás atribuciones que le confiere la misma constitución y las demás leyes, la facultad de conocer en única instancia: "...de la constitucionalidad de las leyes, a instancia del Poder Ejecutivo de uno de los Presidentes de la Cámaras del Congreso Nacional o de parte interesada".

Si nos aferramos a una interpretación estricta del texto constitucional antes citado, concluiríamos en que la acción directa en declaratoria de inconstitucionalidad es muy restringida, ya que sólo alude a las leyes, consideradas como tales, las disposiciones de carácter general aprobadas por el Congreso Nacional y Promulgadas por el Poder Ejecutivo.

Si bien es cierto que el citado texto sustantivo alude a las leyes, como el objeto de la acción directa en declaratoria de inconstitucionalidad, no es menos cierto que es la misma Ley Suprema, en su artículo 46, la que señala que son nulos de pleno derecho "...toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto..." que le sean contrarios, sin hacer distinción alguna entre estos actos, de lo que se infiere que no es a las leyes propiamente dicho a las que hace referencia el artículo 67, sino a toda norma obligatoria que emane del cualquier órgano de poder reconocido por la Constitución y las leyes.

En tal sentido, es importante señalar, una vez más, el criterio del *Doctor Pellerano Gómez*, cuando expresa que:

"...la frase 'constitucionalidad de las leyes' que trae la nueva norma constitucional abarca todas las situaciones enumeradas en el citado artículo 46, una vez que el constituyente sólo mencionó la constitucionalidad de las leyes por ser la situación jurídica más relevante, sin que implique exclusión de los demás casos que enumera el artículo 46, ya que la inconstitucionalidad puede existir en todas las hipótesis que él señala, sobre todo porque no hay razón valedera alguna que justifique excluir del ejercicio de la acción directa en declaratoria de la inconstitucionalidad para alguna de las situaciones que sanciona el artículo 46."<sup>65</sup>

Por otro lado, la expresión "parte interesada" a que alude el citado artículo 67, en su inciso 1, había sido interpretada de manera restrictiva, como cualquier persona que figure como parte en una instancia, en una contestación o controversia de carácter judicial o contra quien se haya realizado un acto por uno de los poderes públicos, basados en una ley alegadamente inconstitucional.

---

<sup>65</sup> Pellerano G., Juan M., Op. Cit. P. 34-35.

Pero, desde el 6 de agosto de 1998, nuestra Suprema Corte de Justicia ha variado el criterio jurisprudencial que había mantenido por años, al disponer que:

*"...debe entenderse por 'parte interesada' aquella que figure como tal en una instancia, contestación o controversia de carácter administrativo o judicial, o contra la cual se realice un acto por uno de los poderes públicos, basado en una disposición legal, pretendidamente inconstitucional, o que justifique un interés legítimo, directo y actual jurídicamente protegido, o que actúe como denunciante de la inconstitucionalidad de la ley, decreto, resolución o acto, para lo cual se requerirá que la denuncia sea grave y seria;"<sup>66</sup>*

En estas condiciones, puede dirigir una acción directa ante la Suprema Corte de Justicia, tendiente a que se declare la inconstitucionalidad de un acto, cualquier persona que:

- ❖ Figure como parte interesada en una instancia, contestación o controversia de carácter administrativo o judicial;
- ❖ En su contra se haya realizado en su contra un acto por uno de los poderes públicos, basado en una disposición de ley, alegadamente inconstitucional;

---

<sup>66</sup> S.C.J., 6 de agosto de 1998, B.J. N°. 1053. p. 6.

- ❖ Justifique un interés legítimo, directo y actual, jurídicamente protegido; y,
- ❖ Actué como denunciante de la inconstitucionalidad de alguna ley, decreto, resolución o acto, con la condición de que dicha denuncia sea grave y seria.

Esta decisión constituye un gran paso de avance en el mantenimiento de un Estado democrático de derecho, ya que resultaba un contrasentido que cualquier persona, sin distinción alguna, pudiera denunciar ante las autoridades correspondientes, la violación a una disposición de una norma infraconstitucional (artículos 30 y siguientes del Código de Procedimiento Criminal), pero tenía que ajustarse a la interpretación que, restrictivamente, se hacía del término "*parte interesada*" para denunciar la transgresión a la ley Sustantiva.

Es importante señalar el hecho de que en la reforma constitucional de 1994, se le otorga calidad para interponer la acción directa ante la Suprema Corte de Justicia, a diferentes tipos de personas; en primer lugar al Presidente la República y a los Presidentes de las Cámara Legislativas, en lo que parte de la doctrina nacional ha denominado una *acción preventiva* y, en segundo lugar, a cualquier persona bajo la designación genérica

de "parte interesada" que hemos definido, en una especie de acción popular.

#### 4.5.- LA ACCION PREVENTIVA

La acción preventiva, según afirman algunos juristas dominicanos, le corresponden a los funcionarios limitativamente designados en el citado artículo 67, inciso 1, de la Constitución, toda vez que ellos participan en la formación de las leyes y sería un contrasentido que sean ellos mismos quienes inicien una acción, a *posteriori*, a los fines de que se declare la inconstitucionalidad de una ley en cuya elaboración han participado.

Tal es el caso del Presidente de la República, que en vez de promulgar un proyecto de ley, apodera a la Suprema Corte de Justicia de un recurso de inconstitucionalidad en contra del mismo, tal y como ocurrió en el año de 2002, cuando el Presidente de la República, en mérito de las disposiciones contenidas en el artículo 67, inciso 1, de la constitución, en vez de promulgar la ley que declaró la necesidad de reformar la Constitución, apoderó a la Suprema Corte de Justicia de un recurso de inconstitucionalidad, en aquella ocasión, nuestro más alto tribunal de justicia reconoció, implícitamente, la acción

preventiva al declarar inconstitucional el referido cuerpo legal<sup>67</sup>.

#### **4.6.- LA ACCION DIRECTA EN INCONSTITUCIONALIDAD INTERPUESTA POR PARTE INTERESADA.**

Esta es la denominada "acción popular", toda vez que puede ser ejercida por cualquier persona, con el fin de proteger un interés público.

Pero nada impide que sea ejercida por una persona que vea lesionados sus derechos subjetivos o que sea titular de un interés personal, legítimo y directo.

Este proceso es de carácter abstracto ya que en él no existen dos partes enfrentadas en una litis, sino que es un proceso que versa sobre el contraste de uno de los actos enumerados en el artículo 46 de la Constitución y la propia Ley Sustantiva.

#### **4.7.- OBJETO DE LA ACCION POPULAR DE INCONSTITUCIONALIDAD**

El objeto de la excepción de inconstitucionalidad en el control difuso, es mantener la supremacía de la Constitución, al

---

<sup>67</sup> S.C.J., 3 de enero de 2002, B.J. 1094. p. 4, citado por Jorge P. Eduardo, Op. Cit. P.331.

declarar la nulidad de los actos enumerados en el artículo 46 de la Constitución.

Dado que el único texto sobre el cual se basa la excepción de inconstitucionalidad en el control difuso, es el artículo 46 de nuestra Ley Sustantiva, la enumeración hecha en dicho canon constitucional indica cual es el objeto de dicha acción.

Pero en el caso de la acción directa ante la Suprema Corte de Justicia interpuesta por una "parte interesada", la cual se basa en el *Citado* artículo 67, inciso 1, de la Constitución en el cual sólo se alude a las leyes, como objeto del control concentrado de la constitucionalidad, se presenta la interrogante de si es posible que la acción popular tenga por objeto los demás actos enunciados en el artículo 46 de la Constitución (decreto, resolución, reglamento o acto).

