



**Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra**  
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y ADMINISTRATIVA

DIVISIÓN DE POST GRADO

Tema:

**La aplicabilidad de la Acción de Amparo en la Jurisdicción  
Inmobiliaria frente al Referimiento en el marco de las decisiones del  
Tribunal Constitucional y las leyes nacionales**

**Trabajo de grado para optar por el título de Maestría en  
Derecho Inmobiliario**

Sustentante:

**Fanny López Pimentel**

Asesor Metodológico:

**Ángel Brito**

Asesora de Contenido:

**Mag. Catalina Ferreras Cuevas**

Mayo 2017,  
Santo Domingo, República Dominicana

## **AGRADECIMIENTOS:**

### **A Dios,**

Por estar siempre a mi lado en mi proyecto de vida, en especial en este trabajo de investigación, iluminándome y colmándome de sabiduría.

### **A mi familia,**

Por el apoyo incondicional, sin éstos no hubiese podido lograrlo.

### **A mi asesora Catalina Ferreras Cuevas,**

Por su entrega incondicional, mi agradecimiento eterno.

### **A mis compañeros y amigos,**

Por la fortaleza y el esfuerzo para culminar juntos este trabajo, un logro más en nuestras vidas.

**Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra**

**Decanato de Postgrado CSTA  
Centro de Desarrollo Profesional**

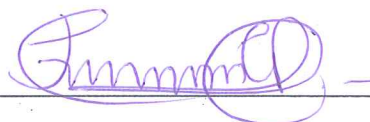
**Maestría en Derecho Inmobiliario (MDI)**

**La aplicabilidad de la Acción de Amparo en la Jurisdicción Inmobiliaria  
frente al Referimiento en el marco de las decisiones del Tribunal  
Constitucional y las leyes nacionales**


Yo, Fanny Josefina López Pimentel, a través del presente documento, autorizo a la Biblioteca de la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra a reproducir total o parcialmente mi tesis, tanto en soporte físico como digital, y a ponerla a disposición del público, mediante cualquier medio conocido (físico, en línea) o por conocer. Cualquier reproducción de este documento no debe ser para uso comercial o de lucro.

Fecha: 31 de mayo de 2017

Firma del autor: \_\_\_\_\_



**“Declaro, en mi calidad de autor de esta obra que cedo de manera formal, gratuita, permanente y absoluta a la PUCMM todos los derechos patrimoniales, de forma no exclusiva, que ostento sobre mi creación, pudiendo expresamente la PUCMM explotarla a su mejor conveniencia, recibiendo si así fuere el caso, regalías por usos onerosos; que como autor exonero a la PUCMM de cualquier responsabilidad por reclamos en contra de lo creado y que autorizo a que la misma sea protegida mediante las vías que a tales fines establece la ley, indicando siempre mi calidad de autor”**

Fanny López P. 98-5020   
Nombre, matrícula y firma

## ÍNDICE GENERAL

### Agradecimientos

### Introducción

### Capítulo I: La acción de Amparo en la Jurisdicción Inmobiliaria

1. Aspectos conceptuales:
  - 1.1 Definición.....8
  - 1.2 Naturaleza Jurídica..... 11
2. Características de la acción de Amparo Inmobiliario.....16
  - 2.1 Condiciones de aplicabilidad.....18
  - 2.2 Derechos tutelables.....46

### Capítulo II: El Referimiento en la Jurisdicción Inmobiliaria

1. Aspectos conceptuales:
  - 1.1 Definición.....49
  - 1.2 Naturaleza Jurídica.....55
2. Características del Referimiento Inmobiliario.....60
  - 2.1 Condiciones de aplicabilidad.....63
  - 2.2 Derechos tutelables.....76

### Capítulo III: Restricciones de la Acción de Amparo y del Referimiento

1. La dicotomía existente entre el Amparo y el Referimiento.....79

2. Análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en el ámbito internacional, nacional y desde el punto de vista judicial del Amparo y del Referimiento.....	84
Conclusión.....	93
Bibliografía.....	96

## **INTRODUCCIÓN:**

Esta investigación se basa en la aplicabilidad de la acción de amparo en la Jurisdicción Inmobiliaria frente al referimiento, tomando en cuenta el criterio de las decisiones emanadas por el Tribunal Constitucional y las leyes nacionales, que versan sobre la dicotomía existente entre dichas figuras jurídicas, como vía idónea en la Jurisdicción Inmobiliaria.

El presente estudio, tratará precisamente sobre la eficacia de la referida acción de amparo en el ámbito inmobiliario, como la vía urgente más idónea frente al referimiento para perseguir la reclamación de los derechos fundamentales conculcados por ante los tribunales, por lo que, procuraremos presentar de una forma objetiva y sencilla, las diversas condiciones para la aplicabilidad de dichas figuras, su naturaleza jurídica, competencia, derechos tutelables, entre otras, así como las situaciones previas a la adopción de la acción de amparo, como la opción más expedita que permite a cualquier persona física o moral, sin distinción de ninguna especie, para reclamar la protección del derecho fundamental de propiedad por ante la jurisdicción inmobiliaria.

El amparo, en América Latina y en general, es un medio judicial extraordinario especialmente establecido para la protección de los derechos constitucionales, contra los agravios o amenazas infligidos contra los mismos, por parte de autoridades y de particulares.

Ha sido indistintamente calificado como acción, recurso o juicio, siendo en realidad, un proceso constitucional que normalmente concluye con una orden judicial de amparo, protección o tutela de los derechos conculcados o amenazados.

Dicha acción constitucional es la misma o similar en todos los sistemas, puesto que tiene siempre los mismos objetivos, protege los mismos derechos, posee las mismas características y es, por tanto, una vía sumaria en todos los países, cuyo objeto es la protección judicial de los derechos fundamentales del hombre, constituyendo uno de los instrumentos procesales específicos, para la tutela de un derecho constitucional protegido.

Especial énfasis se le dará, en el presente estudio investigativo, al analizar la dicotomía existente entre el Amparo y el Referimiento en la Jurisdicción Inmobiliaria, concerniente a las diversas opiniones doctrinarias y jurisprudenciales en procura de reclamar la protección de algún derecho fundamental violentado por ante los tribunales.

Luego del análisis del significado de dichas figuras jurídicas, llegaremos a la conclusión de que la aplicabilidad de la acción de amparo es la vía judicial más efectiva para garantizar un derecho fundamental, como es el de propiedad, en la Jurisdicción Inmobiliaria, independientemente de los intereses particulares del accionante, toda vez, que el Referimiento contiene un obstáculo procesal que limita el acceso a la justicia efectiva y oportunamente, al ser contemplada en dicha jurisdicción como Referimiento en curso de instancia, criterio que ha sido recientemente debatido en el ámbito judicial.

De manera conclusiva, se acotarán diversas jurisprudencias del Tribunal Constitucional en el ámbito internacional, nacional y desde el punto de vista judicial de ambas figuras jurídicas, que versarán sobre la vía más idónea del que disponen todas las personas para reclamar ante los

tribunales, por sí o por quién actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de toda autoridad pública o de particulares perseguir la reclamación de los derechos fundamentales conculcados.



## **CAPÍTULO I: La Acción de Amparo en la Jurisdicción Inmobiliaria**

### **1. Aspectos conceptuales**

#### **1.1 Definición:**

Etimológicamente la palabra “amparar” proviene del latín *anteparáre*, que significa prevenir, favorecer, proteger. Su connotación jurídica proviene del derecho español y se utilizaba además como sinónimo de recurso o medio impugnativo (“amparo” o “amparamiento” en las Siete Partidas, Tercera, Título XXIII). El origen de este vocablo se remonta a la Edad Media, en los procesos forales aragoneses (aprehensión, inventario, firma de derecho y manifestación de personas).

El Justicia Mayor del Reino Aragón o sus Lugartenientes, como especies de jueces de constitucionalidad, “amparaban” a las personas y a sus bienes contra actos excesivos y arbitrarios del poder soberano. También en el derecho de Castilla se utilizó esta expresión en el mismo sentido. Y es precisamente a través del ordenamiento castellano la manera en que se introduce el vocablo “amparar”, como sinónimo de protección en la América española (siglos XVI a XIX). En ese período aparecen los “reales amparos” otorgados por la Real Audiencia de México.

Desde una noción contemporánea, la expresión “amparo” se utiliza para significar al “juicio constitucional de amparo”, es decir, una garantía judicial, un proceso constitucional, un mecanismo de protección específica para salvaguardar los derechos fundamentales dentro de los sistemas de

control de la constitucionalidad de leyes y dentro de la concepción genérica de la defensa de la constitución.

Históricamente, como proceso constitucional, se contempló por primera vez en la Constitución del Estado de Yucatán, México, de 1941 (arts. 8, 9 y 62), en donde se facultaba expresamente al Tribunal Superior de Justicia para “amparar en el goce de sus derechos a los que pidan su protección, contra las leyes y decretos de la legislatura que sean contrarios a la Constitución”. Posteriormente, el juicio de amparo mexicano quedó regulado a nivel federal (1847, 1857 y 1917), influyendo dicha experiencia en todos los países latinoamericanos.

En su expansión se pueden advertir tres etapas cronológicas. La primera acontece en Centroamérica, durante la segunda mitad del siglo XIX y primera del siglo XX: El Salvador (1886), Honduras y Nicaragua (1894), Guatemala (1921), Panamá (1941) y Costa Rica (1949). Incluso se incluyó en la Constitución Política de los Estados Unidos de Centroamérica de 1989 (Honduras, Nicaragua y El Salvador), así como en la Constitución de la República Centroamericana de 1921 (Guatemala, El Salvador y Honduras).

Una segunda etapa, se advierte con la creación jurisprudencial del amparo en Argentina (1957-58), que influyó posteriormente en Venezuela (1961), Bolivia, Ecuador y Paraguay (1967). La regulación normativa de la acción de amparo en Argentina inició en varias provincias desde 1921, antes de que a nivel nacional se reconociera por la Corte Suprema en los paradigmáticos casos “Siri, Ángel, S.” (1957) y “Samuel Kot” (1958), a pesar de no regularse a nivel constitucional o legal.

En el primer caso, la Corte Suprema admitió la acción para proteger el derecho de libertad de imprenta y de trabajo, derivado de la clausura de un periódico, por lo que reconoció la garantía constitucional a favor de los individuos contra actos de autoridad. En el segundo caso, la Corte extendió el ámbito de protección para comprender actos de particulares, y a partir de entonces ha tenido un desarrollo doctrinal y jurisprudencial importante.

La interpretación del más alto tribunal argentino consideró el concepto de derecho o garantía implícito, es decir, no enumerado, a que se refiere el artículo 33 de la Constitución nacional, concepción que siguieron varias constitucionales latinoamericanas con posterioridad (Bolivia, Brasil, República Dominicana, Guatemala, Honduras, Paraguay, Uruguay y Venezuela).

Una tercera etapa comprende cinco países en la década de los setenta, ochenta y noventa del siglo XX: Perú (1979), Chile (1980), Uruguay (1988), Colombia (1991), y República Dominicana (1999). Uruguay y República Dominicana son los únicos países latinoamericanos que no regulan la institución en sus constituciones.

El primero prevé la garantía de manera implícita, expidiendo la ley correspondiente que la regula. En el segundo país (sin regulación constitucional o legal) fue reconocido por resolución de la Corte Suprema de Justicia en 1999, al aplicar de manera directa el artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos (recurso sencillo y efectivo que ampare contra violaciones a derechos fundamentales).

El proceso de amparo, como institución procesal constitucional, se ha expandido a nivel mundial. En el continente europeo progresivamente se fue incorporando, primero en países de Europa Occidental (Alemania, Austria, España, Suiza y Andorra); y posteriormente en Europa Central, Oriental y en la Ex Unión Soviética: Albania, Croacia, Eslovaquia, Georgia, Hungría, República Checa, Rusia, entre otras. Dicha influencia alcanza, recientemente, a los países africanos (Cabo Verde) y asiáticos (Corea del Sur y Macao).

Asimismo, debe advertirse su expansión hacia los instrumentos internacionales y particularmente al derecho internacional de los derechos humanos. Esto ha propiciado la creación de sistemas regionales de protección, con tribunales específicos, como el europeo (Estrasburgo, Francia), el interamericano (San José, Costa Rica) y recientemente el africano (Arusha, Tanzania).

Estas instancias supranacionales han motivado a que un sector de la doctrina lo denomine “amparo internacional” o “amparo transnacional”, como medios subsidiarios y reforzados en la protección jurisdiccional de los derechos humanos<sup>1</sup>.

