

VERITAS ET SCIENTIA



Revista de CIENCIAS JURIDICAS

Departamento de Ciencias Jurídicas
Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra
Santiago, República Dominicana

Comité de Redacción: Prof. Jose Luis Taveras
Br. Claritza Angeles
Br. Rafael Despradel
Br. Raquel Bueno
Br. Angel Cabrera
Br. Jomara Lockhart
Br. Félix Fernández

ISSN 0379-8526

Tercera Epoca

CONTENIDO

Doctrina:

LA CONSTITUCION DOMINICANA:

- Constitución, Derechos Humanos y Tribunales
- El Poder Judicial en la Constitución Dominicana
- El Procedimiento de Reforma Constitucional

Jurisprudencia:

Sentencia de la Suprema Corte de Justicia del 13 de marzo de 1996.
Acción en Inconstitucionalidad.
No Sobreseimiento

Legislación:

- Ley No. 17-95 que introduce modificaciones a la Ley No. 50-88 sobre Drogas y Sustancias Controladas en la República Dominicana
- Decreto No. 14-97

DOCTRINA

LA CONSTITUCION DOMINICANA Constitución, Derechos Humanos y Tribunales*

Eduardo Jorge Prats**

INTRODUCCION

Nos corresponde abordar la cuestión de los derechos y deberes individuales y sociales en la Constitución Dominicana. Quisiera abordar este tema desde la perspectiva del Derecho Internacional de los derechos humanos, por entender que la normativa internacional sobre derechos humanos tiene un notable impacto en nuestro ordenamiento jurídico interno, al extremo que es prácticamente imposible abordar la problemática de los derechos constitucionales haciendo abstracción de esta normativa supranacional.

*) Seminario "La Constitución Dominicana", ADER-PUCMM, Santiago, 5 de julio de 1997.

**) Director Ejecutivo Fundación Institucionalidad y Justicia, Inc.

Parto de que es irrelevante, en términos prácticos, distinguir entre derechos humanos, derechos constitucionales y libertades públicas. Sólo hay derechos que son protegidos por una normativa internacional cada día con más valor coactivo y por los ordenamientos jurídicos internos de los distintos países. Quisiera, si me lo permiten los organizadores de este evento, dejar para otra ocasión, por razones de tiempo y espacio, la cuestión de los deberes.

Los derechos humanos son un tema de actualidad. En los medios de comunicación, en seminarios, en los foros internacionales, en el seno de los gobiernos, se habla de ellos, sea para subrayar su importancia, sea para condenar a aquellos regímenes que violan los mismos. La opinión pública mundial, por los más diversos órganos y medios, condena las torturas, las discriminaciones, las desapariciones y los asesinatos de personas, en base a un verdadero Código Internacional. Recientemente, visitó el país la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, invitada por el Gobierno Dominicano con la finalidad de conocer la situación de los derechos humanos en el país.

Este Código Internacional, emanado de las diversas declaraciones y pactos internacionales de derechos humanos y vigente desde 1948 cuando se proclamó la Declaración Universal de los Derechos Humanos, permite a los países del mundo decidir cómo comportarse y cómo juzgar la conducta de los demás. Se trata de parámetros de acción para los Estados y para los individuos "que imponen unas líneas de conducta, exigen a los gobiernos que obren de cierta forma y al mismo tiempo legitiman a los individuos para que eleven bien alto su voz si aquellos derechos y libertades no son respetados" (*Cassese 1991: 8*).

1. LOS DERECHOS PROCLAMADOS

Los derechos proclamados y protegidos por este Código Internacional incluyen preceptos ignorados

por los ordenamientos constitucionales de muchos países y extiende algunas de las prerrogativas consagradas en las cartas sustantivas. Se trata de derechos de una triple índole.

1.1 Los derechos civiles

Se proclaman y protegen los derechos o libertades civiles, tales como el derecho a la vida y a la seguridad física, el derecho a la intimidad, el derecho a la propiedad privada, el derecho a la libre expresión y difusión del pensamiento, la libertad de cultos, y el derecho al acceso a la justicia y a un debido proceso de ley.

1.2 Los derechos políticos

Los instrumentos internacionales consagran además los derechos políticos, es decir, la posibilidad para el individuo de participar, solo o asociado con otros, en la vida y en las orientaciones de los órganos estatales, a través del derecho de asociación, de formación de partidos políticos, de participación en las elecciones y de elegibilidad para los diversos cargos del Estado.

1.3 Los derechos sociales y económicos

Son reconocidos internacionalmente además los derechos sociales y económicos, los cuales constituyen requerimientos que el individuo ostenta ante el Estado para remediar las desigualdades sociales, los desequilibrios económicos, y las desventajas causadas por la naturaleza, la edad o el sexo.

La característica fundamental de los derechos económicos y sociales que, contrario a los derechos civiles y políticos, los primeros "no están destinados a garantizar la libertad frente al Estado, sino que son pretensiones del individuo o del grupo colectivo ante el Estado. El Estado tiene, que actuar para poder satisfacer estos derechos fundamentales. No son derechos en el sentido jurídico, ya que no pueden ser exigidos

judicialmente del Estado, antes de que no hayan sido institucionalizados por una acción estatal" (*Lowenstein: 400*). En otras palabras, contrario a los derechos civiles y políticos que son normas "límite", que establecen obstáculos al poder del Estado respecto al individuo, los derechos sociales y económicos son normas "proyecto" en cuanto requieren la actividad del legislador y del Poder Ejecutivo para su concreción en la realidad práctica.