Tomando en cuenta que la finalidad del control concentrado de la constitucionalidad, al igual que en el control difuso, es imponer el imperio de las normas contenidas en la Ley Sustantiva, el criterio jurisprudencial ha respondido afirmativamente, al decidir que:

"... al consagrar la Asamblea Revisora de la Carta Magna en 1994, el sistema del control concentrado de la constitucionalidad, al abrir la posibilidad de que el Poder Ejecutivo, los Presidentes de las Cámaras del Congreso o una parte interesada, pudieran apoderar directamente a la Suprema Corte de Justicia, para conocer de la constitucionalidad de las leyes, es evidente que no está aludiendo a la ley en sentido estricto, esto es, a las disposiciones de carácter general y abstracto aprobadas por el Congreso Nacional y Promulgadas por el Poder Ejecutivo, sino a la norma social obligatoria que emane de cualquier órgano de poder reconocido por la Constitución y las leyes pues (...) el artículo 46 de la Constitución no hace excepción ni distinción al citar los actos de los poderes públicos que pueden ser objeto de una acción en nulidad o inconstitucionalidad..."<sup>68</sup>

(Subrayado del sustentante)

#### 4.8.- LA CONSTITUCIONALIZACION DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES

Aunque los tratados y convenios internacionales están subordinados a las disposiciones constitucionales, tienen una jerarquía superior a la de las leyes adjetivas, toda vez que estas últimas no pueden abrogar o modificar las obligaciones contraídas por un Estado mediante la suscripción de un acuerdo internacional.

---

<sup>68</sup> Ver nota N°. 11

La supremacía de los tratados *internacionales* ha sido consagrada en nuestra Carta Magna, al disponer en segundo párrafo del su artículo 3, que "La República Dominicana reconoce y aplica las normas del Derecho Internacional General y Americano en la medida que sus poderes públicos las hayan adoptado...".

Tal como expresa el **Doctor Pellerano Gómez** "...el citado párrafo del artículo 3 consagra una limitación a la omnipotencia del Congreso al que obliga a no transgredir las normas de derecho internacional, lo que es a la vez una causa de inconstitucionalidad, si se vulnera esa limitación a sus poderes..." .<sup>69</sup>

Tal primacía del Derecho Internacional consagrado en el citado texto constitucional, lo que ha hecho es reafirmar una acepción conocida y aceptada, tanto por la Jurisprudencia Internacional como por la práctica de los Estados.

En derecho comparado, encontramos varios países en cuyos sistemas de fuentes de derecho los tratados *internacionales* ocupan un lugar de primacía frente a las disposiciones internas de dichos Estados; así encontramos que algunos países los acuerdos internacionales se sitúan en el mismo lugar que las

---

<sup>69</sup> Pellerano G., Juan M. Op. Cit. P. 98.

leyes ordinarias (EE.UU., Argentina, Uruguay); en otros, por encima de las leyes ordinarias pero por debajo de la Constitución (Francia); y, en contadas excepciones, por encima de las leyes ordinarias e igual a la Constitución.

En otros sistemas, se llega al extremo de conferir a los tratados *internacionales* un *sitial superior* a las disposiciones constitucionales, tal es el caso de los denominados "países bajos"<sup>70</sup>

#### 4.8.1.- LOS CONVENIOS INTERNACIONALES SOBRE DERECHOS HUMANOS

Si bien, tal y como acabamos de decir, los tratados *internacionales* ocupan dentro de nuestro sistema de fuentes de derecho, un *sitial* de primacía frente a las disposiciones de una ley adjetiva interna, los convenios *internacionales* relativos a los derechos humanos, dada la delicadeza de los derechos que regulan, son aún más vinculantes para los Estados signatarios de los mismos.

El artículo 10 de nuestra Constitución consagra, lo que gran parte de la doctrina ha denominado como "*derechos y deberes implícitos*", es decir, aquellos que, a pesar de no estar

---

<sup>70</sup> Jorge P. Eduardo, Op. Cit. P. 452.

enunciados en la Constitución, forman parte integral de ésta, por ser de la misma naturaleza de los que ella enumera, de manera expresa, en sus artículos 8 y 9.

El referido artículo 10 de la Constitución de la República Dominicana dispone que "...La enumeración contenida en los artículos 8 (derechos individuales) y 9 (deberes) no es limitativa, y por consiguiente, no excluye otros derechos y deberes de igual naturaleza".<sup>71</sup>

Tratados internacionales tales como la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*; el *Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos* y la *Convención Interamericana de los Derechos Humanos*, mejor conocida como "*Pacto de San José*", consagran derechos de la misma naturaleza que los contenidos en los artículos 8 y 9 de nuestra Constitución, y por ende, se encuentran incorporadas a la Constitución como derechos implícitos por satisfacer, las condiciones exigidas por su artículo 10.

Tanto las disposiciones Constitucionales así como las contenidas en los *convenios internacionales sobre Derechos Humanos*,

---

<sup>71</sup> Los paréntesis son del sustentante.

conforman lo que la doctrina constitucional ha denominado "Bloque de Constitucionalidad"<sup>72</sup>.

Este bloque sirve como parámetro para determinar la inconstitucionalidad de una disposición contraria a las normas, que, a pesar de no estar consagradas expresamente en nuestro Pacto Supremo, son consideradas constitucionales, por aplicación de las disposiciones contenidas en los artículos 3 y 10 de nuestra Ley Sustantiva.

Tal primacía ha sido igualmente consagrada por nuestro Poder Legislativo, al aprobar la Ley número 76-02 (Código Procesal Penal), promulgada el 19 de julio de 2002, mediante el cual se reconoce la primacía de la *Constitución* y los *tratados internacionales* sobre las leyes nacionales (artículo 1), cuyas normas son de aplicación directa e inmediata en los casos sometidos a sus jurisdicciones y prevalecen siempre sobre dichas leyes nacionales.

Nuestro más alto Tribunal de Justicia, mediante una resolución de principios, de fecha 24 de febrero de 1999, reconoce la aplicabilidad de las disposiciones contenidas en el inciso 1, del artículo 25, de la Convención Interamericana sobre Derechos

---

<sup>72</sup> Jorge P., Eduardo, Op. Cit. P. 459.

Humanos; dicha resolución estableció el procedimiento a seguir ante los tribunales de la República, a los fines interponer un recurso *sencillo, rápido y efectivo*, que ampare a las personas de las transgresiones a sus derechos fundamentales, ya sea por un acto de la autoridad o de los particulares.

Con esta resolución nace, entre nosotros, el "recurso de amparo", previsto en el referido artículo 25, inciso 1, del "Pacto de San José", y se reconoce la existencia en la República Dominicana del "bloqueo de constitucionalidad".

Tal criterio vino a ser confirmado por nuestra Suprema Corte de Justicia, cuando el 13 de noviembre de 2003, dictó su histórica resolución número 1920-2003, en la cual no sólo reconoce la aplicabilidad de las disposiciones de los tratados *internacionales* sobre Derechos Humanos, sino que consagra su primacía sobre las disposiciones de cualquier ley adjetiva (o acto) interna, al hacerlos parte del sistema constitucional nacional, al disponer que:

*"...la República Dominicana, tiene sistema constitucional integrado por disposiciones de igual jerarquía que emanan de dos fuentes normativas esenciales: a) la nacional, formada por la constitución y la jurisprudencia constitucional local tanto la dictada, mediante el control difuso*

como por el concentrado, y b) la internacional, compuesta por los pactos y convenciones internacionales, las opiniones consultivas y las decisiones emanadas de las Corte Interamericana de derechos humanos; fuentes normativas que en su conjunto, conforme a la mejor doctrina, integran lo que se ha denominado, el bloque de constitucionalidad, al cual está sujeta la validez formal y material de toda legislación adjetiva o secundaria;"

De tal suerte que nuestra Suprema Corte de Justicia, no sólo considera parte integral del bloque de constitucionalidad a los *convenios y pactos internacionales*, sino también las opiniones consultivas y las decisiones de la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos, supeditando la "...la validez formal y material de toda legislación adjetiva o secundaria", a que la misma no colide con dicho bloque.