## **1.2 Naturaleza Jurídica:**

La acción de Amparo, en América Latina, puede decirse que, en general, es un medio judicial extraordinario especialmente establecido para la protección de los derechos constitucionales, contra los agravios o

---

<sup>1</sup> Eduardo Ferrer Mac-Gregor. *El Juicio de Amparo y Derecho Procesal Constitucional. Tercera Parte. 2010. Págs. 219-221.*

amenazas infligidos contra los mismos por parte de autoridades y de particulares.

Ha sido indistintamente calificado como acción, recurso o juicio, siendo en realidad un proceso constitucional que normalmente concluye con una orden judicial de amparo, protección o tutela de los derechos violados o amenazados.

Podemos inferir entonces, que tutelar es amparar, ya que con el amparo se garantiza una justicia constitucional sujeta a la tutela procesal efectiva para el ejercicio de los derechos e intereses legítimos. El interés nace de la conculcación del derecho fundamental o su amenaza y éste, deviene de la situación jurídica que conlleva la facultad de exigir un comportamiento ajustado al Derecho<sup>2</sup>.

La aplicabilidad de la acción de amparo *“es procedente cuando los poderes públicos han omitido cumplir con sus deberes legales o reglamentarios. Ante la omisión, el juez debe ordenar la realización por parte de la autoridad pública del acto [...] que se debía realizar (mandato de ejecución)”*<sup>3</sup>.

Para Pilar Hernández, la tutela judicial efectiva es un asunto de interés público, pues es de opinión que *“las garantías se traducen tanto en el derecho de los ciudadanos a exigir de los poderes públicos la protección de los mismos, como en el reconocimiento de los medios procesales adecuados a tal finalidad (por ejemplo el derecho al acceso a los tribunales para la*

---

<sup>2</sup> Carlos Báez Silva, 2010.

<sup>3</sup> Jorge Prats, Eduardo. Comentarios a la Ley Orgánica. 2011. Pág. 193.

*defensa de los derechos, principios de nullum crimen sine lege y nulla poena sine crimen, principio non bis in ídem, iua novit curia, entre otros)”.*

Este medio extraordinario de protección, como hemos establecido precedentemente, se estableció en el Continente Americano desde el siglo XIX, y aun cuando medios similares se introdujeron en el siglo XX en algunos países europeos, como Austria, Alemania, España y Suiza, ha sido adoptado en todos los países latinoamericanos. Como tal, incluso, ha influido en su adopción por otros países fuera del Continente, como ha ocurrido recientemente en Filipinas, con el establecimiento del *Writ of amparo* a través de las reglas dictadas por la Corte Suprema de ese país en septiembre de 2007.

La acción constitucional de amparo es la misma o similar en todos los sistemas, puesto que tiene siempre los mismos objetivos, protege los mismos derechos, posee las mismas características y es, por tanto, una vía sumaria en todos los países, cuyo objeto es la protección judicial de los derechos fundamentales del hombre, constituyendo uno de los instrumentos procesales específicos para la tutela de un derecho constitucional protegido.

Una breve reseña sobre el Recurso de Amparo, partiendo de su nacimiento en la República Dominicana, es que no nace con la Resolución emitida por la Suprema Corte de Justicia el 24 de febrero de 1999, aunque mediante ésta es que se aclara y se acepta que dicha acción constituye una institución de derecho positivo dominicano, sino más bien, que tiene su origen el 25 de diciembre de 1977 con la ratificación que hace el congreso de la República de la Convención Americana de Derechos Humanos, cuerpo donde se encuentra.

La Resolución es la número 739 emitida por el congreso dominicano, mediante la que se ratifica el referido convenio internacional que había sido firmado en San José Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, y está publicada en la gaceta oficial No. 9460, la que tuvo lugar el 24 de febrero de 1978, momento a partir del cual puede computarse la vigencia de este recurso o acción.

Dicha figura está contemplada en el artículo 25.1 de la citada convención, el cual dispone: *“Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales”*; lo que además está contenido en el artículo 72 de la Constitución Dominicana.

El recurso de amparo se mantuvo como inexistente en la República Dominicana por la falta de aplicación en nuestro sistema jurídico o legal, prácticamente desconocido por la mayoría de los abogados, hasta que se dictó la Sentencia del 24 de febrero de 1999, por la Suprema Corte de Justicia, quien fue apoderada por parte interesada de una petición de amparo, decisión en la que nuestro más alto tribunal admite la existencia de dicho recurso sumario y efectivo que ampare contra actos de autoridad y particulares que violen derechos fundamentales, resolviéndose, asimismo, algunos tópicos de esta innovadora figura jurídica.

En dicha sentencia, el más alto tribunal del orden judicial dominicano hizo precisiones en torno al procedimiento que debe regir la materia, siendo los puntos más resaltantes del mismo: la competencia (en razón de la materia y en razón del lugar), plazos para demandar el amparo, objeto de la acción

de amparo, vigencia del amparo, citación del demandado, efectos del plazo, punto de partida del plazo, fallo de recursos y costas.

Mediante esta sentencia, la Suprema Corte de Justicia declara que el recurso de amparo previsto en el citado artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, de San José Costa Rica, del 22 de noviembre de 1969, es una institución de derecho positivo dominicano, esto por haber sido adoptada y aprobada por Resolución del Congreso Nacional No. 739, del 25 de diciembre de 1977, publicada en la gaceta oficial No. 9460 del 11 de febrero de 1978.

En ese orden de ideas, en el mes de diciembre del año 2006, se aprobó la Ley 437-06, mediante la cual toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y simple denominado recurso de amparo, que era la única vía procesal abierta ante los tribunales dominicanos para reclamar la conculcación de derechos fundamentales.

Esta excepcional decisión judicial había dispuesto algunos lineamientos de admisión y había asimilado como procedimiento a seguir el previsto para los referimientos; no obstante, en la práctica ha sido necesario unificar criterios de interpretación procesal partiendo de las condiciones de admisión del recurso y de las formalidades del juicio, hasta llegar a la sentencia que se pronuncia. Jueces y abogados han dudado en cuanto a las reglas procesales en materia de amparo y en ocasiones han diferido en su modo de aplicación, situación que no parece aclarar del todo la derogada Ley de amparo número 437-06.



En junio del año 2011 fue promulgada la Ley número 137-11 Orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales, con el objetivo de establecer un mecanismo jurisdiccional a través del cual se garantice la coherencia y unidad de la jurisprudencia constitucional, siempre evitando la utilización de los mismos en perjuicio del debido proceso y de la seguridad jurídica de la ciudadanía dominicana.

Asimismo, aunque existan otras vías procesales para tutelar los derechos fundamentales, específicamente el de propiedad, e intereses colectivos y difusos de todo ciudadano, el amparo se torna en la acción judicial más efectiva para salvaguardar dicho derecho en la jurisdicción inmobiliaria, pues le otorga la facultad al juez de amparo de tomar los medios más idóneos y adecuados para garantizar la seguridad jurídica de la propiedad, concediendo una tutela judicial diferenciada en aquellos casos en que están en juego otros derechos.

## **2. Características de la Acción de Amparo Inmobiliario:**

La Suprema Corte de Justicia Dominicana estableció que el objeto del amparo es *“la protección judicial de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución de la República, la ley y la Convención de los Derechos Humanos, contra actos violatorios de esos derechos, cometidos por personas que actúen o no en el ejercicio de funciones oficiales o por particulares”*.

De aquí se desprende, que la finalidad de la acción de amparo, es la protección del ciudadano contra la violación de los derechos fundamentales establecidos en la legislación fundamental, adjetiva o internacional por parte de la autoridad o los particulares para garantizar los derechos y libertades de las personas.

Garantizar la eficacia de estos derechos es el propósito esencial, cuyas características consistentes en una vía rápida, sencilla y expedita en todas las legislaciones donde se ha consagrado esta figura jurídica, resulta ser la idónea para reclamar un derecho fundamental conculcado. De acuerdo con ese criterio, el amparo tiene por objeto resolver toda controversia que se suscite, a saber:

- 1.- Actos de la autoridad que violen, vulneren o restrinjan las garantías individuales de los ciudadanos.
- 2.- Por acciones u omisiones de los particulares que atenten contra el libre goce del ciudadano de sus derechos individuales.

En primer término, el amparo se establece como un medio de defensa jurídico que tiene el ciudadano y que procede en contra de actos de autoridad de ipso o de jure, en una relación de supra a subordinación, cuando la autoridad responsable vulnera o restringe alguna garantía constitucional.

Los actos violatorios de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley y la misma convención, cometidos por personas que actúen o no en el ejercicio de funciones oficiales o por particulares, son también objeto de esta acción como protección al ciudadano.

La nueva Ley 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, creó la acción de amparo como un procedimiento autónomo e independiente, que sin contradecir el procedimiento establecido en el derecho común, no se encuentra vinculado a él, conservando un interés de seguir sus pasos, al reconocer la necesidad de un procedimiento expedito por la urgencia que representa su pedimento, sencillo, rápido, gratuito, desprovisto de excesivas formalidades, abreviando los plazos, incluso exagera en cuanto a la

premura, ya que posibilita notificaciones de hora a hora, cuando fuere necesario.

Además, el amparo es un procedimiento de excepción por una vía sencilla y rápida, breve y efectiva que garantiza los derechos constitucionales de todo ciudadano que haya sido vulnerado en sus derechos fundamentales.

Como una de las características de dicho recurso es la celeridad de su proceso, así como también su carácter de urgencia, cuando ésta se demuestre, el juez de amparo podrá permitir al solicitante citar al alegado agravante a comparecer a la audiencia a hora fija, aún en los días feriados o de descanso, sea en su propio domicilio con las puertas abiertas.

De igual forma, dicha figura jurídica establece un conjunto de medios o garantías procesales tendentes a hacer efectiva la vigencia y disfrute de esos derechos constitucionalmente protegidos; se trata propiamente, de una ley procesal especial que deroga cualquier otra disposición de naturaleza legal que le sea contraria.

La finalidad específica del recurso de amparo es el restablecimiento de los derechos fundamentales garantizados, de forma tácita o expresa, que han sido restringidos de forma manifiesta o inminente por el acto u omisión de la autoridad pública o de cualquier particular.

## **2.1 Condiciones de aplicabilidad:**

Todos los procedimientos jurídicos necesitan de una serie de factores para poder desarrollar su aplicación, a esto no se escapa la Acción o Recurso de Amparo, en el cual inciden ciertos factores que van desde los más elementales como son, la existencia de un estado de derecho y de normas jurídicas que regulen la relación del Estado y sus ciudadanos.

El Lic. Juan B. de la Rosa, en su obra *“El Recurso de Amparo, Estudio comparativo y su aplicación en la Rep. Dom.”* (Primera Edición, 2001), pág. 53, expone: *“que en el pedimento de amparo deben intervenir varios factores. El primer factor es la existencia de un estado de derecho que funcione, si no a plena capacidad, por lo menos de manera suficiente para tutelar algún derecho que sea desconocido o violado. El segundo factor es la existencia de normas que organicen e instituyan los derechos inherentes a las personas, de las cuales la más importante es la norma constitucional. El tercer factor es la existencia de un estado organizado con la separación de poderes cuya independencia sea plena para garantizar que el poder judicial pueda actuar sin ataduras ni restricciones. Otro factor es la relación gobernantes y gobernados y de particulares entre sí, así como la relación obligatoria entre las instituciones represivas del orden y los ciudadanos de donde provienen constates violaciones de los derechos de estos últimos y finalmente tiene que existir desconocimiento, violación, vulneración o restricción de los derechos de una persona por parte de funcionarios administrativos, empleados o de particulares”.*

La existencia de estos factores forma parte de la base jurídica para la aplicabilidad de la acción de amparo, puesto que este proviene de lo más intrínseco de la normativa legal de cada nación. Además, dicha acción se relaciona directamente con cada uno de estos factores, ya que no podría aplicarse a falta de alguno de ellos.

En nuestra Constitución Dominicana, como en la de casi todos los países, se contemplan los derechos fundamentales como la libertad de expresión, derecho de asociación y reunión política, sindicales, derechos de protección jurisdiccionales, derechos de propiedad, entre otros derechos, cuya violación puede afectar la situación de la persona, los cuales son susceptibles de protección por medio de la acción de amparo.

Es decir, que dicha acción protege no solo los derechos constitucionales, sino también a otros, que fuera de la Constitución, pueden ser considerados como fundamentales, lo que además, se desprende del texto mismo del artículo 25.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos. En ese orden de ideas, se describe también en el artículo 10 de la Constitución que dice que no es limitativo, lo que establecen los artículos 8 y 9 de la misma.