Entre los derechos socioeconómicos nos encontramos con el derecho al trabajo y a la protección en caso de desempleo, jornada laboral máxima, suficiente tiempo para el descanso, salario mínimo, el derecho a la asociación sindical, el derecho a la huelga, el derecho a una salud, educación y vivienda adecuadas, y en fin, el derecho a la seguridad social que comprende protección en caso de accidentes laborales, asistencia a la vejez, a la maternidad y a la familia. Se trata de derechos nacidos como consecuencia de la lucha social y de un estadio superior en el desarrollo de las fuerzas productivas del capitalismo, y que han encontrado en los países desarrollados su concreción en la realidad práctica a través de la legislación adjetiva y de la acción positiva del Estado. En los países menos desarrollados, sin embargo, la mayoría de estos derechos permanecen como simples declaraciones programáticas hasta tanto las condiciones socioeconómicas permitan su aplicación.

Este contraste entre la normatividad de los derechos socioeconómicos entre los países desarrollados y los menos desarrollados es comprensible. En grado mayor que los derechos civiles y políticos, los derechos socioeconómicos son concesiones arrancadas con la anuencia del Estado a los poderes económicos, ellos corresponden a una partición de los frutos del avance económico, a los beneficios del crecimiento. ¿Cómo hablar de derecho al trabajo y de libertad de trabajo en países donde debido a la falta de acumulación de capital el surgimiento de empleos es desproporcional a la demanda creada por la

llegada de jóvenes al mercado del trabajo? ¿Cómo implementar un derecho a la salud y a la seguridad social sin medios financieros y con un sistema de salubridad carente de hombres y recursos materiales? ¿Cómo aplicar en la práctica los beneficios que entraña la legislación social cuando los asalariados son una minoría en comparación con el "lumpenproletariado" y el sector informal de la economía?

No se quiere afirmar con este inventario de crudas cuestiones que no vale la pena hablar de derechos socioeconómicos en sociedades como la dominicana. Si bien nuestra sociedad no está en condiciones de honrar a plenitud esta serie de "derecho-crédito" y de consagrar los medios para exigirlos, no hay dudas de que, "aún allí donde los derechos sociales tienen que esperar hasta que se hayan dado los necesarios requisitos, cumplen un objetivo: para los detentadores del poder son el estímulo que les impulsará a su realización y para los destinatarios del poder significará la esperanza de que un día puedan ser llevados a cabo" (*Loewenstein: 280*). Más aún, cuando se sabe que muchos de estos derechos no son realidad hoy en día porque la mayor parte del gasto público del Estado ha sido dedicado por los gobiernos a la construcción de obras no reproductivas en lugar de destinarlo a la satisfacción de las necesidades básicas de la población o a la expansión del empleo público no productivo en aras de inducir una demanda ilusoria.

2. PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS

El sistema de protección de los derechos humanos se ha ido desarrollando en forma lenta y progresiva como producto de una lucha entre los detentadores de la soberanía del Estado y los que pretenden ampliar las prerrogativas de mujeres y hombres. Se trata, sin embargo, de un derecho irreversible que apunta tanto a la cantidad como al contenido de los derechos protegidos como

R D 0330

también a la eficacia y vigor de los medios e instrumentos del sistema internacional.

Es por el carácter progresivo de la protección internacional de los derechos humanos que la Asamblea General de la ONU que proclama en 1948 la Declaración Universal de Derechos Humanos lo hace en el entendido de que esta Declaración plasma un "ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción".

Este carácter progresivo se evidencia además en el Artículo 26 de la Convención de San José, la cual dispone un desarrollo progresivo en el campo de los derechos económicos sociales y culturales.

3. UNIVERSALIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS

Tal como hemos afirmado, los instrumentos internacionales que proclaman y protegen los derechos humanos consagran una serie de parámetros de conducta que imponen limitaciones a los Estados de cara a sus súbditos. Son parámetros universales pero que no diseñan rígidamente para todos los países del mundo el mismo esquema de relación entre el gobierno y los individuos, el mismo modelo de sociedad y el mismo modelo de Estado. Son, si se quiere, textos normativos agnósticos. De ahí que los países que se han comprometido a observar estos textos, son libres de atribuirse el orden político institucional que consideren más conveniente y adecuado, de acuerdo con las exigencias de su pueblo y las tradiciones nacionales. Ya lo afirma, Antonio Cassese:

"Lo único que los textos exigen es observar un

mínimo de preceptos referidos a las relaciones entre la comunidad y el Estado: respeto a ciertos derechos humanos esenciales, a ciertas libertades esenciales y al derecho al autogobierno. Cada país es libre de decir su forma de autogobierno (con diversos partidos o con un partido único). Cada país tiene derecho a establecer la manera de organizar las consultas periódicas necesarias para elegir los órganos del vértice, del mismo modo que tiene derecho a decidir la forma de participación de los ciudadanos en el gobierno de la cosa pública. Igualmente, cada Estado está autorizado a señalar ciertas limitaciones referidas a los derechos y libertades fundamentales, por motivos dictados por exigencias de orden público, de seguridad nacional, de respeto a la moral o de tutela de salud. Y tampoco el sistema económico-social que prevalece en cada país se ve afectado por las normas internacionales: un Estado puede conservar su estructura capitalista o socialista, o darse otra orientación económico-social, siempre que respete y promueva una serie de derechos en la esfera de las relaciones socioeconómicas" (Cassese: 60).

No obstante que lo que los convenios y declaraciones internacionales establecen en un mínimo de derechos, tradicionalmente ha existido divergencia en la concepción de dichos derechos. Los países del antiguo bloque socialista, en alianza con los países del Tercer Mundo, privilegiaron los derechos sociales y económicos en contraposición a los derechos civiles y políticos, considerando los primeros como los verdaderos derechos en contraste con los últimos a los cuales consideraban simplemente formales. La transición de los países socialistas hacia regímenes democráticos evidencia, sin embargo, el valor de los derechos civiles y políticos antes despreciados como derechos meramente nominales y no reales. Lo mismo ocurre con el derecho al desarrollo, bandera de lucha del Tercer Mundo, y considerado en los países industrializados como un mero slogan al servicio de las élites burocráticas de nuestros países deseosas de lograr un incremento en la ayuda económica por parte de los países

desarrollados. A pesar de lo anterior, existe consenso sobre una serie de derechos (derecho a la seguridad, derecho a la vida, derecho al trabajo, etc.), lo cual acrecienta aún más el valor universal de los derechos humanos.