**CAPITULO V.- INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 30 DE LA LEY NUMERO 72-02.**

Antes de avocarnos a desarrollar el eje central del presente trabajo de grado, se hace necesario realizar una breve explicación sobre el delito que llevó a que en nuestra legislación penal se tipificara el "lavado de activos" como acción punible.

A tales fines, haremos un recuento sobre la evolución del lavado de activos, como fenómeno delictivo, así como las modalidades que toma esa actividad criminal en las organizaciones más representativas de las diferentes sociedades.

**5.1.- EVOLUCIÓN DEL LAVADO DE CAPITALS.**

La evolución del fenómeno del lavado o blanqueo de activos o de capitales, se encuentra íntimamente relacionada al desarrollo del tráfico de drogas y sustancias controladas desde las primeras décadas del siglo pasado, pero la realidad histórica revela que desde la aparición misma del sistema bancario han existido complicados esquemas dirigidos a ocultar el origen delictivo de bienes provenientes, en aquellos tiempos, de corrupción administrativa.

Desde el punto de vista criminológico, la expansión del "lavado" o "*blanqueo de capitales*" refleja el desarrollo de los comportamientos delictivos en sentido general, ya que ha rebasado los parámetros de una criminalidad local, individual, para dar paso a otra más corporativa, el crimen organizado.

Las fronteras en las que opera la criminalidad organizada han ido creciendo cada vez más, hasta el punto en que estas industrias del crimen han llegado a ser denominadas por la doctrina como "*organizaciones criminales transnacionales*"<sup>73</sup> (OCT). Como nos apunta el **Doctor Isidoro Blanco Cordero**: "*La globalización del mercado ha permitido a las organizaciones criminales transnacionales pasar de niveles de actividad de carácter local o estatal, a realizar operaciones transnacionales. Ello es así hasta tal punto que las OCT se han convertido en uno de los mayores actores en la actividad económica global*"<sup>74</sup>

Las Principales industrias ilegales en las que se desenvuelven estas organizaciones criminales son la producción y tráfico de drogas, el tráfico de armas, el tráfico de materiales nucleares, la trata de blanca, el tráfico de órganos humanos, etc.;

---

<sup>73</sup> BLANCO C., Isidoro, *EL Delito Del Blanqueo de Capitales*, Aranzadi, España, 1997, P. 38.

<sup>74</sup> *Ibíd.*

actividades que producen beneficios de dimensiones tan exorbitantes, y de tan diversa naturaleza que su rastreo se hace muy difícil para las autoridades. Es por esto que las leyes que penan estos delitos, así como las actividades tendientes a hacer de ellos más rentables, como el blanco de los activos que generan, suelen ser muy severas en la aplicación de las penas y de las medidas tendientes a evitar la comisión de las mismas.

Pero, los beneficios obtenidos por medio de estas actividades delictivas tienen que ser "reciclados", es decir, ocultar su procedencia criminal, a través de su inserción en los medios financieros legalmente establecidos, hasta conseguir una apariencia de legalidad.

Para ello, las organizaciones del crimen recurren al "blanqueo de capitales" o "lavado de activos".

#### 5.2.- FORMAS EN LAS QUE ALGUNAS ORGANIZACIONES BLANQUEAN SUS ACTIVOS.

Las formas en que las organizaciones transnacionales del crimen blanquean sus activos son muy diversas, los doctrinarios en la materia concuerdan en que las mismas varían de acuerdo al *modus*

*opernadi* que utilicen, de tal suerte que no hay un modo de blanquear los activos provenientes de actividades ilícitas, sino que diferentes organizaciones criminales utilizan diferentes formas de lavado.

Es tradicionalmente admitido que las organizaciones criminales de carácter internacional más significativas y de mayor tradición son las "Triadas" chinas, los "cárteles" colombianos, la "mafia" siciliana.

#### 5.2.1.- Las "Triadas" Chinas.

Las denominadas "Triadas", en la mayoría de los casos, no actúan desde el propio territorio Chino, sino que operan desde otros lugares, realizando sus actividades en aquellas ciudades del mundo que cuentan con un núcleo numeroso de ciudadanos chinos, como por ejemplo Nueva York.

Según nos explica el *Doctor Blanco Cordero*, las actividades ilegales en que participan estas "triadas" son "la extorsión, juegos ilícitos, prostitución y otras actividades complementarias en ramos tales como negocios de videos chinos, libros, periódicos y servicios de entretenimiento"<sup>75</sup>.

---

<sup>75</sup> BLANCO C. Isidoro, Op. Cit., P. 41.

A esta enumeración hay que agregar, por su grado de incidencia a nivel internacional y su relevancia en el aspecto económico, las actividades de tráfico de heroína hacia Estados Unidos de América y Europa, así como el contrabando de armas.

Los chinos, para blanquear sus capitales, emplean un sistema que aparenta ser muy sencillo, pero, su uso evidencia un gran efectividad; el mismo consiste "en el transporte del dinero desde el lugar de recolección hasta el lugar de la inversión en metálico"<sup>76</sup>, es decir, que se trata de un sistema de transporte físico del dinero, hasta el lugar donde se producirá su reciclaje, mediante la integración del mismo, a través de inversiones millonarias en los lugares de destino.

#### 5.2.2.- Los "Cárteles" colombianos.

Probablemente las organizaciones delictuosas más relaciones con el tráfico ilícito de drogas sean los cárteles colombianos, ya que, a diferencia de otras ramas del crimen organizado, éstos se dedican exclusivamente al tráfico de drogas.

En lo que a lavado se refiere, los cárteles han alcanzado uno de los más efectivos mecanismos de incorporación de capitales a los

---

<sup>76</sup> BLANCO C. Isidoro, Op. Cit., P. 42.

sistemas financieros de los países en los que actúan, debido, principalmente, al empleo de especialistas financieros, tales como contables, comisionistas, cambistas, etc.

**Los contables:** Trabajan directamente bajo la dirección de los jefes del cártel, son los que manejan las cuestiones financieras juntamente con el consejero financiero (que es el comisionista).

**El comisionista:** Ejerce sus funciones de forma independiente del cártel, pese a su asociación con el mismo. Su función es asesorar a los jefes del cártel sobre el empleo más eficaz de las ganancias. "Ya establecido en la comunidad financiera, el comisionista tiene diversos mecanismos para mover el dinero, siendo el más importante de ellos el cambio de dinero"<sup>77</sup>.

**El cambista:** Es quien decide o planea el blanqueo de capitales.

El blanqueo de capitales, en los cárteles, se produce de la siguiente manera: el dinero producto de la droga es transferido al cambista. El cambista transmite el dinero a la organización dedicada al blanqueo de capitales, donde los fondos, una vez procesados, son finalmente devueltos al cambista representante en Colombia.

---

<sup>77</sup> BLANCO C. Isidoro, Op. Cit., P. 45

Luego, el comisionista determina que los fondos sean enviados a otros lugares en el extranjero para su inversión o que vuelvan a Colombia y sean convertidos en pesos. Entonces los fondos pueden ser empleados para pagar gastos operativos o para otras inversiones en empresas controladas por el cártel.

### 5.2.3.- La mafia siciliana.

La mafia siciliana es la organización criminal más antigua de Italia. Tiene además un marcado carácter internacional fruto de la emigración que ocurrió en los años 20, hacia América, principalmente.

Las actividades delictivas a las que habitualmente se dedica la mafia italiana son: sobornos, adjudicaciones fraudulentas, tráfico de heroína, protección a comerciantes, instituciones financieras para el blanqueo de capitales, etcétera.

Para blanquear su dinero los miembros de la mafia prefieren adquirir apartamentos, tiendas y restaurantes, más que comprar acciones y bonos, porque de esta forma pierden el control del dinero en ningún momento.

Según afirman algunos estudiosos, la mafia emplea firmas que

ofrecen servicios para blanquear el dinero mediante la inversión, para lo que se valen de asesores profesionales.