En otro sentido, hay que ver el ámbito de aplicación del amparo respecto a la persona y al territorio, y este debe hacerse extensivo a toda persona nacional o no, residente o de tránsito en cualquier estado que instituya la figura jurídica de amparo, solo basta con que esta sea objeto de alguna violación en sus derechos fundamentales, siempre que éstos sean reconocidos por la Constitución del Estado donde se encuentre y se haya producido tal acto u omisión violatorio de tales derechos.

En cuanto a la capacidad necesaria para ser parte en la acción de amparo, la tienen todas las personas que puedan ser titulares de derechos fundamentales. Sin embargo, la ley Dominicana declara algunas personas incapaces para actuar en justicia por sí mismos, los que deberán valerse de otras personas para reclamar la protección por medio del amparo cuando les fueren vulnerados sus derechos fundamentales.

La capacidad para ejercer el recurso de amparo es la llamada "*capacidad procesal*" que tienen, tanto los nacionales, como los extranjeros para pedir la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales que les son desconocidos o vulnerados.

El plazo para la interposición de la acción de amparo, ha sido duplicado en relación a lo establecido en la Resolución de la Suprema Corte de Justicia que reglamentó la acción de amparo en nuestro país, por lo que la ley que

rige dicha figura jurídica expresa, que la reclamación debe ser presentada dentro de los 30 días que sigan a la fecha en que el agraviado tuvo conocimiento de la conculcación de su derecho.

La improcedencia de la acción de amparo, para que sea dictada por el juez apoderado, tiene que ser una improcedencia notoria o manifiesta, es decir, que la acción esté dirigida contra una decisión emanada de un tribunal o cuando el mismo quejoso señale en su instancia que tuvo conocimiento de que su derecho le fue conculcado en tal fecha, y del cómputo de esa fecha al depósito de la acción de amparo, hayan transcurrido más de 30 días.

Al tenor de lo que disponía el artículo 1 de la pretérita Ley 437-06, para que el recurso o acción de amparo sea admisible deben de existir los siguientes elementos:

1. Un acto u omisión.
2. Debe ser cometido por alguna autoridad pública o algún particular.
3. El acto puede ser actual o inminente.
4. Se debe demostrar la arbitrariedad o ilegalidad de forma manifiesta.
5. Este acto u omisión debe lesionar, restringir, alterar o amenazar los derechos reconocidos por la Constitución de forma tácita o explícita.

La única excepción a esto es en cuanto al derecho a la libertad, puesto que el recurso de amparo solo será admisible, cuando no se haya consumado el hecho que prive la libertad, ya que una vez ocurrido esto solo podrá protegerse el derecho fundamental de la libertad individual con el Recurso de Hábeas Corpus.

En ese orden de ideas, la acción de amparo será siempre admisible cuando sea el resultado de una violación de los derechos constitucionales del ciudadano, así lo ha dispuesto el artículo 65 de la vigente Ley 137-11, cuando prescribe que: *“La acción de amparo será admisible contra todo*

*acto u omisión de una autoridad pública, o de cualquier particular, que en forma actual o inminente y con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, lesione, restrinja, altere o amenace los derechos fundamentales consagrados en la constitución, con excepción de los derechos protegidos por el Hábeas Corpus y el Hábeas data”.*

De este articulado se puede interpretar, que el recurso o acción de amparo constitucional será admisible, toda vez que exista un acto u omisión ocasionado o vulnerado por una autoridad pública o particulares; que este acto sea actual o inminente; que se pueda demostrar la arbitrariedad o ilegalidad de forma manifiesta; que este acto u omisión haya lesionado, restringido, alterado o amenazado los derechos reconocidos por la Constitución de la República, los tratados internacionales de la que el país sea signatario y de la propia ley que reglamenta esta acción.

El recurso de amparo constitucional puede ser interpuesto por cualquier persona, física o moral, sin distinción de ninguna especie, cuando pueda demostrar que le están violando o intentando vulnerar sus derechos protegidos por la Constitución de la República, por las Convenciones Internacionales y por la ley que regula la violación de esos derechos.

Hay que destacar, que como se trata de un asunto contencioso, en el que el juez del amparo no solo tiene que garantizar los derechos de defensa de las partes, sino que tiene que proteger esos derechos, su competencia estará subordinada a la prescripción del artículo 70 de la Ley 137-11, cuando indica que: *“El juez apoderado de la acción de amparo, luego de instruido el proceso, podrá dictar sentencia declarando inadmisibles la acción, sin pronunciarse sobre el fondo, en los siguientes casos, 1) cuando existan otras vías judiciales que permitan de manera efectiva obtener la protección del derecho fundamental invocado; 2) cuando la reclamación no hubiese sido presentada dentro de los 60 días que sigan a la fecha en que el*

*agraviado ha tenido conocimiento del acto u omisión que le ha conculcado un derecho fundamental y 3) cuando la petición de amparo resulte notoriamente improcedente”.*

Con relación al primer caso de inadmisibilidad, de lo que se trata es de que ante la lesión de un derecho fundamental, habrá que ver cuáles son los remedios judiciales existentes, no tanto para excluir el amparo cuando existan vías judiciales alternativas o si ellas no son efectivas, sino cuando éstas provean un remedio judicial mejor que el amparo.

Ha dicho Sagués, en este sentido que *“solamente si hay uno mejor que el amparo, es decir, más expeditivo o rápido, o más eficaz, el amparo no será viable. Si hay un proceso igual de útil que el amparo, el litigante es libre para emplear este o el otro camino procesal. En la última hipótesis, el amparo se perfila como vía alternativa u opcional para el agraviado”*<sup>4</sup>.

El Tribunal Constitucional ha reiterado, en su Sentencia número 021, de 21 de junio de 2012, que *“el ejercicio de la mencionada facultad de inadmisión se encuentra condicionada a la identificación de la vía judicial que el tribunal considere idónea, así como de las razones por las cuales la misma reúne los elementos de eficacia requeridos por el legislador”*; y, adoptando el criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), indicó que esa otra vía judicial debe ser adecuada y eficiente, es decir *“capaz de producir el resultado”* para la cual fue concebida.

Algunos doctrinarios esbozan que en estos casos no es posible la interposición del recurso de amparo, porque ya existen los medios procesales necesarios para atacar este acto, resolución o decisión judicial y no sería conveniente incoar el recurso de amparo

---

<sup>4</sup> Jorge Prats, Eduardo. *Comentarios a la Ley Orgánica*. 2011. Página 158.



cuando se podría recurrir por otra vía; como establece nuestra Suprema Corte de Justicia en su Sentencia de fecha 18 de febrero de 1999<sup>5</sup>.

Sin embargo, otros tratadistas afirman, que si el acto proviene de cualquier tribunal de los que conforman el poder judicial y se le demuestra su arbitrariedad e ilegalidad, ocasionando esto la violación de algunos de los derechos fundamentales contemplados en nuestra Carta Magna, el acto, resolución o decisión, debería de ser recurrido en amparo.

Nuestra legislación precisa reglas generales para el conocimiento del procedimiento de la acción de amparo ante los tribunales de justicia, tomando como primer requisito la competencia para conocer del asunto, que conforme el artículo 72 de la referida Ley 137-11 dispone que la competencia será del Juzgado de Primera Instancia del lugar en donde se haya manifestado el acto u omisión, y específicamente en su párrafo I agrega que: *“En caso de división de salas, la acción de amparo deberá llevarse ante la jurisdicción cuya competencia de atribución guarde mayor afinidad y relación con el derecho fundamental alegadamente violado”*.

En cuanto a esto, la Ley 108-05 de Registro Inmobiliario expone, transversalmente en todo su contenido, en qué territorio entramos cuando hablamos de derechos registrados.

---

<sup>5</sup> SCJ. Sentencia 18 de febrero de 1999: *“...Atendido, a que como se puede advertir por la simple lectura del título y del texto del artículo anteriormente transcrito, se trata de una disposición que tiene por objeto la protección judicial de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la Ley o la misma Convención, contra los actos cometidos por personas que actúen o no en el ejercicio de funciones oficiales; que como esta protección estaría a cargo de los jueces o tribunales competentes; esas violaciones tendrán que provenir de personas no investidas con funciones judiciales o que no actúen en el ejercicio de estas funciones o empleados de la administración pública y agentes o representantes de cualquier otra rama o poder del Estado. Los jueces al fallar un caso, deben garantizar la vigencia plena de la Constitución, los tratados y las leyes, por lo que en caso de que actúen fuera de estas disposiciones; están los recursos contra las decisiones que tomen...”*

Dicho texto legal regula el registro de todos los derechos inmobiliarios correspondientes al territorio dominicano (Principio I y artículo 1), y está conformado por Tribunales Superiores de Tierras y de Jurisdicción Original (artículo 2), y éstos tienen: “...*competencia exclusiva para conocer de todo lo relativo a derechos inmobiliarios y su registro en la República Dominicana, desde que se solicita la autorización y durante toda la vida jurídica del inmueble, salvo los casos expresamente señalados en la presente ley*”.

Debe entenderse entonces, como regla general, que si el conflicto envuelve un derecho registrado sobre propiedad inmobiliaria (o simplemente “*derecho registrado*”, para los fines de este artículo), la competencia recae sobre la Jurisdicción Inmobiliaria.

Excepciones a esta generalidad la prevé el propio artículo, cuando en su párrafo II refiere a conflictos inherentes al embargo inmobiliario (que es competencia del Juzgado de Primera Instancia), a los casos en que el derecho no se encuentre registrado ni se hayan iniciado los trabajos de mensura (que aquí la acción sería posesoria y de competencia del Juzgado de Paz), y casos de expropiación forzosa por parte del Estado (que es competencia de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y Tributaria).

En ese sentido, debe entenderse que cuando se reclame por vía de la acción de amparo la turbación del derecho a la propiedad por una acción arbitraria y/o ilegal de un tercero, dicha acción de amparo es de la competencia accionar ante la Jurisdicción Inmobiliaria, salvo las excepciones antes mencionadas.

Está claramente establecido, que todos los jueces de primera instancia tienen igual atribución para conocer del amparo constitucional y que la cámara competente debería ser aquella que se corresponda con la naturaleza del acto o arbitrariedad atacada, es decir, que si el asunto es de naturaleza penal, sean los jueces penales los competentes, si es laboral, sean los tribunales de trabajo, etc., criterio que se sostiene en razón de la especialización y de la facilidad de acceso al juez; tal y como ha indicado el citado artículo 72 de la Ley 137-11.

En los Distritos Judiciales donde los Juzgados de Primera Instancia están divididos en salas, será atribución del juez cuya competencia guarde mayor relación con el derecho vulnerado, se entiende que el juez donde se produce la conducta lesiva, es el que tiene mejores posibilidades de investigar el caso por su proximidad con las partes y con las pruebas.

Se puede interpretar entonces, que en la violación de los derechos fundamentales, sean estos tácitos o explícitos, consagrados en la ley de amparo y en la Constitución de la República, sean de la materia jurídica que fueren, penal, laboral, civil, de Niños, Niñas y Adolescentes, materia de tierras, tributario, contencioso administrativo, etc., es decir, que no importa la naturaleza que sea, el juez de Primera Instancia de la Jurisdicción donde se haya realizado el acto u omisión, es el competente para conocer del juicio de amparo, guardando afinidad con la materia de su atribución.

Al respecto, dispone el artículo 74 de la referida Ley 137-11, lo siguiente: *“Los tribunales o jurisdicciones especializadas existente o los que pudieran ser posteriormente establecidos, deberán conocer también acciones de amparo, cuando el derecho fundamental vulnerado guarde afinidad o relación directa con el ámbito jurisdiccional específico que corresponda a ese*

*tribunal especializada, debiendo seguirse, en todo caso el procedimiento previsto por esta ley”.*

Por consiguiente, la referida Ley 137-11, extiende competencia de atribución al juez de Primera Instancia que, en razón de la materia sea el que esté relacionado con el acto u omisión atacado, que si se trata de una violación por apremio corporal, por un abuso de derecho por parte del ministerio público, el juez competente será el de primera instancia de lo penal; lo que deja el amparo a favor de la especialización en razón de la materia y facilita el acceso a la jurisdicción más favorable, sin embargo, podría provocar confusión a la hora de decidir ante cuál de las cámaras se debe acudir, en vista de que no siempre será de fácil determinación.

Además de la competencia, la Ley 137-11 señala otros requisitos en sus artículos 67 y 70, como son: (a) la calidad del accionante, es decir, debe ser una persona tutelar del derecho de propiedad para poder accionar en amparo; (b) debe ser ejercida oportunamente dentro de los sesenta días en que el agraviado tenga conocimiento de la referida violación; (c) la relevancia jurídica de la acción, so pena de inadmisibilidad; y d) que el amparo es admisible siempre que no existan otras vías judiciales que permitan de manera efectiva proteger el derecho fundamental invocado.