Dos tendencias importantes que afectan, en sentido general, la universalización de los derechos humanos son la regionalización y la sectorialización. La regionalización consiste en la elaboración de tratados y mecanismos de control regionales, lo cual facilita la aceptación y aplicación de los derechos humanos. Tal es el caso de las convenciones Europea (1950), Interamericana (1969) y Africana (1981), las cuales, en conjunto, han dado buen resultado y han contribuido, paradójicamente, a la universalización, en la medida en que las experiencias de un cuadro regional han sido recuperadas y aplicadas en otro. En cuanto a la sectorialización, la cual se manifiesta en los numerosos convenios internacionales sobre problemas específicos (trabajo forzado, discriminación racial, igualdad entre sexos, libertad sindical, libertad religiosa) o categorías de individuos (mujeres, niños, ancianos, presos, minusválidos, refugiados, apátridas, etc.), ésta ha contribuido a ampliar la red normativa de los derechos humanos en la medida en que los Estados pueden ponerse más fácilmente de acuerdo sobre asuntos o categorías de personas, independientemente de sus posiciones ideológicas, políticas, o económicas.

4. LOS INSTRUMENTOS

Los instrumentos con incidencia en el ordenamiento jurídico dominicano son básicamente: (i) la Declaración Universal de Derechos Humanos; (ii) los Pactos de las Naciones Unidas; (iii) la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; y (iv) la Convención Americana sobre Derechos Humanos, o Pacto de San José. Las convenciones referidas han sido suscritas por el Poder Ejecutivo y ratificadas por el Congreso Nacional.

4.1 Declaración Universal de Derechos Humanos

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada en 1948, por la Asamblea General de las Naciones Unidas, marca el inicio del movimiento de internacionalización de los derechos humanos, el cual, a partir de ese momento, se ha ido desarrollando progresivamente.

El Preámbulo de la Declaración sostiene que ésta es un patrón común que debe inspirar a los pueblos a promover a través de la enseñanza y de la educación el respeto a los derechos humanos y libertades del hombre que allí se enuncian, y a adoptar medidas domésticas e internacionales que aseguren su plena efectividad. El mismo marca una serie de pautas destinadas a hacer reinar universalmente la paz, la libertad y la justicia, en base al reconocimiento de la dignidad y de la igualdad de los hombres, vigencia del estado de derecho, progreso social y respeto atemporal y aespacial de los derechos humanos. Se habla de valores y principios morales últimos, al tiempo que se apela a la idea de un mundo justo. Énfasis es puesto sobre la valorización positiva del estado de derecho y se expresa confianza en cuanto a la adopción de medidas que concreten el bienestar económico y social. Con la invocación de la libertad, la justicia y la paz en el mundo, se enfatiza el "reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la especie humana". El Preámbulo declara, además, que el ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica, buscándose evitar así que las fluctuaciones del derecho interno puedan afectarlo. La Declaración pone énfasis en los derechos civiles y políticos, aunque consagra derechos de contenido económico y social.

¿Cuál es el valor jurídico vinculante de la Declaración Universal? Se sabe que las Declaraciones son actos solemnes donde se proclaman ciertos valores y pautas que se consideran perdurables. Los efectos de este tipo de instrumentos, al igual

que su valor vinculante, dependen muchas veces de las circunstancias particulares, divergiendo la doctrina a este respecto, pero estando conteste en que su efecto jurídico es inferior al de los tratados. En principio, las Declaraciones valen como recomendación a los Estados. Ahora bien, si los Estados y los organismos transnacionales las utilizan y aceptan en forma reiterada; como ocurre con la Declaración Universal, éstas alcanzan categoría de derecho internacional consuetudinario y, en consecuencia, se transforman en fuente de derecho. No hay dudas, pues, que la Declaración constituye derecho internacional obligatorio para los Estados en la medida en que refuerza las obligaciones adquiridas por los Estados miembros de las Naciones Unidas en virtud de la Carta Constitutiva de dicha organización.

4.2 Los Pactos de las Naciones Unidas

En 1966, la ONU aprobó dos instrumentos de extraordinaria trascendencia en el campo de los derechos humanos: el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP). Estos dos textos incluyen derechos no contemplados en la Declaración Universal, como el de la libre autodeterminación de los pueblos (Artículos I), aunque ninguno hace mención del derecho de propiedad. Se trata de verdaderos tratados, aunque, en cuanto a los mecanismos que proveen, no rebasan el marco clásico del sistema de control a través de informes.

Aunque los pactos, junto con su Protocolo Facultativo, fueron adoptados en 1966, sólo entraron en vigencia en 1976, al alcanzarse la ratificación de 35 estados. A enero de 1987, 81 países habían ratificado el PIDCP y 85 el PIDESC. A esa fecha, el Protocolo había sido ratificado sólo por 35 países.

El Protocolo autoriza al Comité de Derechos Humanos a recibir y considerar comunicaciones de individuos que resulten víctimas de una violación, siempre que el Estado denunciado sea parte del

Protocolo, y que el interesado haya agotado los recursos internos. Luego de puesto en funcionamiento el procedimiento, se le da vista al Estado para que informe, y al individuo finalizando allí el trámite. Se exige al recurrente la finiquitación de las vías domésticas—base de la protección internacional que se caracteriza por ser subsidiaria—y potenciando al Comité para formular informes.