### 5.3.- MODELOS DE FASES DE BLANQUEO DE CAPITALS

El blanqueo de capitales se lleva a cabo mediante el empleo de una serie de métodos, los cuales van desde los más simples - según los cuales en lavado de los activos se realiza mediante dos fases-, hasta los más elaborados y complejos, que dividen el proceso de blanqueo de diez fases.

#### 5.3.1- Modelo de Bernasconi.

Bernasconi es un autor Suizo, considerado por algunos el padre de la legislación punitiva contra el lavado.

Este autor ha elaborado varios modelos utilizados por las organizaciones criminales para blanquear sus activos, de los cuales el más conocido es el denominado "modelo de fases" que divide en dos fases el proceso del blanqueo.

La primera, denominada "*Money Laundering*", considerada por este autor el verdadero lavado de capitales, consiste en liberar los capitales, en un período corto de tiempo, de su origen

delictivo, con la finalidad disolver toda posibilidad de identificación de los activos, para que no puedan ser confiscados.

La segunda fase, llamada "recycling", es llevada a cabo en un período mediano o largo de tiempo, con la finalidad de que el dinero que ya ha sido lavado sea insertado en el sistema económico, hasta que se haga imposible su vinculación con un delito en específico.

Esta reinserción se realiza, a menudo, a través de compañías que tengan independencia en el volumen de pedidos, costos de producción relativamente iguales en el tiempo y gran liquidez, como los restaurantes, cines, bares, etc.

#### 5.3.4.- El modelo de ciclos de Zund.

Este otro autor, también de origen suizo, mediante el uso de la metáfora pretende hacer un símil entre los ciclos del agua con las fases del blanqueo de capitales, dividiendo estas en diez fases. A saber:

1º.- La *precipitación*, que es la producción del dinero en los países en donde se realizan las actividades delictivas, los

cuales, por lo general, se llevan a billetes de denominaciones pequeñas, por su mayor conveniencia para su posterior inserción en el sistema en el cual se va a lavar.

2°.- La *infiltración*, es la primera depuración que se realiza de los activos, se hace mediante la transformación de estos en billetes mas grandes, en una especie de lavandería domestica.

3°.- La corriente de aguas subterráneas, el dinero previamente lavado, es movido a lo interno de la organización criminal y convertido en otras formas patrimoniales.

4°.- EL lago de aguas *subterráneas/desagüe*, aquí el dinero es entregado a una sección especializada en blanqueo de capitales perteneciente a la misma organización o a otra empresa. Normalmente se procede a la realización de transacciones financieras en el extranjero.

5°.- La *nueva acumulación en el lago*, el dinero es recibido por especialistas en lavado dentro del país destinatario del dinero a blanquear.

6°.- La *estación de bombeo*, el dinero se introduce en el sistema bancario normal mediante la apertura de cuentas de bancos y la adquisición de otros efectos financieros como los títulos-

valores.

7°.- La *estación de depuración*, es la utilización de testaferros para la inserción de los activos de procedencia ilegal.

8°.- La *aplicación/aprovechamiento*, luego de que el dinero ha sido insertado en el sistema bancario, se convierte en inversiones de apariencia cada vez más legales, mediante la adquisición de empresas, etc.

9°.- La *Evaporación*, luego de que sea casi imposible rastrear el origen del dinero lavado, este se transfiere legalmente a cualquier país, ante la ausencia de prueba documental del su procedencia, pudiendo, incluso, retornar al país de la comisión del delito, con lo que se cierra el proceso de reciclado y se alcanza el objetivo del blanqueo. Y,

10°.- Luego de cerrado el ciclo de blanqueo, sólo resta comenzar de nuevo, con una *nueva precipitación*, con lo que comienza, en parte un nuevo ciclo de actividades de lavado.

#### 5.4.- CONCEPTO DE LAVADO DE ACTIVOS.

Luego de haber explicado la forma en que las organizaciones del crimen, locales o transnacionales, realizan la labor de blanquear el dinero proveniente de sus actividades ilícitas, es preciso definir que es el *lavado* o *blanqueo* de capitales.

Hay quienes afirman que la expresión blanqueo de capitales fue utilizada por primera vez, en el ámbito judicial, en un proceso realizado en el año de 1982, en los Estado Unidos de Norteamérica, con ocasión del conocimiento de un caso de dinero alegadamente blanqueado, procedente del narcotráfico colombiano.

Por otro lado, su origen, terminológicamente hablando, lo podemos rastrear desde los principios de las actividades mafiosas en Estado Unidos, cuando los denominados "*gangsters*" comenzaron a utilizar las cadenas de lavanderías automáticas, con la finalidad de colocar el dinero procedente de actividades ilícitas y reinsertarlo en el sistema económico, encubriendo de esta forma su origen.

Para definir este fenómeno han sido utilizados diferentes expresiones tales como "*lavado*" o "*blanqueo*", de dinero. En realidad la utilización de uno u otro término responde a la

procedencia del dinero que ha de ser reinsertado en el sistema con apariencia de legalidad.

Si nos referimos a "dinero negro", entendido como tal aquel que, proviniendo de actividades comerciales lícitas, evade el fisco, entonces hay que concluir que el mismo debe ser "blanqueado", pero si hacemos alusión a "dinero sucio", refiriéndonos a aquél que proviene de actividades delictivas, entonces el mismo tiene que ser "lavado".

Luego de haber hecho estos apuntes, debemos concluir que el lavado de activos es el proceso mediante el cual los bienes de origen delictivo se integran en el sistema legal con apariencia de haber sido obtenidos de forma lícita.

#### 5.5.- BASE LEGAL POSITIVA.

El 7 junio de 2003, fue promulgada en la República Dominicana la Ley número 72-02, sobre Lavado de Activos Provenientes del Tráfico Ilícito de Drogas, sustancias controladas (y otras infracciones graves).

Esta nueva legislación prevé y sanciona las actividades tipificadas como "lavado de activos", estableciendo en su

artículo 3 que una persona incurre en violación a la misma cuando, a sabiendas de que los activos o capitales provienen de una actividad ilícita, proporcione los medios necesarios para darles apariencia de legitimidad y posteriormente insertarlos en el sistema financiero nacional.

Dicho artículo 3, textualmente, expresa: "A los fines de la presente ley, incurre en lavado de activos la persona que, a sabiendas de que los bienes, fondos e instrumentos son el producto de una infracción grave: Convierta, transfiera, transporte, adquiera, posea, tenga, utilice o administre dichos bienes; Oculte, encubra o impida la determinación real, la naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad de dichos bienes o de derechos relativos a tales bienes; Se asocie, otorgue asistencia, incite, facilite, asesore en la comisión de alguna de las infracciones tipificadas en este artículo, así como a eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones."

5.6.- FUDANIENTO DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 30 DE LA LEY 72-02.

Tal y como hemos expuesto, dicha ley sanciona una de las actividades que más daño ha causado a la institucionalidad de la mayoría de las naciones; actividad a cuyo flagelo no escapa la

sociedad dominicana, por lo que ya era necesario una iniciativa de carácter legislativo en tal sentido, a los fines de salvaguardar la tranquilidad social.

Pero ese celo excesivo del Estado por proteger a la sociedad, no puede llegar al extremo de desconocer el deber de asegurar el respeto a los derechos fundamentales de las personas sometidas a la acción de la justicia por violaciones a leyes penales.

En su artículo 30, la ley número 72-02, prevé la imposibilidad del otorgamiento de libertad provisional bajo fianza a las personas acusadas de violar sus previsiones, al disponer que, en tales casos, *"...no tendrán aplicación las leyes que establecen la libertad provisional bajo fianza..."*

De acuerdo con las disposiciones antes transcritas, cualquier persona, ante una simple acusación de haber violado la "ley de lavado", se vería imposibilitada de obtener el restablecimiento de su libertad mediante la prestación de una fianza, fijada previamente por una juez competente.