Esta última condición, confronta el carácter preferente del amparo (artículo 72 de la Constitución) con la limitante de que su ejercicio está supeditado a la no existencia de otras vías efectivas abiertas, como sería la Litis sobre derechos registrados o el Referimiento Inmobiliario.

Hay que indicar que cuando se trata de decisiones rendidas por los tribunales ordinarios y que hayan alcanzado la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada, se podrá recurrir por ante el más alto Tribunal

Constitucional de la República, a los fines de que se puedan revisar las decisiones jurisdiccionales nuevamente.

Otra parte importante del artículo 70 de la referida ley ya citada, lo constituye la prescripción establecida en el segundo párrafo, de la que se puede interpretar que el legislador previó en la Ley 137-11, un plazo prudente a fin de que el perjudicado pueda interponer el recurso de amparo correspondiente, que lo es de sesenta (60) días, a partir del día en que el agraviado ha tenido conocimiento del acto o de la omisión que le ha vulnerado un derecho protegido por la Constitución.

No obstante, la ley no ha definido si dicho plazo es a pena de caducidad o de prescripción, mostrarse de acuerdo con el carácter perentorio del que podría incurrir el recurso, en este caso el juez que haya sido apoderado de un caso en que se presume que ha sido presentada después de los 60 días de la vulneración de los derechos, deberá pronunciarse mediante sentencia sobre la procedencia o no de dicho recurso.

Este plazo señalado por la ley, aunque resulta relativamente corto, se pretende sancionar la inacción o dejadez del afectado con la inadmisibilidad del recurso, que conforme al derecho común, es una sanción para la caducidad o la prescripción.

Con la imposición de este plazo se entiende, que si la acción no ha sido reclamada en justicia es porque el afectado ha desistido de la misma, sin embargo, en la práctica no siempre sucede así, sino que la falta de acción puede obedecer a la ignorancia de la existencia de una ley que aunque se presume conocida por todo el mundo, es una figura judicial de reciente

aplicación en nuestro país, o que se esté persiguiendo la protección de los derechos violados por otras vías judiciales o extra judiciales.

El recurso de amparo se inicia con una instancia dirigida al juez competente, en la que se le solicita la admisibilidad de la demanda y la fijación de un juicio para conocer de la misma, que no es más que un escrito que permita visualizar someramente la procedencia del amparo, cuyas formas y plazos ameritan especial atención.

En este aspecto, el artículo 76 de la Ley 137-11 indica, en sus 6 numerales, la forma en que se deberá presentar una reclamación de amparo, a saber: *“1) Indicación del órgano jurisdiccional al que va dirigida, en atribuciones de tribunal de amparo; 2) El nombre, profesión, domicilio real y menciones relativas al documento legal de identificación del reclamante y del abogado constituido, si lo hubiere; 3) el señalamiento de la persona física o moral supuestamente agravante, con la designación de su domicilio o sede operativa, si fuere del conocimiento del reclamante; 4) La enunciación sucinta y ordenada de los actos y omisiones que allegadamente han infligido o procuran producir una vulneración, restricción o limitación a un derecho fundamental del reclamante, con una exposición breve de las razones que sirven de fundamento a la acción; 5) La indicación clara y precisa del derecho fundamental conculcado o amenazado, y cuyo pleno goce y ejercicio se pretende garantizar o restituir mediante la acción de amparo; 6) La fecha de la redacción de la instancia y la firma del solicitante de protección o la de su mandatario, si la hubiere; en caso de que el reclamante no sepa o no pueda firmar, deberá suscribirlo en su nombre una persona que no ocupe un cargo en el tribunal y que a solicitud suya, lo haga en presencia del secretario, lo cual éste certificará. La persona reclamante que carezca de aptitud para la redacción del escrito de demanda, puede*

*utilizar los servicios del tribunal o del empleado que este indique, quedando sometida la formalidad de la firma a lo anteriormente prescrito”.*

Este escrito introductorio de instancia deberá tener una relación sucinta de los hechos, indicando la arbitrariedad u omisión alegada, su fundamento legal y un objeto claro, directo, personal y legítimo, es decir, que el solicitante tiene la inexcusable necesidad de puntualizar qué procura, los fundamentos en que descansa su solicitud de autorización a la apertura del juicio en amparo, de forma que sea adecuadamente concluyente con los hechos afectados y los derechos fundamentales ofendidos que ameriten la intervención judicial, acompañada de los documentos probatorios que permitan apreciar la violación que constituye el hecho generador de la solicitud y el derecho en que se sostiene, toda vez que el juez tiene la facultad de autorizar el conocimiento de la acción o disponer el archivo definitivo del expediente.

La acción de amparo constitucional, si bien se trata de un recurso sencillo, tiene que guardar ciertas formalidades con el derecho común, es decir, que el solicitante al momento de apoderar al juez de amparo, tiene que introducir un escrito introductorio de demanda depositado en la secretaría del tribunal dirigido al juez que va a conocer del asunto.

Con relación a los plazos fijados para conocer de la acción de amparo, la Ley 137-11 parece que quiso establecer el mismo plazo no mayor de tres días para que el juez apoderado, y así lo ha dispuesto el artículo 77, cuando expresa que: *“Una vez recibida la acción de amparo, el juez apoderado dictará, auto en un plazo no mayor de tres (3) días, autorizando al reclamante a citar al presunto agravante a comparecer a la audiencia que tendrá lugar para conocer de los méritos de la reclamación”.*

Este plazo es suficiente para que el juez ordene mediante auto a notificar al reclamante el recurso al demandado, audiencia que deberá conocerse en un plazo no mayor de 5 días, resultando indispensable que se comuniquen al presunto agravante copia íntegra de dicho acto, del escrito contentivo de la acción de amparo, de los documentos y piezas que fueron depositados junto al escrito así como la indicación de las demás pruebas que pretenden hacerse valer, por lo menos con un día franco antes de la fecha en que se celebre la audiencia, conforme a lo dispuesto el artículo 78 cuando prescribe que, con mención a su finalidad probatoria, por lo menos con un día franco antes de la fecha de la celebración de la audiencia.

En esta materia, se le reconoce al juez de amparo un papel activo con facultad para requerir documentos e información para la mejor sustanciación de lo planteado y tomando en cuenta que la materia requiere de amplísimos conocimientos generales del derecho, al estar subordinado a la ausencia de cualquier otro procedimiento que tienda a lo mismo.

Como se trata de la reclamación de ciertos derechos constitucionales, el juez podrá, previa solicitud por escrito, autorizar la citación a una hora fija, incluso en día no laborable o refutado días de fiestas, incluso hasta en su propio domicilio, en este sentido el artículo 82 de la ley de amparo es mandatorio cuando expresa que: *“En caso de extrema urgencia, el reclamante, por instancia motivada, podrá solicitar al juez de amparo, que le permita citar al alegado agravante a comparecer a audiencia a celebrarse a hora fija, aun en días feriados o de descanso”*.

Hay que colegir, que este plazo permanece bajo la prudencia del juez que conocerá del asunto sometido a su consideración, quien deberá despachar con prontitud dicho sometimiento tomando en cuenta su importancia,



como medio de garantizar los derechos fundamentales protegido por las leyes y la Constitución.

El artículo 87 de la citada Ley 137-11, dispone que: *“El juez de amparo gozará de los más amplios poderes para celebrar medidas de instrucción, así como para recabar por sí mismo los datos, informaciones y documentos que sirvan de prueba a los hechos u omisiones alegados, aunque deberá garantizar que las pruebas obtenidas sean comunicadas a los litisconsortes”*.

Sin embargo, el solicitante tiene que poner al juez del amparo en condiciones de ponderar en términos jurídicos la solicitud, conforme a su competencia en asuntos de amparo constitucional y lo que se pretende perseguir en razón de estos elementos, o bien que el hecho alegado halle protección judicial efectiva expresamente consagrada.

Si, por el contrario, verificara aunque sea en principio, la trasgresión que se alega y siendo su fin pasible de protección por vía de amparo, fijará audiencia para conocer la pretensión de forma pública, oral y contradictoria con todas las garantías del debido proceso.

El recurso de amparo en el ordenamiento jurídico dominicano tiene un carácter de interés público, por lo tanto el juez en esta materia tiene un papel activo en el proceso, como hemos establecido precedentemente, desde la introducción de la instancia hasta la sentencia que indefectiblemente tendrá que devenir, puede requerir documentos a la parte interesada, y aún a la persona contra quien se pretende la acción sobre actuaciones en el ejercicio de sus funciones que le permitan una mejor comprensión del asunto, pudiendo incluso hasta solicitar la regularización de la instancia.

En este sentido nos indica el párrafo I del indicado artículo 87 lo siguiente: *“Las personas físicas o morales, públicas o privadas, órgano o agente de la administración pública, a quienes les sea dirigida una solicitud tendente a recabar informaciones o documentos están obligados a facilitarlos sin dilación, dentro del término señalado por el juez”*.

De modo que el juez, al ser apoderado mediante instancia, podrá tomar las decisiones que él estime pertinente, como lo prescribe el artículo 85 de la referida Ley 137-11: *“El juez suplirá de oficio cualquier medio de derecho y podrá decidir en una sola sentencia sobre el fondo y sobre los incidentes si los ha habido, excepto en lo relativo a las excepciones de incompetencia”*.

Partiendo del criterio señalado en la cita anterior, el juez que ha sido apoderado de una acción de amparo, puede ordenar de oficio en cualquier etapa del proceso o a petición de cualquiera de las partes, medidas urgentes que se estime más idónea para asegurar provisionalmente la efectividad del derecho fundamental, alegadamente lesionado, restringido, alterado o amenazado.

Como una de las características del recurso de amparo es la celeridad de su proceso, así como también su carácter de urgencia, cuando esta se demuestre, el juez de amparo podrá permitir al solicitante citar al alegado agravante a comparecer a la audiencia a hora fija, aún en los días feriados o de descanso, sea en su propio domicilio con las puertas abiertas.

A este respecto, señala el artículo 87 de la referida ley que: *“El juez de amparo gozará de los más amplios poderes para celebrar medidas de instrucción, así como para recabar por sí mismo los datos, informaciones y documentos que sirvan de prueba a los hechos u omisiones alegados, aunque deberá garantizar que las pruebas obtenidas sean comunicadas a los litisconsortes”*.

Sin embargo, el solicitante tiene que poner al juez del amparo en condiciones de ponderar en términos jurídicos la solicitud, conforme a su competencia en asuntos de amparo constitucional y lo que se pretende perseguir, en razón de estos elementos o bien que el hecho alegado halle protección judicial efectiva expresamente consagrada.

Si, por el contrario, verificara aunque sea en principio, la trasgresión que se alega y siendo su fin pasible de protección por vía de amparo, fijará audiencia para conocer la pretensión de forma pública, oral y contradictoria con todas las garantías del debido proceso.

El recurso de amparo en el ordenamiento jurídico dominicano tiene un carácter de interés público, por lo tanto el juez en esta materia tiene un papel activo en el proceso, desde la introducción de la instancia hasta la sentencia que indefectiblemente tendrá que devenir, puede requerir documentos a la parte interesada, y aún a la persona contra quien se pretende la acción sobre actuaciones en el ejercicio de sus funciones que le permitan una mejor comprensión del asunto, pudiendo incluso hasta solicitar la regularización de la instancia.

En este sentido nos indica el párrafo I del artículo 87 de la citada ley, lo siguiente: *“Las personas físicas o morales, públicas o privadas, órgano o agente de la administración públicas a quienes les sea dirigida una solicitud tendiente a recabar informaciones o documentos están obligados a facilitarlos sin dilación, dentro del término señalado por el juez”*.

De modo que el juez, al ser apoderado mediante instancia, podrá tomar las decisiones que él estime pertinente, como lo prescribe el artículo 85 de la referida ley 137-11: *“El juez suplirá de oficio cualquier medio de derecho y podrá decidir en una sola sentencia sobre el fondo y sobre los incidentes si los ha habido, excepto en lo relativo a las excepciones de incompetencia”*.

Partiendo del criterio señalado en la cita anterior, el juez que ha sido apoderado de una acción de amparo puede ordenar de oficio en cualquier etapa del proceso o a petición de cualquiera de las partes, medidas urgentes que se estime más idónea para asegurar provisionalmente la efectividad del derecho fundamental, alegadamente lesionado, restringido, alterado o amenazado.

La acción de amparo en la República Dominicana, conforme con lo establecido en la Ley 137-11, es un juicio de urgencia, y por lo tanto debe ser expedito y sumario en razón de su naturaleza y finalidad que persigue, en éste, las medidas de instrucción tienen que ser ordenadas con carácter de inmediatez por el Juez que va a conocer del asunto, cuando él lo entienda necesario para el esclarecimiento, confirmación de la verdad y determinación de la existencia de la arbitrariedad y del abuso de poder.