4.2.1 El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

El PIDESC consagra una serie de derechos económicos, sociales y culturales, entre los que cabe citar el derecho del trabajo, que abarca el derecho de escogerlo libremente y el de gozar de una remuneración que garantice un salario equitativo; la libertad de sindicalización y afiliación; el derecho de seguridad social; el derecho de protección a la familia; el derecho a tener un nivel de vida adecuado; el derecho a la educación a todos los niveles; el derecho de participar en la vida cultural; y el derecho de disfrutar de los beneficios de la tecnología.

Como se puede observar, la mayoría de los derechos proclamados constituyen normas, programas, aspiraciones de la comunidad internacional. Por ello, el párrafo 1 del Artículo 2 dispone que los Estados se comprometen a adoptar medidas especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos que dispongan, para lograr progresivamente por todos los medios apropiados—incluyendo las medidas legislativas—la plena efectividad de los derechos en él reconocidos.

4.2.2 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

El PIDCP establece una serie de derechos, entre los que se encuentran los derechos a la vida, a no ser torturado, a no ser sometido a esclavitud ni servidumbre, a la libertad y a la seguridad personal, a un régimen penitenciario adecuado, a no

ser apresado por incumplimiento de obligaciones contractuales, a circular y fijar residencia libremente, a no ser condenado por leyes retroactivas, a la privacidad, a la igualdad ante la ley, a la participación, al voto universal y secreto, a ser elegido y a acceder a los cargos públicos. Aunque no se consagra el derecho de propiedad, sí se establece que nadie puede ser objeto de ingerencias arbitrarias.

4.2.3 Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre

El 2 de mayo de 1948, la Novena Conferencia Interamericana adoptó la Carta de la Organización de Estados Americanos (OEA) que proclamó los derechos fundamentales de la persona humana, así como la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre. Esta Declaración, que precedió en el tiempo a la Declaración Universal, coincide en gran parte con esta última, aunque la americana tiene una mayor amplitud pues no sólo contempla los derechos del individuo, sino también sus deberes. Por otro lado, la Declaración Americana reconoce a la persona, la posibilidad de peticionar ante las autoridades (artículo 25), opción que no ofrece la Declaración Universal.

La Declaración proclama una larga lista de derechos que, aunque más extensa que la de la Convención Americana de Derechos Humanos, coincide en gran parte con esta última. Entre estos derechos figuran: los derechos a la vida; a la libertad y a la integridad; a la igualdad ante la ley; a la libertad religiosa y de culto; a la libertad de investigación, opinión, expresión y difusión; a la protección de la honra, la reputación personal y la vida privada y familiar; a la constitución y protección de la familia; de protección a la maternidad y a la infancia; de residencia y de tránsito; a la inviolabilidad del domicilio; a la inviolabilidad y circulación de la correspondencia; a la preservación de la salud y al bienestar; a la educación; a los beneficios de la cultura; al trabajo y a una justa retribución; al descanso y a su aprovechamiento; a la

seguridad social; al reconocimiento de la personalidad jurídica y de los derechos civiles; de justicia; de nacionalidad; de sufragio y de participación en el gobierno; de reunión; de asociación; de propiedad; de petición; de protección contra la detención arbitraria (hábeas corpus); a un proceso regular; y de asilo.

En cuanto al valor vinculante de la Declaración Americana, es preciso anotar que, aunque originalmente su rango era el de una simple recomendación por lo que carecía de fuerza vinculante para los Estados, a raíz de la reforma a la Carta de la OEA producida en 1967 y la cual encomendó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos existente en aquel entonces velar por la observancia de los derechos humanos, entendiéndose por estos últimos los proclamados en la Declaración Americana, hay que admitir que la Declaración ha adquirido jerarquía de derecho convencional. En otras palabras, la reforma de 1967 implica el ingreso de la Comisión como órgano de la OEA y ese ingreso implica la incorporación del Estatuto de dicha Comisión, el cual, a partir de ese momento forma parte implícita de la Carta de la OEA.

4.2.4 Convención Americana de Derechos Humanos

La Convención Americana de Derechos Humanos fue publicada en la Gaceta Oficial No. 9640 del 11 de febrero de 1978 y ratificada por República Dominicana el 19 de abril de 1978, entrando en vigor a partir del 18 de julio de ese mismo año.

5. EJECUTORIEDAD Y JERARQUIA DE LAS CONVENCIONES

La doctrina ha discutido siempre respecto a la independencia del orden jurídico interno con respecto al orden jurídico internacional y en torno a la prioridad o prelación que le corresponde a cada uno de ellos.

La doctrina dualista sostiene que ambos órdenes son compartimentos estancos, de modo que el derecho internacional no puede alcanzar al individuo si no existe una normativa interna que lo incorpore. Así, según los dualistas, el derecho internacional no puede imponerse directamente en los países, sin una previa adecuación o incorporación por parte del sistema interno. El fundamento de esta afirmación residía en que, dado que el hombre no era sujeto del derecho internacional, mal podía utilizar sus normas sin una previa adaptación interna. Esta posición, sin embargo, no responde al derecho internacional moderno en donde el individuo aparece ya como sujeto de derecho, poseyendo el individuo legitimación.

Por el contrario, la doctrina monista mantiene que el derecho internacional es directamente operativo (*self executing*) en el campo interno, sin necesidad de ninguna adaptación o incorporación interna. Esta tesis, cuyo máximo exponente ha sido Hans Kelsen, afirma que el derecho internacional y el derecho interno son dos ramas del mismo ordenamiento, por lo que ambos se comunican entre sí, formando un todo inescindible. Esta doctrina es mayoritaria y es sustentada en nuestro país por Ambrosio Alvarez Aybar y más recientemente por Juan M. Pellerano Gómez y Roberto Alvarez (*Alvarez Aybar, Pellerano Gómez y Alvarez*).