Ninguna ley, decreto, resolución, reglamento o acto puede contradecir las disposiciones del "bloque de constitucionalidad", ni en el procedimiento en que son dictados,

ni en el contenido de los mismos, es decir, la validez, tanto formal como material, de estos actos, esta sujeta a su conformidad con las disposiciones contenidas en nuestra Ley Sustantiva; en los pactos y convenios internacionales sobre derechos humanos y en las opiniones consultivas y decisiones dictadas por la Corte Interamericana de los Derechos Humanos.

La existencia de disposiciones de leyes adjetivas contrarias al bloque de constitucionalidad constituye un desconocimiento de la supremacía, tanto de la Constitución como de los Tratados Internacionales sobre derechos Humanos.

La Constitución de la República Dominicana, en su artículo 8, numeral 2, literales a), b), c), e), f), y g) consagra el derecho fundamental a la libertad y la seguridad individual de la persona humana. Estos derechos constituyen principios sustantivos que sirven de base general para la concesión del favor de la libertad provisional de los procesados tanto en materia correccional como criminal, bajo la condición de que se asegure su comparecencia a todos los trámites del juicio y para la posible ejecución de una eventual sentencia condenatoria, mediante la prestación previa de una fianza.

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de fecha 27 de octubre de 1977, aprobado por el Congreso Nacional mediante la Resolución número 684 de fecha 27 de octubre de 1977, dispone la facultad que tiene toda persona que se encuentre en estado de prisión preventiva a obtener su libertad, subordinándola a la prestación de "...*garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio o en cualquier otro momento de las diligencias procesales, y en su caso, para la ejecución del fallo*".

De igual forma, prevé que "*todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales*", corroborando el principio de que "*...Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias.*" (Artículo 9, Inciso 1)

Asimismo, la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, celebrada el 22 de noviembre de 1969, aprobada por el Congreso Nacional por la Resolución No. 739, de fecha 25 de diciembre de 1977 (Gaceta Oficial No. 9459), recoge en su artículo 7, ordinal 5, el derecho de los procesados a la libertad provisional, condicionando esta, a la prestación de "...*garantías que aseguren su comparecencia en el juicio*", sobre la base de que nadie puede ser sometido a encarcelamientos arbitrarios y de que toda persona que se encuentre privada de su libertad, debe ser

llevado ante un funcionario "...autorizado por la ley a ejercer funciones judiciales...", a los fines de que el mismo decida sobre su prisión.

De conformidad con el principio de razonabilidad, antes desarrollado, contemplado en el artículo 8, inciso 5, de la Constitución, la validez de toda norma está condicionada a que las mismas no contengan disposiciones irracionales, arbitrarias y caprichosas.

Este ha sido el criterio de nuestro más alto tribunal de justicia al disponer, en su citada resolución del 13 de noviembre de 2003 que "...el bloque de constitucionalidad, encierra entre sus principios y normas una serie de valores como el orden, la paz, la seguridad, la igualdad, la justicia, la libertad y otros que, al ser asumidos por nuestro ordenamiento jurídico, se configuran como patrones de razonabilidad, principio establecido en el artículo 8 numeral 5 de nuestra Constitución".

Estas disposiciones consagran el carácter facultativo del otorgamiento de la libertad al justiciable, sujeta a la prestación de una garantía, por ende, toda ley adjetiva de los Estado signatarios de estos convenios, que limite tal facultad

es nula, de conformidad con los criterios antes expuestos.

Las disposiciones del artículo 30 de la Ley número 72-02, constituyen una violación frontal a derechos reconocidos como fundamentales, no sólo por nuestra Constitución, sino también por los tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos (los cuales en su conjunto conforman el denominado "bloque de constitucionalidad") tales como la *EL Estatuto de Libertad, Presunción de Inocencia, Juicio Previo*, así como los criterios de *Proporcionalidad y Razonabilidad* de la Ley; toda vez que vulneran el carácter de medida cautelar y temporal dentro de un plazo razonable reconocido por el Estatuto de Libertad, que debe tener todo estado restrictivo de la libertad, convirtiéndolo en "...una sanción anticipada capaz de lesionar el principio de inocencia..."<sup>78</sup>.

Derechos para cuya protección, si bien es cierto que deben tenerse en cuenta las normas adjetivas existentes, no es menos cierto que estas deben ser interpretadas para facilitar la administración de justicia a favor de los procesados y siempre reconociendo el principio de primacía de los tratados internacionales y las interpretaciones que los órganos jurisdiccionales creados por éstos les den, prevalecen siempre

---

<sup>78</sup> S.C.J., Resolución N°. 1920-2003, del 13 de noviembre de 2003.

sobre la ley nacional.

La Corte Constitucional Española, en cuanto a la libertad se refiere, ha dicho: *"a pesar de este carácter decisivo de la ley respecto a la posibilidad de prever restricciones a la libertad, no cabe duda de que tal ley ha de estar sometida a la Constitución, por lo que hemos afirmado que el derecho a la libertad no es un derecho de pura configuración legal"*, criterio que ha sido confirmado en reiteradas ocasiones por dicha corte<sup>79</sup>.

Este contraste con las disposiciones contenidas en el *"bloque de constitucionalidad"*, vicia de una nulidad absoluta el artículo 30 de la Ley número 72-02, del 7 de junio de 2002, sobre Lavado de Activos Provenientes del Tráfico Ilícito de Drogas, Sustancias Controladas y Otras Infracciones Graves, por lo que el mismo debe ser objeto de una acción directa ante la Suprema Corte de Justicia, a los fines de declarar su inconstitucionalidad, y que, en tal virtud, sea sacado del sistema jurídico nacional de manera definitiva, así como las demás leyes, en cuanto le sean similares.

---

<sup>79</sup> En tal sentido ver decisiones STC 2/1992, de 13 de enero, FJ 5; 241/1994, de 20 de julio, FJ 4; 128/1995, de 26 de julio, FJ 3; 157/1997, de 29 de septiembre, FJ 2; 47/2000, de 17 de febrero, FJ 2; 147/2000, de 29 de mayo, FFJJ 3 y 4.

## CONCLUSION

Durante el desarrollo del presente trabajo de grado, pudimos confirmar lo aseverado al principio del mismo, en el sentido de que las limitaciones impuestas por el artículo 30 de la ley número 72-02, del 7 de junio de 2002, sobre Lavado de Activos Provenientes del Tráfico Ilícito de Drogas, Sustancias Controladas y Otras Infracciones Graves, al *Estatuto de Libertad*, lo vician de una nulidad radical de pleno derecho.

Tras las investigaciones acabadas de presentar, hemos llegado a las siguientes conclusiones:

1°. Por ser el derecho de libertad un derecho consustancial al hombre, y constituir el estado natural del mismo, sólo puede limitarse en los casos excepcionalmente establecidos en la ley, como medida *ultima ratio*, con la debida sujeción a los principios garantistas que rigen el derecho procesal penal en la actualidad, en la mayoría de las naciones donde existe un verdadero estado de derecho.

2°. Que el *bloque de constitucionalidad* reconoce la supremacía de los tratados y convenios internacionales así como las interpretaciones hechas por los órganos por ellos creados y que por lo tanto, estas normas supranacionales deben prevalecer sobre las *leyes adjetivas* que le sean contrarias;

3°. Que el derecho a la libertad, la presunción de inocencia, el juicio previo y los criterios de razonabilidad y utilidad de la ley, son reconocidos por el bloque de constitucionalidad, como prerrogativas inherentes a la persona humana, y es en tal virtud que se consagra en dicho bloque la posibilidad de que toda persona recobre su estado natural de libertad cuando sea privada de éste, como consecuencia del ejercicio por parte del Estado de su poder punitivo.