Avalando este postulado, el artículo 80 de la referida ley manifiesta que: *“Los actos u omisiones que constituyen una lesión, restricción o amenaza a un derecho fundamental, pueden ser acreditados por cualquier medio de prueba permitido en la legislación nacional, siempre y cuando su admisión no implique un atentado al derecho de defensa del presunto agraviante”*.

Si se parte de este razonamiento, en esta materia las partes pueden solicitar, o el Juez de oficio ordenar todos los medios de pruebas, como son la comunicación de documentos, la comparecencia personal de las partes, así como el informativo testimonial.

Estos medios de prueba pueden ser propuestos sin ninguna formalidad, haciendo una motivación in-voce del pedimento con precisión y claridad, de forma que el Juez, después de escuchar los argumentos y ponderar el objeto de la demanda pueda decidir sobre su pertinencia y proceda a

efectuarla en la misma audiencia sin demora, siempre que las condiciones lo permitan.

Siendo el proceso de amparo expedito y sumario, la parte que pretende reclamar la protección efectiva de sus derechos constitucionales, tiene que en una primera audiencia responder a las medidas de instrucción ordenadas por el Juez, de lo contrario si se ordenara para una próxima audiencia, se hará en un plazo razonable que no será mayor de tres días francos.

En ese tenor, dispone el Párrafo Primero del artículo 81 de la referida Ley 137-11, que: *“El día y la hora fijados para la audiencia, el Juez invitará a las partes presentes y representada a producir los medios de pruebas que pretendan hacer valer para fundamentar sus conclusiones. La parte o las partes supuestamente agraviantes deberán producir sus medios de pruebas, antes o en la audiencia misma, preservándose siempre el carácter contradictorio”*.

El Juez ordenará en una misma decisión todas las medidas que a juicio suyo sean necesarias, aún podrá ordenarla de oficio o a requerimiento de una de las partes.

En el ordenamiento jurídico dominicano, lo que la ley no prohíbe está permitido, sin embargo, parecería un tanto difícil suponer que en la jurisdicción de amparo se pueda plantear un incidente, en vista de que, el fin perseguido es la comprobación de una violación de derechos protegidos por la constitución, sea por comisión o por omisión emanado de una autoridad pública o privada según sea el caso.

Siendo así, nada impide que a iniciativa de cualquiera de las partes se puedan presentar incidentes de procedimientos, incluyendo hasta intervenciones voluntarias o forzosas de terceros, por muy extraña que nos parezca, conforme a la atribución, lo que obviamente el Juez no lo va a acoger por improcedente.

En la República Dominicana, el derecho común es supletorio del proceso constitucional en amparo, para lo que no está establecido en la ley, con esto no deja de ser sumario, expedito y rápido en su solución, en vista de su especialidad. De ahí, que la celeridad y economía procesal, dada la naturaleza del asunto, requiere de una aplicación prudente y pertinente del principio constitucional de razonabilidad.

Como se ha podido apreciar, la ley de amparo en la República Dominicana, al proteger los derechos constitucionales del ciudadano, no permite incidente, ni de la instancia, ni por las vías de las excepciones de procedimiento, en vista de que estas excepciones lo que buscan es imposibilitar que sea conocido el objeto de la acción de amparo.

Estas prohibiciones y regulaciones previstas en la ley que rige la acción de amparo, encuentran su justificación en la prioridad de acceso al Juez sin formalidades innecesarias, a fin de evitar prolongar su indefensión frente al abuso de poder.

En esta materia, todo proceso que inicia mediante instancia contentiva de reclamación de un derecho vulnerado, termina con una decisión judicial, que a tal efecto como el caso de la especie, el Juez de amparo deberá rendir el fallo el mismo día de la celebración de la audiencia y posteriormente motivar su decisión en un plazo no mayor de cinco días, desde el momento de la emisión de la decisión, conforme lo expresa el

artículo 84 de la Ley 137-11, que dispone: *“Una vez el asunto quede en estado de fallo, el juez deberá rendir su decisión el mismo día de la audiencia en dispositivo y dispone de un plazo de hasta cinco días para motivarla”*.

Esta sentencia emitida por el Juez de amparo podrá acoger la reclamación o desestimarla, según los medios de pruebas aportados al debate, haciendo una ordenada instrucción del proceso y una valoración lógica de esos elementos de prueba, tal y como lo prescribe el artículo 88 de la referida ley, cuando dice: *“La sentencia emitida por el juez podrá acoger la reclamación de amparo o desestimarla, según resulte pertinente, a partir de una adecuada instrucción de proceso y una valoración racional y lógica de los elementos de pruebas sometidos al debate”*.

Asimismo, la sentencia de amparo al igual que en el derecho común, contiene los mismos requisitos extrínsecos. Si se observara alguna diferencia, ésta sería sólo en el contenido por su condición. Al igual que en los demás veredictos, las partes debían estar individualizadas, contener las conclusiones o pretensiones de las partes, la respuesta del Juez a cada una de dichas pretensiones, con la debida evaluación y motivación.

Además, la sentencia de amparo debe ser congruente, en lo que el Juez debe decidir, de conformidad con el derecho vulnerado y sobre lo que las partes han querido probar. De forma que el fallo no puede contener ni más ni menos de lo solicitado por las partes, no puede otorgar o negar cosa distinta a lo pedido. De forma que esta decisión debe recaer sólo sobre quienes son partes en el juicio y debe proferirse estrictamente sobre el objeto de la demanda.

Sin embargo, si bien es cierto que en esta materia también rige el principio dispositivo, el Juez no tiene que ceñirse estrictamente a lo pedido por la

parte de acuerdo con el papel activo que tiene, ya que lo que interesa es lograr la detención del acto que vulnera el derecho constitucional.

Al respecto, señala el artículo 89 de la Ley 137-11, lo que sigue: *“La decisión que concede el amparo deberá contener: 1) La mención de la persona en cuyo favor se concede el amparo; 2) El señalamiento de la persona física o moral, pública o privada, órgano o agente de la administración pública contra cuyo acto u omisión se concede el amparo; 3) La determinación precisa de lo ordenado a cumplirse, de lo que debe o no hacerse, con las especificaciones necesarias para su ejecución; y 4) El plazo a cumplir lo decidido y 5) La sanción en caso de incumplimiento”*.

Como se trata de una decisión que va a proteger los derechos fundamentales que le han sido vulnerados a las personas, la sentencia que concede el amparo de esos derechos, se limitará a prescribir las medidas necesarias para la pronta y completa restauración del derecho constitucional transgredido al reclamante, o para hacer cesar la amenaza a su pleno goce y ejercicio, en este caso, el Juez puede inclusive ordenar, si se trata de una necesidad extrema, que la ejecución se haga sobre minuta, así lo dispone el artículo 90 de la misma Ley 137-11, al expresar: *“En caso de necesidad, el juez puede ordenar que la decisión tenga lugar a la vista de la minuta”*.

En esta materia, el Juez de amparo goza de amplios poderes para consignar en la sentencia un pago en dinero diario como justa penalidad, en el caso de que el perdidoso no quiera cumplir con lo ordenado en la sentencia que acoge el amparo, así lo establece el artículo 93 de la citada ley, al expresar que: *“El Juez que estatuya en materia de amparo podrá pronunciar astreintes, con el objeto de constreñir al agravante al efectivo cumplimiento de lo ordenado”*.



Como puede observarse, en el juicio de amparo, predominan las características de sumariedad, agilidad y efectividad; pero también se puede reconocer como una de sus características el hecho de que la referida ley otorga al Juez plenos poderes para tomar una decisión, que de alguna forma, subsane y restituya el derecho fundamental protegido por la Constitución, los tratados internacionales o las leyes adjetivas de la legislación dominicana.

Nuestro Tribunal Constitucional, mediante la Sentencia número 0048 de fecha 8 de octubre de 2012, establece precedente de astreintes en provecho de terceros, a saber: *“...Z) Cuando se realiza un acto administrativo en el que se ordena la cancelación del nombramiento de un oficial de la Policía Nacional, sin que, como ocurre en la especie, se hayan realizado las actuaciones señaladas en el párrafo precedente, se lesiona su derecho de defensa, se violenta el debido proceso y, consecuentemente, se comete una infracción constitucional; y AA) Finalmente, en ejercicio de la facultad consagrada en el artículo 93 de la referida Ley No. 137-11, de “pronunciar astreintes, con el objeto de constreñir al agravante al efectivo cumplimiento de lo ordenado”, y en virtud de que: a) La naturaleza de la astreinte es la de una sanción pecuniaria, que no la de una indemnización por daños y perjuicios, por lo que su eventual liquidación no debería favorecer al agraviado; b) Toda vulneración a la Constitución y a un derecho fundamental, así como toda violación a una decisión de este órgano constitucional, genera un daño social, a cuya reparación el Tribunal podría contribuir; c) Aunque en nuestro país no hay tradición en tal sentido, el Tribunal podría, en efecto, imponer astreintes cuya liquidación vaya en provecho de la sociedad, como hacen en otras latitudes en favor y a través del fisco y del sistema judicial; d) En esa línea, el Tribunal podría, más aun, procurar que la señalada reparación se realice no ya de forma indirecta, a través de las vías señaladas en el párrafo anterior, sino directamente, a través de instituciones específicas, en este caso estatales y preferiblemente*

*dedicadas a la solución de problemas sociales que tengan vinculación y afinidad con el tema que es objeto de la sentencia en la que se dispone la astreinte; e) El Estado Dominicano cuenta con un Sistema Nacional de Protección de los Derechos de la Niñez y la Adolescencia, instituido por la Ley No. 136-03 y definido por ésta como el conjunto de instituciones, organismos y entidades, tanto gubernamentales como no gubernamentales que formulan, coordinan, integran, supervisan, ejecutan y evalúan las políticas públicas, programas y acciones en los niveles nacional, regional y municipal para la protección integral de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes, así como para su promoción integral. Según esta ley, el Consejo Nacional para la Niñez y la Adolescencia (CONANI), institución estatal descentralizada, es el órgano administrativo de dicho sistema; f) La protección a los derechos de los niños y adolescentes, así como la promoción de su desarrollo integral constituyen una contribución sustancial a la prevención de la criminalidad y al desarrollo progresivo de la paz social, temas estos que, por demás, son compatibles y afines con los trabajos de carácter preventivo propios de la institución que tendría que pagar la astreinte en la eventualidad de que incumpliera con lo dispuesto por esta sentencia, la Policía Nacional; Por las razones y motivos de hecho y de derecho anteriormente expuestos, el Tribunal Constitucional DECIDE: PRIMERO: ADMITIR el recurso de revisión incoado por JAVIEL NOVAS NOVAS, contra la sentencia número 158-2011, dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo en fecha veintisiete (27) de diciembre de dos mil once (2011); SEGUNDO: REVOCAR la sentencia referida en el ordinal anterior, en virtud de que se ha violentado el derecho al debido proceso y el derecho de defensa del recurrente. TERCERO: ACOGER la acción de amparo incoada por JAVIEL NOVAS NOVAS en fecha dieciocho (18) de enero de dos mil once (2011) contra la Policía Nacional. CUARTO: DISPONER que el recurrente, JAVIEL NOVAS NOVAS, sea restituido en el rango que ostentaba al momento de su cancelación, el tres (3) de septiembre de dos mil nueve (2009), con todas sus calidades, atributos y derechos*

*adquiridos hasta ese momento. QUINTO: DISPONER que al recurrente le sean saldados los salarios dejados de pagar desde el momento de su cancelación hasta la fecha en que se produzca su reintegración a las filas policiales. SEXTO: ORDENAR que lo dispuesto en los numerales cuarto y quinto de este dispositivo sea ejecutado en un plazo no mayor de sesenta (60) días a contar de la notificación de esta sentencia. SÉPTIMO: IMPONER una astreinte de DIEZ MIL PESOS CON 00/100 (RD\$10,000.00) por cada día de retardo en la ejecución de la presente decisión, en contra de la Policía Nacional y de su Jefatura y en favor de la institución Consejo Nacional para la Niñez y la Adolescencia (CONANI). OCTAVO: NOTIFICAR la presente decisión a JAVIEL NOVAS NOVAS, a la Policía Nacional y a su Jefatura, a la institución Consejo Nacional para la Niñez y la Adolescencia (CONANI), para su conocimiento y fines de lugar. NOVENO: DECLARAR el presente recurso libre de costas, de acuerdo con lo establecido en el artículo 72, in fine, de la Constitución de la República, y los artículos 7 y 66 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales No. 137-11. DECIMO: DISPONER que la presente decisión sea publicada en el Boletín del Tribunal Constitucional”.*

Al respecto, las Magistradas Katia Miguelina Jiménez Martínez y Ana Isabel Bonilla Hernández expusieron su voto disidente parcial, con relación al ordinal Séptimo de la referida sentencia, el cual expresa lo siguiente: “...2. Voto disidente. Consideraciones respecto del ordinal séptimo. La condena a una astreinte ha debido beneficiar al accionante JAVIEL NOVAS NOVAS. 2.1. Las juezas que discrepan sostienen que el ordinal séptimo debió favorecer al accionante JAVIEL NOVAS NOVAS y no al Fisco, que ni siquiera era parte en el proceso. Al ser la naturaleza de la astreinte una medida de constreñimiento, de coacción, un medio indirecto de llegar a la ejecución de la sentencia que ha amparado los derechos del accionante, con ello se confirma tal naturaleza, pues lejos de ser una indemnización, lo que se sanciona es el incumplimiento, y es el accionante, no el Estado ni el Fisco,

*el afectado por un eventual incumplimiento. 2.2. Cabe destacar que la astreinte se caracteriza por ser una condenación pecuniaria, conminatoria, accesoria, eventual e independiente del perjuicio causado, pronunciada con el fin de asegurar la ejecución de una condenación principal, razón por la cual las suscritas nunca le atribuirían una función...”.*

En ese sentido, estamos conteste con el voto disidente de las Magistradas respecto al astreinte indicado en dicha jurisprudencia constitucional, toda vez que la finalidad de los demás Magistrados responden más al interés social que al de la propia víctima; al ser el astreinte una medida de constreñimiento, la modalidad de liquidación implementado por dichos jueces, consideramos no es la más ajustada al amparo y a los valores altruistas que inspiran dicha medida de coacción.