En cuanto a la jerarquía que existe entre ambos ordenamientos, la doctrina discute cuál es la jerarquía entre éstos, es decir, cuál de los dos prevalece en caso de conflicto. Se busca saber, por ejemplo, si una regla de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer está en contradicción con una ley local, cuál de las dos aplicarán los órganos encargados de hacerla valer. En otras palabras: ¿puede un tratado ser derogado o modificado por normas internas?

5.1 Incorporación de las convenciones al derecho interno

La elección del sistema dualista o del monista, o sea, la determinación de los procedimientos

mediante los cuales se incorporan las normas de los tratados internacionales al derecho interno de los países, es una cuestión que resuelve cada sistema jurídico y que resulta de la competencia de la Constitución de cada Estado. En la práctica, ninguno de los sistemas ha sido aplicado en estado puro por los Estados, aunque hay una evidente tendencia hacia el monismo. En América Latina, todos los países aplican los tratados internacionales, sea que lo incorporen directamente o que lo ingresen a través de la aprobación legislativa.

Los principios de incorporación de los tratados al derecho interno dominicano están consagrados en la Constitución. En efecto, el Artículo 3 de la Carta Sustantiva establece que "la República Dominicana reconoce y aplica las normas del Derecho Internacional general y americano en la medida en que sus poderes públicos las hayan adoptado...". Por su parte, el Artículo 37 de la Constitución, en su numeral 14, establece que es atribución del Congreso Nacional "aprobar o desaprobar los tratados y convenciones internacionales que celebre el Poder Ejecutivo".

Es, por tanto, la aprobación del Congreso Nacional la que incorpora el tratado al derecho interno mediante el ejercicio de su competencia legislativa la cual se manifiesta a través de una resolución que es promulgada por el Poder Ejecutivo y que luego es publicada en la Gaceta Oficial (*Arias*). Ahora bien, el Congreso Nacional no puede introducir modificaciones en el tratado; tan sólo puede aprobar o desaprobar el tratado. La ratificación congressional tan sólo es la manifestación concreta de la voluntad de obligarse del Estado. La promulgación y publicación posterior de los tratados es una regla más bien declarativa en lugar de constitutiva; su único objetivo es comunicar a los ciudadanos la voluntad del Estado expresada en la firma por el Poder Ejecutivo del tratado y en su ratificación por el Congreso Nacional, de manera que las normas del tratado se presuman conocidas por todos y no se pueda alegar su ignorancia.

5.2 Jerarquía de las convenciones

En el derecho constitucional comparado, se observan varios sistemas tendentes a solucionar la cuestión del lugar que ocupan las convenciones en la jerarquía de las leyes. El primer sistema es el de aquellos países que sitúan a los tratados en la misma jerarquía que la ley ordinaria (Estados Unidos, Argentina, Uruguay). El segundo sistema es el de aquellos que sitúan los tratados por encima de la ley ordinaria, pero por debajo de la Constitución (Francia). Un tercer sistema le da a los tratados una jerarquía superior a la ley ordinaria e igual al de la Constitución. Por último, el cuarto sistema confiere a los tratados la más alta jerarquía, por encima incluso de la propia Constitución (Países Bajos).

La República Dominicana se adhiere al sistema que consagra la jerarquía constitucional de los tratados. En efecto, según opina el eminente jurista Juan M. Pellerano Gómez, el Artículo 3 de la Constitución "revela el reconocimiento tanto de la fuerza jurídica de las normas del derecho internacional como el de que tal fuerza sólo existirá si sus previsiones están por encima de las regulaciones de derecho interno, puesto que de no ser así, el imperio de esas normas sería frustrada por la sola voluntad del Congreso, el que nunca puede vulnerar lo que la Constitución manda". Más aún, añade Pellerano Gómez, "la segunda exigencia de la ley sustantiva es la aplicación de las normas del Derecho Internacional, lo que no sería posible si se admite la posibilidad de su inaplicabilidad por previsiones dictadas por el legislador. Sin lugar a dudas, 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 causa de inconstitucionalidad" (*Pellerano Gómez 1994:97*).

El carácter constitucional de las convenciones es reforzado en materia de derechos humanos por las disposiciones del Artículo 10 de la Constitución, en virtud del cual los derechos establecidos en la Carta Sustantiva no están limitados a los cons-

grados expresamente en el texto "y por consiguiente, no excluye otros derechos y deberes de igual naturaleza". En virtud de esta disposición constitucional, y según Pellerano Gómez, constituirían derechos constitucionalmente protegidos los derechos consagrados en las convenciones internacionales sobre derechos humanos de las cuales es signataria la República Dominicana e incluso aquellos derechos que figuran en las convenciones de que no ha sido parte el país. Más aún, a la luz del Artículo 10 de la Constitución, son derechos constitucionales aquellos derechos humanos reconocidos por la jurisprudencia de otros países democráticos, así como los derechos consagrados en pasadas reformas constitucionales en nuestro país. El único caso en que no se consagrarían implícitamente "otros derechos y deberes de igual naturaleza" es en cuando estos derechos contradicen principios supremos escritos y no escritos que sirven de base a la Constitución, conforme reconoce la doctrina (*Pellerano Gómez 1994: 100*) y la jurisprudencia.