4°.- Que las disposiciones del artículo 30 de la Ley número 72-02, sobre lavado de activos, así como las contenidas en el artículo 66 de la Ley número 2859, sobre Cheques; artículo 87 de la Ley número 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas en la República Dominicana; y, el artículo 49 de la Ley número 36, sobre Comercio, Porte y Tenencia de Armas, son contrarias a los artículos 2, 3, 8 (ordinales 4 y 5), 9 y 10 de la Constitución de la República, así como a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 7, ordinal 5 y 8 ordinales 1 y 2), y al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14 ordinal 2), por lo que son nulas de pleno derecho, toda vez que los textos de las leyes adjetivas antes citados, desconocen los principios de *presunción de inocencia, juicio previo, criterio de razonabilidad y proporcionalidad* de la ley y, principalmente, *el estatuto de libertad*;

5°. Que a los fines de eliminar de manera definitiva de nuestro ordenamiento jurídico, los preceptos legales contenidos en el artículo 30 de la ley número 72-02, así como las disposiciones similares contempladas en las demás leyes citadas, por estar viciadas de nulidad absoluta, deben ser objeto de una acción directa en inconstitucionalidad ante la Suprema Corte de Justicia.

## BIBLIOGRAFIA

- ACOSTA G., Juan P., EL HÁBEAS CORPUS (Un Recurso de Derechos Humanos), Dalis, Moca, Rep. Dom., 1996.
- AMIAMA, Manuel A., NOTAS DE DERECHO CONSTITUCIONAL, Tiempo, Santo Domingo, 1995.
- BARÓN de Montesquieu, DE L'ESPIRIT DES LOIS, Tecnos, 4ta. Edición, España, 1998.
- BLANCO C. Isidoro, EL DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALS, Aranzadi, España, 1997.
- BREA F., Julio, EL SISTEMA CONSTITUCIONAL DOMINICANO, Vol. 1, Santo Domingo, 1983.
- CARNELUTTI, Francesco, DERECHO PROCESAL CIVIL Y PENAL, México, Oxford University, 2000.
- CASTELLANOS E., Víctor J., VISION PENAL Y DISCIPLINARIA DE UNA CORTE, República Dominicana, 2003.
- CASTILLO P., Juan M., EL JUZGADO DE INSTRUCCIÓN, Fundacion Institucionalidad y Justicia, Santo Domingo, 1998.
- CHANBOM, Pierre, LE JUDGE D'INSTRUCTION, Dalloz, Paris, 1997.
- CODE D'INSTRUCTION CRIMINELLE, Dalloz, Paris, 1898.
- CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CRIMINAL DE LA REPÚBLICA DOMINICANA.
- CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.
- D'OLEO, Frank, PROYECTOS DE INVESTIGACION, MONOGRAFIAS Y TESIS, Idis, Segunda Edición, 1995.
- DEL CASTILLO M. Luis R., y otros, DERECHO PROCESAL PENAL, Tomo I, Ediciones Capeldom, Santo Domingo, 1970.
- DEL CASTILLO M. Luis R., y otros, DERECHO PROCESAL PENAL, Tomo II, Ediciones Capeldom, Santo Domingo, 1970.

- DOTEI M. Héctor y GONZÁLEZ, C., Almanzor, MANUAL DE DERECHO PENAL GENERAL Y PROCEDIMIENTO PENAL, Editora Corripio, C. Por A., Santo Domingo.
- GUZMAN B., Juan L., ESTUDIOS JURIDICOS, Vol. X, N°. 3, Santo Domingo, Ediciones Capeldom, 2001.
- HAYEK, Friedrich A., LOS FUNDAMENTOS DE LA LIBERTAD, Segunda Edición, Editorial Universidad Francisco Manuquín, Guatemala, 1980.
- HERNÁNDEZ M., Edgar. EL JUZGADO DE INSTRUCCION/ MANUAL DE PROCEDIMIENTO, Santo Domingo, Editora de Colores, 1999.
- J. BENTHAM, citado por Friedrich A. Hayek, LOS FUNDAMENTOS DE LA LIBERTAD, 2da. Edición, Guatelmala, 1977.
- JORGE P., Eduardo, DERECHO CONSTITUCIONAL, República Dominicana, Gaceta Judicial.
- JORGE PRATS, Eduardo, EL DEBIDO PROCESO, Tesis pucmm, Santiago, Mayo 1987.
- LLOVERT R., Javier, LA PRISIÓN PREVENTIVA, San José, Costa Rica, Investigaciones Jurídicas, S. A., 1997.
- MAYNEZ G. Eduardo, LIBERTAD COMO DERECHO Y COMO PODER, General Editora, México, 1941.
- MENA, Daniel, GUIA PRACTICA PARA LAS DEFENSAS CRIMINALES, Primera Edición, República Dominicana, 1995.
- MORENO, Guillermo y otros, CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL PROCESO PENAL, textos del Proyecto de Fortalecimiento del Poder Judicial, Santo Domingo, República Dominicana, 2002.
- PACTO INTERNACIONAL SOBRE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS.
- PAULINO B., Cristian de J., CONFERENCIA SOBRE PRISIÓN LA PREVENTIVA EN MATERIA CRIMINAL Y A LA LUZ DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL, La vega, Rep. Dom., 2002.
- PELLERANO G., Juan M., EL CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIONALIDAD, República Dominicana, Capeldom, 1998.

- PELLERANO Gómez, Juan M. CONSTITUCION Y POLITICA, Santo Domingo, Ediciones Capeldom, 1990.
- PELLERANO Gómez, Juan M. ESTUDIOS JURIDICOS, Vol. IV, N°. 1, Santo Domingo, Ediciones Capeldom, 1994.
- PICHARDO L., Rafael, DE LAS ASTREINTES Y OTROS ESCRITOS, Capeldom, Santo Domingo, 1996.
- PINA A., Ramón, APUNTES JURÍDICOS, Santo Domingo, Itesa, 1998.
- PRADEL, Jean. LE JUGE D' INSTRUCTION, París, Dalloz, 1996.
- QESADA H., J., REDACCION Y PRESENTACION DEL TRABAJO INTELECTUAL, Paraninfo, Madrid, 1983.
- RODRÍGUEZ E. Miguel A., EL ORDEN JURÍDICO DE LA LIBERTAD, Publicaciones Universidad de Costa Rica, 1967.
- ROSSEAU, Jean-Jaques, EL CONTRATO SOCIAL, Edimat, España, 1998.
- ROXIN, Claus, DERECHO PROCESAL PENAL, Buenos Aires, Argentina, 2000.

## INDICE DE ANEXOS

- Resolución número 150-FCC-2003, rendida por la Cámara de Calificación del Distrito Nacional, en fecha 19 de diciembre de 2003, con ocasión del conocimiento del recurso de apelación, interpuesto por en contra de una decisión dictada el 4 de diciembre de 2003, por el Séptimo Juzgado de Instrucción del Distrito Nacional, con motivo del conocimiento de una solicitud de Libertad Provisional Bajo Fianza.
- Decisión rendida en fecha 15 de enero de 2004, por la Primera Sala de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, denominada "Auto de Otorgamiento de Libertad Provisional Bajo Fianza", con ocasión del conocimiento de una solicitud de otorgamiento de libertad provisional bajo fianza (Expediente número 02-118-03670).



República Dominicana  
PODER JUDICIAL

CAMARA DE CALIFICACIÓN DEL DISTRITO NACIONAL

RESOLUCION No. 150-FCC-2003

EN NOMBRE DE LA REPUBLICA

En la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, capital de la República Dominicana, a los Diecinueve (19) día del mes de **diciembre** del año dos mil tres (2003), años 160' de la Independencia y 141' de la Restauración.