En materia de astreinte se reconoce un amplio poder discrecional a la autoridad judicial que le permite escoger, en el ejercicio de su “*imperium*” y de acuerdo con el entorno y el historial fáctico de cada caso, la modalidad de liquidación que le parezca más idónea y efectiva, por tanto, dicho astreinte debió favorecer al accionante por la naturaleza misma que lo caracteriza, tal y como han establecido las señaladas juezas del Tribunal Constitucional.

Por otro lado, la sentencia que ordena el cese de violaciones y protección de los derechos constitucionales, no es ni puede ser susceptible de ningún recurso ordinario.

Finalmente, el procedimiento de la acción constitucional de amparo, será incoado libre de todas costas, por lo que las partes correrán con los gastos que de dicha acción se generen, en vista de que la mayoría de las acciones son encaminadas en contra del Estado, persona moral sobre quien recae un privilegio de inembargabilidad, lo que hace inútil la

condena de unas costas que luego al liquidarlas no podrán ser fácilmente ejecutadas, así lo ha propuesto el artículo 66 de la citada ley de amparo.

En esta materia, la sentencia es ejecutoria de pleno derecho, en vista de que la misma busca conjurar vulneraciones de los derechos fundamentales de las personas protegidas por la constitución y otros instrumentos de igual jerarquía, de forma rápida y expedita, así lo ha manifestado el Párrafo único del artículo 71 de la Ley 137-11, cuando dice: *“La decisión que concede el amparo es ejecutoria de pleno derecho”*.

Con relación a la forma de la ejecución de las decisiones emanada del juez de amparo, hay que señalar, que como la ley guarda silencio en este sentido, se presume que el derecho común es supletorio, sin embargo, como aquí se trata de medidas urgentes y en caso de extrema necesidad, el juez que conoce de dicha acción podrá ordenar que su decisión se pueda ejecutar sobre minuta, así lo expresa el artículo 90 de la ley 137-11 precedentemente descrito.

Por otro lado, la ley que reglamenta la acción constitucional de amparo en la República Dominicana, no contempla en su contenido la admisión de ningún recurso ordinario, es decir, que está prohibido en esta materia recurrir la sentencia en apelación o la oposición, excepto la revisión que deberá incoarse por ante el Tribunal Constitucional.

Sin embargo, deja abierta la posibilidad de someter por ante el mismo tribunal que dictó la sentencia, el recurso de tercería con arreglo a lo que dispone el derecho común, así lo dispone el Párrafo único del artículo 94 de la Ley 137-11, cuando dice: *“Ningún otro recurso es posible, salvo la tercería, en cuyo caso habrá de procederse con arreglo a lo que establece el derecho común”*.

En el caso de la especie, ha quedado claramente establecido, que la sentencia que ampara los derechos de las personas cuando han sido violentados y restituido mediante sentencia de amparo, solo podrá ser recurrida en revisión por ante el Tribunal Constitucional, en ese sentido se ha pronunciado el artículo 94 cuando dice: *“Todas las sentencia emitidas por el juez de amparo pueden ser recurridas en revisión por ante el Tribunal Constitucional en la forma y bajo las condiciones establecidas en esta ley”*.

Partiendo de este criterio legal, el legislador que crea la Ley 137-11, fundamentó la limitación de estos recursos partiendo de la celeridad, naturaleza y sencillez del amparo, que sólo se pronuncia respecto de violaciones a derechos fundamentales consagrados en la Constitución de la República.

En conclusión, la acción constitucional de amparo, es el medio por el cual un individuo puede reclamar los derechos que les han sido vulnerados, por medio del proceso constitucional establecido en el ordenamiento jurídico, este tiene por objeto específico hacer real, eficaz y práctica, las garantías individuales establecidas en la Constitución, buscando proteger al individuo de los actos de todas las autoridades sin distinción de rango, inclusive las más elevadas, cuando violen dichas garantías.

Esta acción la puede ejercer cualquier persona física o moral, incluso el defensor del Pueblo, para reclamar que se deje sin efecto un acto de la autoridad pública o funcionario administrativo, que arbitraria o ilegalmente produce o puede producir una restricción, alteración o menoscabo de los derechos y garantías reconocidos por la Constitución, los convenios internacionales y el bloque de constitucionalidad, así como hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo.

## **2.2 Derechos tutelables:**

Los derechos fundamentales protegidos por la acción de amparo son, generalmente, los de la igualdad ante la ley, sin discriminación por razones de género, edad, raza, ideario o credo; la intimidad personal y familiar; la libertad de expresión; el derecho de asociación política y sindical; el derecho a la objeción de conciencia; el derecho de propiedad; la libertad de cátedra; la libertad religiosa; el derecho a un proceso con todas las garantías, o la inviolabilidad del domicilio.

Este recurso de amparo puede interponerse tanto por ciudadanos nacionales como por extranjeros, no sin ciertas salvedades, según se desprende de una interpretación conjunta de los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos, la Constitución de cada país y, en su caso, la Convención Europea de Derechos Humanos.

A su vez, también se les reconoce a las personas jurídicas privadas; sin embargo, hay dudas en cuanto a su reconocimiento a las personas de naturaleza pública.

Por otro lado, con relación a la competencia, de las disposiciones de los artículos 6 y 7 de la citada Ley 437-06, se establece, que el conocimiento del Juicio de Amparo será de la competencia del juez de primera instancia con jurisdicción en el lugar donde se haya manifestado el acto u omisión que vulnere algún derecho fundamental.

En el caso de que el tribunal esté dividido en cámaras, se apoderará de la acción de amparo al juez cuya competencia de atribución guarde mayor afinidad y relación con el derecho alegadamente vulnerado.

De la extrapolación de dichos articulados, se infiere que la violación de los derechos fundamentales, tácitos o explícitos en la Constitución de la República, sean de la materia jurídica que fueren, Penal, Laboral, Civil, Niños, Niñas y Adolescentes, materia de Tierras, Tributario, Contencioso Administrativo, etc., es decir, que no importa la naturaleza que sea, el juez de Primera Instancia de la jurisdicción donde se haya realizado el acto u omisión, es el competente para conocer del juicio de amparo guardando afinidad con la materia de su atribución.

En el caso de los procedimientos particulares de amparo, hay que señalar que la citada Ley 137-11, regula el fiel cumplimiento de las disposiciones legales, leyes, decretos y actos administrativos emanados de las autoridades públicas, tal y como lo dispone el artículo 104 cuando dice que: *“Cuando la acción de amparo tenga par objeto hacer efectiva el cumplimiento de una ley o acto administrativo, esta perseguirá que el juez ordene que el funcionario o autoridad pública renuente de cumplimiento a una norma legal, ejecute una acto administrativo, firme o se pronuncie expresamente cuando las normas legales le ordenan emitir una resolución administrativa dictar un reglamento”*.

Tal y como expresa la cita anterior, el legislador ha contemplado la protección que pudiera resultar del incumplimiento de las leyes y de las disposiciones administrativas, tendentes a garantizar los derechos de las personas, de modo que los actos administrativos, que en su aplicación solo podrán ser invocado por las personas en cuyo favor fue expedido.

De igual forma, cuando se trate de la reclamación de derechos colectivos, de medio ambiente o intereses colectivos difusos, cualquier persona de manera personal o el defensor del pueblo, podrá reclamar en amparo los derechos que de maneras colectivas han sido vulnerados desde el punto de vista constitucional.



Por consiguiente, este trabajo investigativo comprueba que en lo anterior a la publicación de la ley 437-06, los ciudadanos dominicanos no tenían o no gozaban de la vía más efectiva para la protección de sus derechos fundamentales, como lo hacen en la actualidad conforme a las disposiciones de la Ley 137-11.

Sin embargo, con la interposición de la Acción de Amparo revoluciona el accionar jurídico de la nación y otorga a los ciudadanos garantías que confieran resultados rápidos para el restablecimiento de los derechos fundamentales vulnerados por actos oficiales y que emanen de particulares y de autoridades públicas.

## **CAPÍTULO II: El Referimiento en la Jurisdicción Inmobiliaria**

### **1. Aspectos conceptuales**

#### **1.1 Definición:**

El Referimiento es un procedimiento especial establecido con la finalidad de que todo aquel que lo entienda procedente y en caso de urgencia, pueda obtener de forma expedita una medida provisional. Es decir, que el referimiento es la acción que se somete para conocer sobre toda medida urgente y de carácter provisional que se deba tomar respecto de un inmueble, que bien puede ser en torno a una actuación arbitraria e ilegal.

Dicha figura jurídica, según expone Alexis Read, en su libro *“Del Referimiento y otros temas”* (Primera Edición, 2012, página 3), ha tenido un éxito tal que se explica, en primera instancia, por su flexibilidad, por su sencillez y por la rapidez con que se solucionan los asuntos provisionales a la espera de la finalización de un proceso agotador. Y tales circunstancias explican, además la vigorosa fuerza expansiva que ha experimentado, terminando por invadir todos los ámbitos (al menos en Francia) del quehacer jurídico.

Asimismo, Victor Santana Polanco expresa, en su obra *“Derecho Procesal para la Jurisdicción Inmobiliaria”* (página 275), que dicha figura jurídica es un procedimiento excepcional por ante los tribunales de la Jurisdicción Inmobiliaria, al cual se acude en caso de urgencia en aras de ordenar una medida conservatoria, la cual tiende a evitar o prevenir un daño inminente o para hacer cesar una turbación manifiestamente ilícita.

El referimiento tuvo su origen en Francia y ha evolucionado de manera invasiva en otros países, mientras que en República Dominicana el auge de dicha figura jurídica ha sido lento y trabajoso, sin embargo, no existen dudas de que la tendencia es a incorporar el referimiento a todas las ramas del quehacer judicial de nuestro país.

Otros estudios de las diferentes instituciones jurídicas entienden, que el referimiento proviene de una vieja costumbre de Normandía, denominada “*Clomeur de haro*” (llamar de justicia). Dichos autores la presentan como la más antigua jurisprudencia de los referimientos, ya que era una vía rápida y excepcional, que tendía a estatuir sobre una medida de urgencia.

El 17 de abril de 1884 se emitió el Decreto número 2214-884 del Congreso Nacional de la República Dominicana, y en 1959 se introdujo una modificación al artículo 50 del Código de Procedimiento Civil para permitirle al juez de referimientos la cancelación, reducción o limitación de las medidas conservatorias ordenadas judicialmente<sup>6</sup>.

Posteriormente, en el año 1978, se produjeron dos acontecimientos legislativos, a saber: la promulgación de la Ley número 834-78 de 15 de julio, que abrogó las disposiciones de los artículos 806 a 811 del Código de Procedimiento Civil y concedió importantes poderes al juez de la alzada (artículos 101-112; 137 a 141 Ley número 834-78); y la introducción, en la esfera del Derecho de Familia, del referimiento del artículo 216, párrafo primero del Código Civil en el caso del incumplimiento de los deberes nacidos del matrimonio por parte de uno de los cónyuges.