Los tratados que consagran derechos humanos, en virtud de los Artículos 3 y 10 de la Constitución, producen efecto inmediato y pueden ser invocados por cualquier persona, al punto de que modifican la legislación adjetiva en cuanto le sea inconciliable. Si una ley nueva vulnera el derecho establecido en una convención, la misma es inconstitucional pues viola las disposiciones del Artículo 3 de la Constitución y, si se trata de una convención de derechos humanos, viola además el Artículo 10 de la Constitución. Doctrina y jurisprudencia internacional concuerdan en el sentido de que las disposiciones de una ley no pueden prevalecer sobre un tratado y que un Estado no puede prevalecerse de su legislación para restringir el alcance de sus obligaciones internacionales (*Alvarez Aybar*). En este sentido, la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados de 1969 dispone en su Artículo 27 que "una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado".

Según opinión de Roberto Alvarez que com-

partimos, hay una serie de textos legales adjetivos dominicanos que son violatorios de la Convención Americana de Derechos Humanos. Tal es el caso del Reglamento 824 para el funcionamiento de la Comisión Nacional de Espectáculos Públicos y Radiofonía del 9 de marzo el cual, en su artículo 9, exige carnet a los locutores, lo cual es violatorio del Artículo 13 de la Convención que establece la libertad de expresión y difusión del pensamiento y sanciona la censura previa.

Pellerano Gómez ha señalado, por su parte, que las disposiciones del Código de Procedimiento Criminal que disponen una instrucción preparatoria de carácter secreto e inquisitivo violan no solo las disposiciones del Artículo 8, numeral 2, literal j) de la Constitución –"nadie podrá ser juzgado sin haber sido oído o debidamente citado ni sin observancia de los procedimientos que establezca la ley para asegurar un juicio imparcial y el ejercicio del derecho de defensa"– sino también disposiciones similares contenidas en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en la Convención americana sobre Derechos Humanos. De la opinión de este autor, se desprende que no se requeriría una modificación de la ley para hacer efectivos el derecho de defensa de los inculpados durante la fase de instrucción, sino que bastaría que éstos exijan los mismos por las vías de derecho. En este sentido, afirma Pellerano Gómez lo siguiente:

"La vigencia de los derechos señalados en la instrucción preparatoria depende en primer término de la actitud de los inculpados en el ejercicio de su derecho de defensa. A ellos corresponde exigir la comunicación de las piezas fundamentales del procedimiento, a requerir su asistencia por un defensor en el interrogatorio a que sean sometidos, a exigir su presencia en el interrogatorio de los testigos, a someter sus memoriales de defensa. La negativa del Juez de Instrucción a ajustar sus actuaciones a los preceptos constitucionales señalados deberá ser vencido mediante las correspondientes vías de recurso, ya sea contra las decisiones negativas de tales pedimentos como

contra la providencia calificativa y la sentencia de la Cámara de Calificación que rehúsen acogerlas. Recordemos que la jurisprudencia admite el recurso en casación contra las decisiones de dicha Cámara cuando el recurso se fundamenta en violaciones a la Constitución, que es el vicio en que se incurre cuando se violan los derechos de la defensa (Pellerano Gomez 1994: 365).

5.3 Ejecutoriedad de las convenciones

Una vez un tratado es incorporado al derecho interno en virtud de su ratificación y no obstante el rango constitucional del mismo en derecho dominicano, no todas sus disposiciones son ejecutables por sí mismas –self executing–, pudiendo ser meramente programáticas. Las disposiciones autoejecutivas se aplican directa e inmediatamente, sin que sea necesario ninguna ley adjetiva para ponerlas en vigencia; en cambio, las normas programáticas requieren de una ley que las haga efectivas plenamente en el orden interno.

Ejemplo de normas autoejecutivas son aquellas que establecen libertades negativas, abstenciones de los Estados: "Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por él mismo" (Artículo 22, numeral 1 de la Convención Americana). "Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente" (Artículo 6, numeral 1 del PIDCP). Estas normas se aplican sin necesidad de ninguna norma auxiliar.

Son normas programáticas la mayoría de las contenidas en la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer. En efecto, los artículos de dicha Convención establecen que "los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para" hacer efectivas las normas que protejan la igualdad de la mujer en el seno de sus sociedades. El alcance de estas normas es sobretodo programático, requiriendo de otras normas para su articulación e instrumentación en el sistema jurídico interno de los Estados partes de la Convención, lo cual es reafirmado por el Artículo 24 de dicha Convención Estados Partes

se comprometen a adoptar todas las medidas necesarias en el ámbito nacional para conseguir la plena realización de los derechos reconocidos en la presente Convención”.

Asimismo, la doctrina considera que las disposiciones relativas a la igualdad de los cónyuges, la equidistancia entre los hijos nacidos dentro del matrimonio y los extramatrimoniales, así como las medidas de protección del menor a que están obligados el Estado, la familia y la sociedad, en virtud de la Convención Americana son programáticas (*Hitters: 231*), aunque esta discusión no tiene sentido ya en el país a raíz de la promulgación del Código del Menor.

¿Cómo se distingue entre una norma autoejecutiva y una programática? Tomando en cuenta varios aspectos:

1.- La mayoría de los derechos humanos consagrados en las convenciones internacionales, en especial, los derechos civiles y políticos, son directamente operativos y no necesitan reglamentación interna, pues se trata de libertades negativas que exigen del Estado tan solo una abstención. En contraste, los derechos económicos y sociales constituyen una declaración programática que requiere del Estado una acción positiva en aras de implementarlos en la práctica a través de la reorientación del gasto social público.

2.- Una norma es autoejecutiva si es lo suficientemente amplia y a la vez concreta como para permitir su aplicación sin necesidad de mayores trámites ni de ninguna adecuación legal, administrativa o judicial.

3.- La norma es autoejecutiva si de la misma resulta una potestad en favor del individuo para actuar como legitimado activo, de modo que pueda reclamarla per se ante las autoridades locales. Este factor no resulta de mucha importancia en nuestro país pues todos los derechos humanos consagrados en convenciones constituyen derechos constitucionales que pueden ser aplicados e interpretados por los tribunales dominicanos.