LA CAMARA DE CALIFICACION DEL DISTRITO NACIONAL, constituida en vistas públicas, regularmente integrada por los Magistrados:

**LICDA. MIRIAN GERMAN BRITO**, en su indicada calidad, Presidente,  
**DR. LUIS JIMENEZ ROSA**, Juez de la Tercera Sala de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, Miembro;  
**DR. ANTONIO SÁNCHEZ MEJIA**, Juez de la Segunda Sala de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, Miembro;

Asistidos de la infrascrita Secretaria, dicta, en sus atribuciones ADMINISTRATIVAS, sobre el fallo reservado de fecha 17 de Diciembre de petición de libertad provisional bajo fianza impetrada por los señores RAMON BAEZ FIGUEROA y MARCOS BAEZ COCCO, la resolución siguiente:

LA CAMARA DE CALIFICACIÓN DEL DISTRITO NACIONAL, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DE LA REPUBLICA por autoridad de la Constitución de la República Dominicana, de las disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos. Vistas las disposiciones del Código de Procedimiento Criminal y de la Ley No. 341-98 sobre Libertad Provisional Bajo Fianza, de fecha 14 de agosto de 1998; y vistas las conclusiones de las partes y el dictamen del Magistrado Procurador General de esta Corte de Apelación;

R E S U E L V E

**PRIMERO:** Se declara regular, bueno y válido en cuanto a la forma el Recurso de Apelación interpuesto en fecha 5 de Diciembre del 2003 por los LIC. VINICIO CASTILLO SEMAN actuando a nombre y representación del señor RAMON BAEZ FIGUEROA y el LIC. JUAN ANTONIO DELGADO a nombre y representación del señor MARCOS BAEZ COCCO, ambos inculpados de violación a los Artículos 147, 405, y 408 del Código Penal Dominicano, 3 y 4 de la Ley No.72-02 de fecha 07 de



República Dominicana  
PODER JUDICIAL  
CAMARA DE CALIFICACIÓN DEL DISTRITO NACIONAL

-2-



Junio del año 2002, 80 de la Ley No.183-02 y Ley 2859 sobre Cheques del 1951, modificada por la Ley No.62-00 de fecha 03 de agosto del año 2000, en contra de la decisión marcada con el No 04-2003, de fecha 4 de Diciembre del 2003, dictada por el Séptimo Juzgado de Instrucción del Distrito Nacional, que ordenó el aplazamiento de la solicitud de Libertad Provisional Bajo Fianza hecha por los procesados hasta tanto terminara la instrucción preparatoria, por haber sido hecho en tiempo hábil y de conformidad con las normas procesales vigentes.

**SEGUNDO:** Se rechazan por improcedentes e infundadas las conclusiones formuladas por los DRES. ARTAGÑAN PEREZ MENDEZ, RAMON PINA ACEVEDO MARTINEZ y CARLOS SALCEDO, y los LICDOS. JOSE GARCIA y JOSE MOREL FERMIN en representación de la Parte Civil Constituida el BANCO CENTRAL DE LA REPUBLICA DOMINICANA, SUPERINTENDENCIA DE BANCOS DE LA REPUBLICA DOMINICANA y BANCO INTERCONTINENTAL (BANINTER), así como el dictamen formulado por el DR. FRANCISCO PIÑA, Abogado Ayudante del Magistrado Procurador General de la Corte de Apelación, en lo que respecta a sus pretensiones de que se pronuncie el sobreseimiento hasta tanto la Suprema Corte de Justicia decida sobre una solicitud de declinatoria por sospecha legítima elevada con respecto al Juez de primer grado, toda vez que:

- A) La demanda en declinatoria por sospecha legítima es posterior a los recurso elevado, y
- B) Las declinatorias, en el estado actual de nuestra práctica jurídica, no son elevadas contra la jurisdicción sino contra un Magistrado específico por determinadas circunstancias que, al decir de los justiciables, se dan en ese Magistrado, por tanto la solicitud de declinatoria hecha contra el Juez de Primer Grado no inhabilita a ésta Cámara de Calificación para conocer del recurso.

**TERCERO:** Se declara no conforme a los Artículos 3,8 y 10 de la Constitución de la República Dominicana y Artículos 7.3, 7.5, 8.1 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos y 9.1, 14.3.C del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, la parte in-fine del Párrafo I del Artículo 113 del Código de Procedimiento Criminal modificado por la Ley No.341-98 del 14 de Agosto del 1998, por los motivos siguientes:



## República Dominicana PODER JUDICIAL

### CAMARA DE CALIFICACIÓN DEL DISTRITO NACIONAL

-3-



Coloca al justiciable en un estado de indefensión al dar al Juez la facultad de disponer su decisión, en razón de que al sujetar la misma al término de la instrucción no se establece un plazo cierto y razonable para decidir sobre la petición de los justiciables, y, en esas circunstancias, el término de la instrucción podría prolongarse un largo tiempo por prórrogas sucesivas. Por lo tanto, establecer el indicado artículo el tiempo en que ha de ser rendida la decisión violenta el precepto de plazo razonable para una justicia pronta y efectiva que venga a tutelar de manera eficaz los derechos de los justiciables.

**CUARTO:** En cuanto al fondo del indicado recurso esta Cámara de Calificación revoca la medida de aplazamiento de decisión sobre el pedimento de Libertad Provisional Bajo Fianza dictada por el Séptimo Juzgado de Instrucción del Distrito Nacional, en consecuencia anula la referida decisión y procede al conocimiento de los méritos de las solicitudes de fianzas impetradas a esta Cámara por los justiciables RAMON BAEZ FIGUEROA y MARCOS BAEZ COCCO.

**QUINTO:** Se rechazan por improcedentes e infundadas las conclusiones de la Parte Civil Constituida, tendentes a que la Cámara de Calificación no ejerza la facultad de avocación, en razón de que la decisión recurrida tiene todas las características de una decisión jurisdiccional tomada en vista pública, en presencia de todas las partes y luego de éstas haber concluido sobre sus intereses particulares, que por demás violenta el derecho de defensa de los impetrantes, al quedar en un estado de indefinición procesal.

**SEXTO:** Se declaran no conformes a los Artículos 3,8 y 10 de la Constitución de la República Dominicana y Artículos 7.3, 7.5, 8.1 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos y 9.1, 14.3.C del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, el Párrafo III del Artículo 115 de la Ley No.341-98 de fecha 14 de Agosto del 1998, Artículo 30 de la Ley No.72-02 de fecha 07 de junio del 2002, y el párrafo I del artículo 66 de la Ley No. 2859 del año 1951, sobre Cheques, modificada por la Ley No. 62-00 del 03 de agosto del año 2000; por devenir la prisión preventiva no sujeta a posibilidad de poder obtenerse la libertad mediante algún recurso efectivo en una pena anticipada, que viola el principio de la presunción de inocencia y el estatuto de libertad de que goza todo imputado, convirtiéndose así en una medida arbitraria e irrazonable para las personas sometidas por algunos delitos o crímenes, lo que en definitiva puede traducirse en motivos de control social o pesquisas antojadizas que atentan el poder jurisdiccional que tienen los jueces, únicos con capacidad para decidir sobre la libertad de las personas, y que puedan acarrear atropellos a los más elementales derechos



República Dominicana  
PODER JUDICIAL

CAMARA DE CALIFICACIÓN DEL DISTRITO NACIONAL



fundamentales de todos los ciudadanos, rechazando por via de consecuencia el medio de inadmisión planteado por la parte civil constituida y por el Ministerio Público en su dictamen.

**SEPTIMO:** Se concede el beneficio de la Libertad Provisional Bajo Fianza a los justiciables RAMON BAEZ FIGUEROA y MARCOS BAEZ COCCO, fijando el monto de la misma en la suma de CIEN MILLONES DE PESOS ORO DOMINICANOS (RD\$100,000,000.00) para cada uno, en especies monetarias, en inmuebles libres que representen un 50% más de este valor o en forma de garantía que le sea otorgada por una Compañía de Seguros que esté válidamente autorizada para ejercer esta clase de negocios en todo el territorio Nacional;

**OCTAVO:** Se ordena que el Ministerio Público disponga las medidas de lugar a fin de que la Dirección General de Migración coloque impedimento de salida a los justiciables RAMON BAEZ FIGUEROA y MARCOS BAEZ COCCO, al tenor de las disposiciones combinadas del párrafo II del Artículo 2 de la Ley No.200 del año 1964 y la parte infine del párrafo II del Artículo 114 del Código de Procedimiento Criminal modificado por la Ley No.341-98 del 14 de Agosto del 1998.