---

<sup>6</sup> Ley número 5119-59 de 4 de mayo de 1959.

En un orden cronológico, podemos destacar los hitos que marcan la evolución considerable del referimiento destacada por el supremo, a saber:

1. La Ley número 16-92 de 29 de mayo de 1992, denominada Código de Trabajo, consagra el referimiento en los artículos 663-668;
2. La Ley número 108-05 de 23 de marzo de 2005 (artículos 50-53);
3. La Ley número 13-07 de 5 de febrero de 2007 (artículo 7);
4. La Ley General de Sociedades Comerciales y Empresas Individuales de Responsabilidad Limitada número 479-08 de 11 de diciembre de 2008 (Gaceta Oficial 10497), modificada por la Ley número 311 de 8 de febrero de 2001; y
5. La Ley número 489-08 sobre Arbitraje Comercial de 19 de diciembre de 2008 (Gaceta Oficial 10502, artículos 21, 40.2).

Para la Jurisprudencia francesa, el Referimiento fue creado para cubrir la deficiencia creada en la lentitud de los plazos del procedimiento ordinario y dar respuesta a las situaciones que demandan urgencia, mejor dicho, donde se advierta que un retardo en la decisión entrañaría en hecho un perjuicio irreparable para la parte demandante, o lo que es lo mismo, cuando una tardanza de algunas horas o días puede resultar para una de las partes un perjuicio en su patrimonio.

El Referimiento inmobiliario, al tenor de las disposiciones de los artículos 50 y 51 de la Ley 108-05 sobre Registro Inmobiliario, es la facultad que tiene el juez del tribunal de jurisdicción apoderado de una litis de derechos registrados para conocer de toda medida urgente y de carácter provisional que se debe tomar respecto al inmueble envuelto en el proceso, sin que su ordenanza pueda perjudicar el fondo de la litis principal y con actitud para tomar todas las medidas conservatorias que se le impongan, con el fin de prevenir un daño inminente o hacer cesar una turbación manifestante ilícita o excesiva.

Según la Ley 834 de 1978, en su artículo 101, la ordenanza de Referimiento representa una decisión provisional rendida a solicitud de una parte, la otra presente o citada, en los casos en que la ley confiere a un juez que no está apoderado de lo principal, el poder de ordenar inmediatamente las medidas necesarias.

Por otra parte, la Ley de Registro Inmobiliario en lo relativo al Referimiento ha querido acudir al Código de Procedimiento Civil, lo ha hecho de manera vinculante y no supletoria, para que se apliquen en determinado momento procesal disposiciones de la referida Ley 834, y lo ha establecido en los términos previstos por la parte infine del artículo 53 de la Ley de Registro Inmobiliario, cuando dispone, entre otras cosas, que el presidente del Tribunal Superior de Tierras tiene las mismas facultades previstas en los artículos 140 y 141 de la citada Ley 834.

El Código de Procedimiento Civil establece dos conceptos alrededor de los cuales gira la actividad del juez de los referimientos: la urgencia y las dificultades en la ejecución de una sentencia u otro título ejecutorio. La Ley 834-78, por su parte, amplió el abanico de causas que permiten acudir al juez de los referimientos.

En primer lugar mantuvo los clásicos referimientos en los casos de urgencia (artículo 109) y de dificultades en la ejecución de una sentencia u otro título ejecutorio (artículo 112), y agregó tres nuevos conceptos: el daño inminente (artículo 110 párrafo primero); la turbación manifiestamente ilícita (artículo 110 párrafo primero); y el referimiento llamado referimiento garantía, el cual es nombrado así por el autor Alexis Read *“porque ha venido sosteniendo desde hace mucho tiempo la tesis de*

*que no tenemos el referimiento provisión de los franceses, ya que las palabras provisión y garantía tienen en el lenguaje discreto del derecho civil significados diferentes”<sup>7</sup>.*

La Jurisdicción Inmobiliaria únicamente ha reconocido la existencia del referimiento clásico, y se ha olvidado de otros referimientos que conocemos en esta jurisdicción y que tienen su base jurídica en la Ley y en Referimiento de los Tribunales, de donde se infiere que hay tres tipos de Referimiento: a) El Referimiento clásico en caso de urgencia, que tiene su fundamento jurídico en el artículo 50 de la Ley No. 108-05 de Registro Inmobiliario; b) El Referimiento a los fines de hacer cesar una turbación manifiestamente ilícita. Este tipo de Referimiento está arraigado en el artículo 51 de dicha Ley de Registro Inmobiliario; y c) El Referimiento en caso de dificultad en la ejecución de una sentencia, que consiste en acudir al Juez de Referimiento porque no se ha podido ejecutar la sentencia dictada por el Juez o los Jueces por la resistencia de contra quien se pronunció; siendo éste último el tema central del presente ensayo.

El Referimiento inmobiliario, con relación a los casos en que dicha figura puede interponerse, establece que *“el Juez del Tribunal de Tierras apoderado del caso puede conocer en Referimiento de toda medida urgente y de carácter provisional que se deba tomar respecto al inmueble”<sup>8</sup>.*

La institución del referimieto ha evolucionado considerablemente a partir de las reformas introducidas mediante la Ley no. 834-78 del 15 de julio de

---

<sup>7</sup> Alexis Read. *Del Referimiento y otros temas. Primera Edición. 2012. Pág. 5.*

<sup>8</sup>Artículo 50 de la Ley No. 108-05, sobre Registro Inmobiliario.

1978, así como también, lo ha reiterado la Suprema Corte de Justicia en tres decisiones<sup>9</sup>.

La figura del Referimiento, en nuestro derecho común, así como en la referida Ley 108-05, tiene la finalidad de poner en manos del juzgador las herramientas legales necesarias para que pueda tomar todas las medidas conservatorias para prevenir un daño inminente, o para hacer cesar una turbación manifiestamente ilícita o excesiva, de manera tal, que de no tomarse las previsiones de lugar, el daño pudiera ser irreparable.

Sin embargo, es menester puntualizar algunos aspectos oscuros o confusos que el legislador no esclareció del referimiento de derecho común cuando es realizado en curso de instancia.

En Francia, país en que se origina el referimiento, durante el siglo XIX y la primera década del siglo XX, no era posible apoderar al juez de referimiento, si previamente se había apoderado al juez de fondo. Por tanto, sólo existía el referimiento fuera del curso de instancia.

Posteriormente, en el año 1910, la Cámara Civil de la Corte de Casación francesa fijó su posición a favor del referimiento en curso de instancia, cuando estableció, expresamente lo siguiente: *“Atendido, que el artículo 806 del Código de Procedimiento atribuye competencia al juez de los referimientos en todos los casos de urgencia. Que los términos generales de esta disposición no permiten sustraer a su aplicación el caso en que las partes están ya vinculadas en un litigio ante los jueces de fondo”*<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> SCJ, Sentencia No. 33 del 23 de septiembre de 2009, B. J. 1186, Volumen I, pp. 374-375; Sentencia No. 4 del 7 de octubre de 2009, B. J. 1187, pp. 118-123; SCJ, Sala Civil, Sentencia No. 35 del 26 de mayo de 2010, B. J. 1194, B. J. digital.

<sup>10</sup> Alexis Read. *Del Referimiento y otros temas. Primera Edición. 2012. Pág. 122.*

A partir de dicha sentencia, el referimiento en curso de instancia adquirió carta de naturaleza en Francia hasta la actualidad. En ese orden, nuestra Suprema Corte de Justicia reconoció dicho referimiento mediante sentencia de fecha 3 de marzo de 2004<sup>11</sup>.

## **2.2 Naturaleza Jurídica:**

El Referimiento, conforme se desprende de lo dispuesto por el artículo 101 de la Ley 834 de 1978, tiene por objeto principal tomar y ordenar todas las *“medidas conservatorias que se impongan, sea para prevenir un daño inminente, sea para hacer cesar una turbación manifiestamente ilícita”*.

Si bien este artículo dispone expresamente que el juez competente para conocer de esta medida lo será aquel que no esté apoderado del fondo de lo principal, lo que hace suponer en primer lugar que, para su ejercicio es preciso y necesario que exista una demanda previa, y que el juez a quien se apodere de dicha acción no sea el que pueda estar apoderado de la misma, o sea de lo principal, tal situación procesal no es así, como lo ha reconocido la doctrina de la Corte de Casación en incontables decisiones, tales como la Sentencia Número 61 de 22 de octubre de 2008<sup>12</sup>.

Para los fines de la demanda en Referimiento en la jurisdicción inmobiliaria, es necesario analizar qué debemos entender por urgencia, la manera de determinarla y el carácter de provisionalidad de la ordenanza.

---

<sup>11</sup> SCJ, Primera Cámara, Sentencia No. 2, B.J. 1120, Vol. I, Pág. 98.

<sup>12</sup> Referimiento. *“Que el hecho de que contra una decisión se interponga un recurso de oposición, no impide a quien se sienta perjudicado por los efectos ejecutorios derivados de dicha sentencia, apoderar al Presidente de la Corte de Apelación, de una demanda en suspensión de ejecución; que ambas acciones persiguen fines distintos, que la procedencia o no del recurso de apelación por haber sido interpuesto contra una decisión objeto de un recurso de oposición es una cuestión de fondo que debe ser dirimida por el pleno de la Corte de Apelación”*.



En ese sentido, y con relación a la urgencia, la jurisprudencia ha establecido como criterio constante que la urgencia es una cuestión de hecho que se encuentra abandonada a la apreciación del juez y que escapa al control de la casación<sup>13</sup>.

En ese tenor, la jurisprudencia francesa ha establecido que la noción de urgencia se encuentra subordinada a los siguientes aspectos: a) Cuando es necesario prevenir una turbación potencial, susceptible de producirse en cualquier momento. b) Cuando un retardo en la obtención de la decisión pudiere comprometer los intereses del demandante. c) Cuando por falta de una medida inmediata la situación denunciada conduciría a un perjuicio inminente<sup>14</sup>.

Como podemos ver, la urgencia es el requisito fundamental para determinar la procedencia del Referimiento, en ese sentido, *“aquel que invoca un estado de urgencia debe hacerlo sobre la base de hechos y circunstancias que no pueden ser producto de su creación ni tampoco cuestionables”*<sup>15</sup>.

Al efecto, tratándose de una acción con la que se procura *“prevenir un daño inminente”* o *“hacer cesar una turbación manifiestamente ilícita”*, que, en principio, se permita el ejercicio de la misma sin necesidad de que ningún tribunal esté apoderado de ninguna demanda. Es el caso reconocido por la jurisprudencia, de poder demandar el desalojo o la expulsión de un lugar, contra una persona que esté ocupando sin tener título para ello un inmueble.

---

<sup>13</sup>SCJ, Sentencia del 01 de julio de 1988, B.J. 932, pág. 889.

<sup>14</sup> Napoleón R. Estévez Lavandier. Ley 834 Comentada y Anotada. Edición 2004. Apartados 681-684. Págs. 244-245.

<sup>15</sup>Samuel A. Arzeno y Alexis Read. Fondo Jurisprudencial de la Cámara Civil. Apartado 165.9. Pág. 411.

Así se puede afirmar, que el referimiento es una acción autónoma que puede ser ejercida por cualquier persona que, y en aras de proteger un derecho debidamente consagrado en la Constitución y desarrollado por la ley, aun cuando no se haya verificado la vulneración del mismo, pero exista una amenaza de que se pretende o pueda ser vulnerado y con ella causar el daño que se pretende evitar.

La otra situación prevista, es que esta acción puede ser ejercida para hacer cesar una turbación manifiestamente ilícita. En este aspecto, es importante resaltar que el legislador aquí no distinguió el autor de la “*turbación de manifiesta ilicitud*”, ni de la naturaleza de dicha ilicitud, bajo el entendido de que la Constitución como tal es una ley, que la turbación pueda estar vinculada a uno de los derechos fundamentales reconocidos por ella, pero al no discriminar tampoco en cuanto al causante de dicha turbación que no se deba excluir, a priori, ni a una persona física o moral de naturaleza privada o pública, tanto en contra el Estado como contra los particulares.

Por consiguiente, afirmamos que estamos frente a una verdadera acción, independiente y autónoma de cualquier otra, si nos atenemos a las disposiciones combinadas de los artículos 101 y siguientes de la ley 834 de 1978.

Al respecto, de las disposiciones del artículo 101 se desprende, que estamos ante un procedimiento contradictorio, y no administrativo, que la parte contra la cual se actúa ha de ser emplazada formalmente para acudir al tribunal y pueda ejercer su derecho de defensa, no siendo

necesario que, previo a la audiencia para la cual se emplaza, se tenga que constituir abogado, pues este podrá hacerlo en la misma audiencia.