4.- El hecho de que una norma remita expresamente a la ley no significa que sea programática,

porque todo depende de la interpretación finalista y abarcadora que se haga. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho, por ejemplo, que las disposiciones del Artículo 14.1 de la Convención Americana respecto a que “toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley”.

¿Qué ocurre si transcurrido un tiempo después de ser ratificado un tratado ni el Congreso Nacional ni el Poder Ejecutivo dictan normas para hacerlo operativo? Según algunos autores, con los cuales concordamos, se está en presencia de una aceptación tácita de que las autoridades gubernamentales entendían que no hacía falta acto de gobierno alguno en ese sentido, que las normas del tratado eran autoejecutables. O, en el peor de los casos, la actitud del Estado significaría que las autoridades han incumplido su obligación de emitir las reglas pertinentes para que el referido instrumento internacional sea aplicable en el ámbito interno, lo que en nuestro país significa que la inercia de las autoridades constituiría una violación del Artículo 3 de la Constitución. En el caso de la Convención americana, la Corte Interamericana puede determinar que la no utilización del tratado implica una infracción al mismo (*Hitters: 222*).

6. ROL DE LOS TRIBUNALES EN LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS

Contrario a otros países como los Estados Unidos (*Lilich*), en la República Dominicana, tal como vimos anteriormente, los derechos humanos consagrados en los distintos instrumentos internacionales, luego de su ratificación congresional, pasan a formar parte del derecho interno y por ende pueden invocarse inmediatamente ante los órganos estatales dominicanos, sin necesidad de ningún tipo de adaptación o norma auxiliar, salvo

en los casos excepcionales cuando fueren meramente programáticas. Corresponde a los individuos tal invocación en virtud del rango constitucional de los derechos humanos y lo que es la propia opinión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

"Los tratados modernos sobre derechos humanos en general, y, en particular la Convención Americana no son tratados multilaterales del tipo tradicional concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción".

¿Qué puede hacer un individuo o grupo de individuos ante una violación de sus derechos humanos en el plano interno? La pregunta es importante por tres razones:

1.- En primer lugar, el derecho internacional de los derechos humanos es subsidiario. O sea, las normas transnacionales no pretenden suplantar las normas internas sino tan solo completarlas estableciendo una base mínima por debajo de la cual ningún país pueda afectar los derechos de sus súbditos.

2.- En segundo lugar, no todas las convenciones de derechos humanos establecen órganos jurisdiccionales que permitan al individuo reclamar sus derechos, sino que tan solo consagran el seguimiento de la convención por parte de los propios Estados, como es el caso de la mayoría de las convenciones sectoriales. En América Latina, el único órgano jurisdiccional con competencia para juzgar reclamos de individuos es la Corte Interamericana de Derechos Humanos previa denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Sólo los Estados Partes y la Comisión

tienen, sin embargo, el derecho de someter un caso a la decisión de la Corte (Artículo 61 de la Convención Americana) y apoderamiento por parte de esta última. La Corte puede intervenir siempre que el Estado acepte la competencia. Hasta el momento, sólo se ha presentado un caso ante la Corte (caso *Manfredo Rodríguez Velázquez*, 1988). En cuanto al régimen del PIDCP, el individuo puede denunciar las violaciones ante el Comité de Derechos Humanos de la ONU, pero este comité tan solo formula opiniones y recomendaciones a los Estados infractores.

3.- En todo caso, para la denuncia del caso se requiere el "agotamiento de los recursos internos", lo cual se desprende del principio de la subsidiariedad antes explicado: la protección internacional de los derechos humanos interviene ante la inoperancia o inexistencia de los recursos internos. Se busca así que el Estado en donde se ha cometido la violación tenga una oportunidad de repararla con sus propios medios. En el sistema interamericano, el requisito del agotamiento de los recursos internos sólo no aplica cuando no exista en la legislación interna del Estado de que se trata el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alega han sido violados; cuando no se haya permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de la jurisdicción interna, o haya sido impedido de agotarlo; y cuando haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en numerosos casos denunciados ante ella durante la llamada "guerra sucia" en Argentina, prescindió de exigir el agotamiento de las vías internas en vista de las limitaciones a que se veían sometidas las autoridades judiciales (*Travieso: 261*). En el caso de Salvador Jorge Blanco, sin embargo, consideró que no se habían agotado los recursos internos, a pesar de que se presentaban al menos dos de las excepciones al principio (no acceso e impedimento de agotar los recursos internos; y retardo injustificado).

Por las razones anteriores, es preciso que com-

prendamos la necesidad de acudir a las vías jurisdicciones internas, sin olvidar el rol importantísimo de la denuncia (el sistema de protección de los derechos humanos comenzó en América con el grito de Montesinos) individual o a través de los grupos de presión nacionales (grupos comunitarios, profesionales y de género, grupos de derechos humanos, etc.) e internacionales (Americas Watch, Amnistía Internacional, etc.). Estas vías pueden ser ejercidas en el transcurso de un litigio cualquiera a través de los recursos comunes (apelación, casación) como a través de la interposición de una excepción de inconstitucionalidad. Particular importancia revisten cuatro recursos o acciones que pueden ser incoados por los individuos en protección de sus derechos constitucionales:

1. El recurso de hábeas corpus

La mejor doctrina dominicana siempre ha alegado que el hábeas corpus es uno de los procedimientos de defensa de los derechos fundamentales de la persona (*Castillo, Pellerano & Herrera: 177*), aunque la jurisprudencia entiende que el hábeas corpus sólo protege la libertad física y no puede ser extendido a los demás derechos (S.C.J. 17 de agosto de 1973. B.J. 753.2390). Creo que es bueno insistir, sin embargo, en que el hábeas corpus protege los demás derechos, ya que sería inconcebible, a la luz del Artículo 10 de la Constitución, que los demás derechos carezcan de mecanismos procesales de protección.