**NOVENO:** Se ordena que una vez cumplidas las formalidades exigidas por la Ley, RAMON BAEZ FIGUEROA y MARCOS BAEZ COCCO sean puestos inmediatamente en libertad a no ser que se encuentren presos por otra causa;

**DECIMO:** ORDENAR que la presente decisión sea anexada al expediente correspondiente, notificada al Magistrado Procurador General de esta Corte, y a la Parte Civil, si la hubiere.

Así se pronuncia, manda y firma.

LICDA. MIRIAM GERMAN BRITO

Presidente

DR. ANTONIO SANCHEZ MEJIA

Miembro

DR. LUIS JIMENEZ ROSA

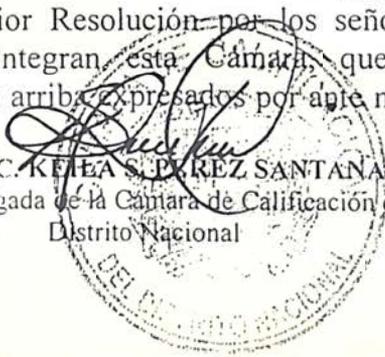
Miembro

DADA Y FIRMADA ha sido la anterior Resolución por los señores Magistrados Presidente y demás Miembros que integran esta Cámara, que figuran en el encabezamiento de la presente como día, mes y año arriba expresados por ante mí, Secretaria que certifico.

LIC. KETEA S. PAREZ SANTANA  
Encargada de la Cámara de Calificación del  
Distrito Nacional

FLOR DALIZA BAEZ DE MARTICH

Secretaria General de la Corte





REPUBLICA DOMINICANA

Anexo N°. 2

## PODER JUDICIAL

“EN NOMBRE DE LA REPUBLICA”

### PRIMERA SALA DE LA CAMARA PENAL DEL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DEL DISTRITO NACIONAL

“EN NOMBRE DE LA REPUBLICA”

EXPEDIENTE No. 02-118-03670

NOS., LIC. FRANCISCO ANTONIO ORTEGA POLANCO, Juez de la Primera Sala de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, asistido de nuestra infrascrita secretaria, hemos dictado el siguiente:

#### AUTO DE OTORGAMIENTO DE LIBERTAD PROVISIONAL BAJO FIANZA

**VISTOS:** Los artículos 3, 8, 10 y 46 de la Constitución de la República Dominicana; los artículos 7.3, 7.5 y 8.1, de la Convención Internacional de Derechos Humanos y artículos 9.1, 14. 3. c., del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y la resolución No. 1920, de fecha Trece (13) del mes de noviembre del año 2003.

**VISTA:** La instancia recibida en fecha Doce (12) del mes de diciembre del año Dos Mil Tres (2003), dirigida por el LIC. FABIAN MERCEDES HERNANDEZ, actuando a nombre y representación del acusada ARACELYS CIPRIAN DE MARTINEZ, quien guarda prisión preventiva en la Cárcel Modelo de Najayo, bajo la inculpación de violar el artículo 66, literal e), de la Ley No. 2859, sobre Cheques y los artículos 153, 265, 266 y 405 del Código Penal Dominicano, con el fin de que otorgue la Libertad Provisional Bajo Fianza, fije el monto y establezca la modalidad para la aplicación de la misma;

#### “ R E S O L V E M O S ”

**PRIMERO:** Declara no conforme a los artículos 3, 8, 10 y 46 de la Constitución de la República Dominicana; a los artículos 7.3, 7.5 y 8.1 de la Convención Internacional de Derechos Humanos y a los artículos 9.1, 14.3.c., del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, el artículo 66, Literal e), Párrafo I, de la Ley No.2859, sobre cheques, modificada por la Ley No. 62-00, de fecha Tres (03) del mes de agosto del Dos Mil (2000), por devenir la prisión preventiva no sujeta a posibilidad de la libertad mediante algún recurso efectivo, en una pena anticipada; que viola el principio de la presunción de inocencia y el estatuto de libertad de que goza todo imputado, convirtiéndose así en una medida arbitraria e irrazonable para las personas sometidas por algunos delitos o crímenes, lo que en definitiva puede traducirse en motivos de control social o pesquisas antojadizas que atentan el poder jurisdiccional que tienen los jueces, únicos con capacidad para decidir sobre la libertad de las personas y que puedan acarrear atropellos a los elementales derechos fundamentales de todos los ciudadanos.

**SEGUNDO:** Concede el beneficio de la Libertad Provisional Bajo Fianza a la señora ARACELYS CIPRIAN DE MARTINEZ y fija el monto de la misma en la suma de Cinco Millones de Pesos



REPUBLICA DOMINICANA  
**PODER JUDICIAL**

Dominicanos (RD\$ 5,000,000.00), en especies monetarias, en inmuebles libres que representen un 50% más de este valor o en forma de garantía que le sea otorgada por una Compañía de Seguros que esté validamente autorizada para ejercer esta clase de negocios en todo el territorio nacional.

**TERCERO:** Ordena que el Ministerio Público, disponga las medidas de lugar a fin de que la Dirección General de Migración coloque impedimento de salida a la justiciable **ARACELYS CIPRIAN DE MARTINEZ**, al tenor de las disposiciones combinadas del párrafo II, del artículo 114 del Código de Procedimiento Criminal, modificado por la Ley No. 341-98, de fecha Catorce (14) del mes de agosto del año 1998.

**CUARTO:** Ordena que una vez cumplidas las formalidades exigidas por la Ley, **ARACELYS CIPRIAN DE MARTINEZ** sea puesta inmediatamente en libertad a no ser que se encuentre presa por otra causa.

**DADO Y FIRMADO** en nuestro despacho, sito en la tercera planta del Palacio de Justicia de Ciudad Nueva, en la Ciudad de Santo Domingo, Distrito Nacional, Capital de la Republica Dominicana, a los Quince (15) días del mes de enero del Dos Mil Cuatro (2004).

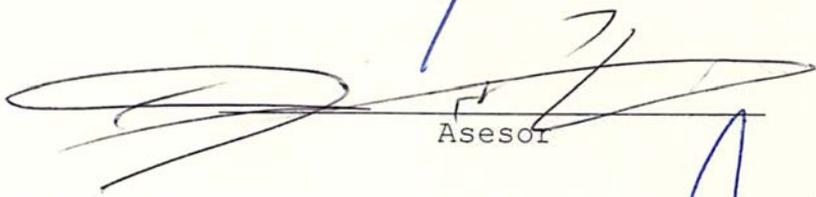
**LIC. FRANCISCO ANTONIO ORTEGA POLANCO**  
Juez .-

**LUISA ESTELA CASTILLO TEJEDA**  
Secretaria.-

FAOP/LECT/arh

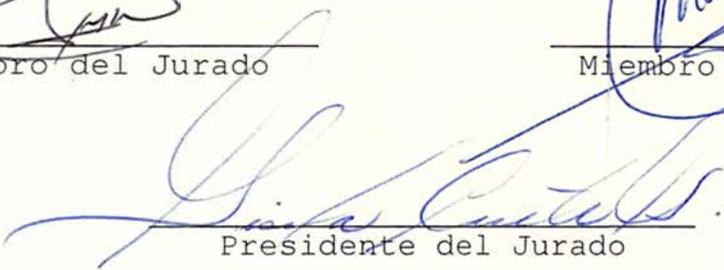
HOJA DE EVALUACIÓN

  
Sustentante

  
Asesor

  
Miembro del Jurado

  
Miembro del Jurado

  
Presidente del Jurado

  
Decano de Facultad / Directora de Escuela de Derecho

Calificación: 95 A

Fecha: 29/6/2024