2. La acción de amparo

El Artículo 25.1 de la Convención Americana establece que "toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, aún cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales".

Este procedimiento, destinado a proteger los derechos fundamentales de la persona, puede incoarse ante cualquier tribunal (siempre y cuando tenga "competencia natural" para conocer sobre los derechos que se pretendan violados), sin mayor formalidad alguna, pues se trata de un recurso o acción que debe ser sencillo y rápido. Esta acción podrá incoarse siempre y cuando no exista otra vía judicial o administrativa que satisfaga su objetivo, con excepción del caso en que sea imposible satisfacer el derecho lesionado por las vías normales del orden jurídico. Esta acción busca que se evite un daño existente o se impida uno ciertamente inminente o irreparable. El juez apoderado de la acción dispone de los más amplios poderes para ordenar medidas precautorias y disponer lo que estime procedente para hacer efectivo los derechos fundamentales. El juez puede además dictar órdenes o imponer prohibiciones a quien ha violado el derecho y a la vez disponer el reestablecimiento de la situación jurídica infringida (*Pellerano Gómez 1990: 251-269*).

La Suprema Corte de Justicia ha reconocido la existencia del recurso de amparo, al estatuir en fecha 5 de junio de 1991:

"Atendido, que como se puede advertir por la simple lectura del título y del texto del artículo anteriormente transcrito (Artículo 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), se trata de una disposición que tiene por objeto la protección judicial de los derechos fundamentales reconocidos o no dentro del ejercicio de sus funciones oficiales; que como esta protección estaría a cargo de los jueces o tribunales competentes, esas violaciones tendrían que provenir de personas no investidas con funciones judiciales o que no actúen en el ejercicio de estas funciones, o sea por particulares o funcionarios o empleados de la administración pública y agentes representantes de cualquier otra rama o poder del Estado".

Tal como se puede observar, la Suprema Corte de Justicia reconoce explícitamente la existencia del recurso de amparo como parte del ordenamiento jurídico dominicano, con la salvedad de que

el amparo protege, según el criterio de la Suprema, únicamente contra las violaciones provenientes de "las personas no investidas con funciones judiciales o que no actúen en el ejercicio de estas funciones".

3. La acción directa en Inconstitucionalidad (Pellerano Gómez 1995 y 1996)

Con la reforma constitucional de 1994, queda abierta además la acción directa en inconstitucionalidad que permitiría a los individuos, solos o colectivamente, anular las leyes, reglamentos y actos de los poderes del Estado violatorios de sus derechos, mediante la interposición de una acción ante la Suprema Corte de Justicia, nuestro más alto tribunal de justicia y, "guardiana de la Constitución y de las leyes". Esta acción, conjuntamente con el amparo, tendrán una extraordinaria y positiva repercusión en la protección de los derechos humanos durante los próximos años, en la medida en que se logra una justicia independientemente e institucional y se abandona el criterio sostenido por la actual Suprema Corte de Justicia en el sentido de que esta acción sólo puede ejercerse para declarar inconstitucionales las leyes del Congreso y no los reglamentos del Poder Ejecutivo ni los actos de los poderes públicos.

4. Excepción de Inconstitucionalidad

Resulta alentador la todavía minoritaria pero, al parecer, creciente jurisprudencia dominicana que declara inconstitucionales aquellas disposiciones adjetivas contradictorias con las convenciones internacionales de derechos humanos. Esta jurisprudencia, proveniente de jurisdicciones de apelación, anuncia el importantísimo rol a desempeñar por las vías jurisdiccionales internas en la protección de los derechos humanos, los cuales, como ya hemos visto, tienen un carácter constitucional en el ordenamiento jurídico dominicano.

7. ¿ES NECESARIO REFORMAR LA CONSTITUCION?

Los dominicanos, como buenos latinoamericanos, tenemos una relación mágica con la Constitución y las leyes. Hay una creencia firmemente arraigada en la comunidad jurídica y en el país político de que la solución de todos los problemas radica en la promulgación de nuevas leyes y códigos o en reforma de nuestra Carta Sustantiva. Esta creencia contrasta con la extendida inaplicación de nuestros textos legales y el valor meramente semántico que se le atribuye a la Constitución.

Es por ello que entendemos que, en lo que respecta al plano de los derechos constitucionales, no se requiere ningún tipo de reforma pues la propia Carta Sustantiva, en su Artículo 10, señala claramente que la lista de derechos consignados en la Constitución no se limita a ellos e incluye a "derechos de igual naturaleza". De ahí que toca a los tribunales incorporar estos derechos vía la interpretación de la Constitución, la cual, contrario a lo que tradicionalmente se entiende, no es de interpretación estricta y permite el análisis de la misma a la luz de los valores constitucionales, de los principios generales de derecho y de las convenciones internacionales de derechos humanos suscritas y ratificadas por el país. Esta interpretación jurisprudencial, dinámica y constante, permitiría ampliar —por solo citar un ejemplo ilustrativo— el derecho a la inviolabilidad de la correspondencia y del domicilio, a los fines de arribar a un extendido derecho de la intimidad.

BIBLIOGRAFIA

- Alvarez Aybar, Ambrosio. *¿Debe el Congreso dictar una ley que derogue el Concordato?*. Estudios Jurídicos, Tomo II, volumen I.
- Alvarez, Roberto. *Compatibilidad de la legislación interna con las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Gaceta Oficial No. 9, 12 a 26 de junio de 1997.
- Añas, Luis. *Manual de Procedimientos de Tratados Internacionales*, Santo Domingo: UASD, 1992.