En materia de tierras y ante la jurisdicción inmobiliaria, nada se opondría a que esta acción se ejerza de forma incidental mediante conclusiones, que en ese sentido, puedan serle formuladas al juez apoderado de lo principal, en cuya persona convergen las atribuciones de Juez de fondo y de juez de Referimientos, para que éste decida al respecto.

Es preciso recordar, que este Juez no tiene la facultad para inmiscuirse con los asuntos relativos al fondo del proceso, que su función se debe limitar a la adopción de todas aquellas medidas que, de forma provisional, sean necesarias para hacer cesar una turbación de manifiesta ilicitud o para prevenir un daño inminente, estándole de este modo prohibido expresamente bien condenar en reparación de daños y perjuicios, bien pronunciar la nulidad de ningún acto de procedimiento, o tomar cualquier decisión que extinga o deje sin causa la demanda sobre el fondo de la cual está apoderado el Juez del Fondo, aunque implícitamente y por su Ordenanza, lo haga cesar en sus efectos.

En este punto, expresa el Juez Juan A. Biaggi L., en su libro *“El Referimiento como mecanismo de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales”* (página 59), que la referida acción presenta similitudes con la acción de amparo, siendo la gran diferencia entre ambos que éste último forma parte integral de la misma, mientras que el Referimiento deviene a ser un procedimiento garantista contenido en la Ley adjetiva (Código de Procedimiento Civil).

Sin embargo, es preciso acotar, que la acción de amparo solo estará abierta cuando la protección procurada con ella no sea posible por otra vía, pues cuando existan otros procedimientos que brindan ésta, la acción de amparo no podrá ser ejercida, conforme el referido criterio de la Corte de Casación.

En principio, el juez competente para conocer del referimiento lo será el del domicilio donde la vulneración se haya producido, o donde se manifieste la amenaza, y en este sentido ha expresado el Juez Juan A. Biaggi L., en su obra *“El Referimiento como mecanismo de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales”* (páginas 59-60), dos situaciones procesales diferentes, a saber:

- a) Cuando la amenaza encuentra su origen en una sentencia, un acto o una ordenanza emanada del Tribunal de Primera Instancia, el tribunal competente para conocer de esta acción lo será el inmediatamente superior al que la haya dictado.
- b) Si bien el referimiento es privativo de la jurisdicción civil, lo que excluiría a la materia penal, eventualmente, y en aquellos asuntos en los cuales la acción civil es llevada de forma accesoria a la penal, y la sentencia que haya intervenido en el aspecto penal ordene la ejecución provisional de lo juzgado en cuanto a la acción civil, la suspensión de la misma podrá ser solicitada y podrá ser ordenada por el Presidente de la Cámara Civil de Primera Instancia o por el Presidente de la Corte de Apelación, atendiendo al origen de la sentencia cuya suspensión de procura.

La competencia del Juez de Referimiento, en razón de la materia de tierras, se le reconoce tanto al Juez de Primera Instancia, como al Presidente del

Tribunal Superior de Tierras correspondiente al lugar donde haya acaecido la turbación manifiestamente ilícita o el daño inminente.

Dentro de la competencia de estos jueces, están la de ordenar cualquier medida que se imponga, para proteger el derecho que se alega vulnerado, gozando de la facultad de poder disponer, y con el propósito de asegurar el cumplimiento de su decisión, y con el propósito de asegurar el cumplimiento de su decisión, del pago de un astreinte.

El astreinte es una condenación pecuniaria a cargo de la persona a quien se le ordena o bien hacer o bien dejar de hacer, y que correrá a partir del momento en que en la ordenanza intervenir se disponga con ello se pretende asegurar el cumplimiento de la orden que se imparta.

## **2. Características del Referimiento Inmobiliario:**

El Referimiento es una vía excepcional, lo que ha sido establecido claramente por la casación nuestra<sup>16</sup>. Los artículos 806 a 811 del Código de Procedimiento Civil, establecen que el procedimiento del referimiento ha sido concebido no para resolver definitivamente litigios, sino para obtener de los jueces medidas ejecutorias urgentes de carácter provisional cuando dichos jueces consideren prudente dictar esas medidas.

Como en toda acción en justicia, tiene calidad para demandar en referimientos toda persona que demuestre tener o mantener un interés serio y legítimo en el ejercicio de su acción, así que, independientemente de tener la capacidad jurídica para actuar en justicia, y no se demostrara el interés, su acción deberá ser rechazada.

---

<sup>16</sup> SCJ, Sentencia de 25 de enero de 1926, B. J. 186, pp. 5-8; Sentencia de 13 de agosto de 1938, B. J. 337, p. 436; SCJ, Primera Cámara, Sentencia Número 36, de 15 de abril de 2009, B. J. 1181, vol. I, p. 341.

De modo que, el accionante en Referimiento no tiene que ser necesaria y obligatoriamente una de las partes envueltas en el litigio principal, si existiere, puede ser un tercero que puede ser o estar afectado por el hecho generador de la acción, o puede eventualmente ser el lesionado.

La excepcionalidad radica en la finalidad de la institución; el Juez de referimientos está limitado a adoptar medidas puramente provisionales, sin que pueda, bajo ninguna circunstancia tomar partido sobre el fondo. Esa prohibición es lo que explica que un juez de referimiento no pueda, por ejemplo, librar acta de que el demandante es propietario, según ha estatuido la casación civil<sup>17</sup>.

La Jurisdicción de los referimientos es ante todo una jurisdicción contenciosa, ya que ante el juez se presentan dos partes que defienden pretensiones opuestas y sobre ellas el juez debe estatuir provisionalmente, ya que las medidas que dicta el juez de referimiento están revestidas de un carácter provisional<sup>18</sup>, y eso no es objeto de controversia (artículo 101, Ley 834-78).

Otra característica del referimiento es la rapidez, por lo que un juez que, por ejemplo otorgue plazos sucesivos de cinco días a las partes para el depósito de documentos y posteriormente, en otra audiencia, conceda a las partes diez días para depositar escritos, desconoce la dinámica del proceso de referimientos, ya que la rapidez es una característica esencial de dicho proceso.

---

<sup>17</sup> SCJ, Sentencia Número 36, de 15 de abril de 2009, precitada.

<sup>18</sup> SCJ, Sentencia de 20 de diciembre de 1929, B. J. 253, p. 22; Sentencia de 22 de enero de 1962, B. J. 618, p. 54; SCJ, Sala Civil, Sentencia Número 1 de 3 de febrero de 2010, B. J. 1191; Sentencia Número 21, de 15 de junio de 2011, B. J. 1207.

La decisión rendida por el juez de los referimientos es ejecutoria de inmediato, pero susceptible del recurso de apelación. La ordenanza en referimiento a pesar de ser provisional es una verdadera oposición con todas sus consecuencias y que emana de un juez único de acuerdo con la esencia misma del referimiento.

Según la Ley 834 de 1978, en su artículo 101, la ordenanza de referimiento representa una decisión provisional rendida a solicitud de una parte, la otra presente o citada, en los casos en que la ley confiere a un juez que no está apoderado de lo principal el poder de ordenar inmediatamente las medidas necesarias.

El referimiento tiene autonomía total, ya que el juez de referimientos ocupa en la jerarquía judicial un grado igual al el mismo tribunal, criterio autonómico que lo tiene bien claro el Supremo, frente al alegato de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal.

En el ámbito del referimiento, nuestra casación ha dicho: *“La demanda en referimiento incoada por B. B. y compartes, constituye, de conformidad con las circunstancias de la causa, una instancia nueva (...) tendente (...) a obtener que de decidiera que no procedía el desalojo”*<sup>19</sup>.

El juez de los referimientos actúa en virtud de atribuciones propias y su funcionamiento no opera por una especie de delegación, lo que se infiere del artículo 101 de la Ley número 834-78. Si es cierto que hay referimientos en curso de instancia, también los hay fuera del curso de instancia, tal y como han considerado diversos juristas, lo que detallaremos más adelante.

---

<sup>19</sup> SCJ, Sentencia de 29 de abril de 1939, B. J. 345, p. 291.

Por consiguiente, el referimiento presenta grandes ventajas, como es evadir la lentitud del procedimiento de derecho y constituye economía de gastos, ya que no se necesita la Constitución de Abogados, y sólo es necesaria una simple citación, seguida de una Ordenanza Ejecutoria provisionalmente.

## **2.1 Condiciones de aplicabilidad:**

Explica Pérez Méndez, A. (1999, página 214), que en los casos de urgencia, el Presidente del Tribunal Superior de Primera Instancia, puede ordenar mediante referimiento, todas aquellas medidas que no colidan con ninguna contestación seria o que justifique la existencia de un diferendo, según el artículo 109 de la Ley 834 de 1978 establece que hay lugar al procedimiento del referimiento en todos los casos de urgencia.

La urgencia queda a la soberana apreciación del juez a quien debe demostrárselo y este a su vez, debe establecerla en la ordenanza de forma expresa.

Los artículos 101 al 112; 140 y 141 de la Ley 834 de 1978, establecen que el referimiento está limitado a los casos de urgencia o cuando era necesario resolver sobre las dificultades relativas a la ejecución de una sentencia o título ejecutorio.

Bajo el régimen del Código de Procedimiento Civil toda la actividad procesal del juez de los referimientos giraba en torno a dos nociones claves: la urgencia y las dificultades en la ejecución de una sentencia o título ejecutorio<sup>20</sup>.

---

<sup>20</sup> SCJ, Sentencia de 27 de abril de 1917, B. J. 81, Página 736 y 737.



En el año 1959, la Ley número 5119-59 de 4 de mayo de 1959, creó una nueva causal de apertura de referimiento: los motivos serios y legítimos. La parte final del artículo 50 del Código de Procedimiento Civil, tal cual quedó modificado por la ya citada ley, establece que: *“El tribunal apoderado del litigio o el juez de los referimiento podrá ordenar la cancelación, reducción o limitación del embargo, en cualquier estado de los procedimientos, cuando hubiere motivos serios y legítimos”*.

El referimiento constituye en la actualidad una de las formas más usuales en la solución de asuntos que necesitan un procedimiento acelerado, simple y breve.

Los artículos 109 al 112, referente a los poderes del Presidente del Tribunal de Primera Instancia y los artículos 140 y 141 referentes a los poderes del Presidente de la Corte de Apelación, delimitan el campo de aplicación del referimiento, no únicamente a los casos de urgencia o a las dificultades de ejecución de una sentencia u otro título ejecutorio, sino que sus poderes se extienden a prescribir las medidas conservatorias que se impongan, sea para prevenir un daño inminente, o para hacer cesar una turbación manifiestamente ilícita; sea para acordar una garantía al acreedor al suspender la ejecución de la sentencia impropia calificada en última instancia o ejercer los poderes que le son conferidos en materia de ejecución provisional.

En virtud del artículo 111 de la Ley 834, los poderes del Juez de Primera Instancia previstos en los artículos 109 y 110 se extienden a todas las materias, cuando no exista procedimiento particular de referimiento.

Sería incompetente por ejemplo, el juez de primera instancia para estatuir sobre una medida urgente cuando se trata de una sentencia apelada,

puesto que esto compete exclusivamente al Presidente de la Cámara de Apelación.

Por el contrario, el Presidente para conocer de un caso de urgencia en una litis llevada ante un Juez de Paz, o asunto, que por su naturaleza, corresponda a la jurisdicción civil (Demanda en Daños y Perjuicios).

Para Luperón Vásquez, P. (2006, página 34), según su Compendio de Jurisprudencia de Tierras, *“Las ordenanzas en referimiento son decisiones provisionales que, en principio no prejuzgan lo principal, no tienen la autoridad de la cosa juzgada sobre lo principal. Son dictadas en forma contradictoria, únicamente susceptibles del recurso de apelación, no de oposición y ejecutorias provisionalmente de pleno derecho”*.

Por otro lado, en Francia, luego de la promulgación del Código de Procedimiento Civil sólo se admitía el referimiento fuera del curso de instancia.

No fue sino hasta el 4 de mayo de 1910, cuando la Corte de Casación francesa dio un giro y admitió el referimiento en curso de instancia, cuando estableció que: *“(...) el artículo 806 del Código de Procedimiento Civil atribuye competencia al juez de referimientos en todos los casos de urgencia. Que los términos generales de esta disposición no permiten sustraer a su aplicación el caso en que las partes están ya vinculadas en un litigio ante los jueces del fondo. Que es suficiente que el juez de los referimientos constate expresamente la urgencia y que las medidas ordenadas por él no hagan perjuicio a lo principal”*<sup>21</sup>.

---

<sup>21</sup> Casación Civil 4 de mayo de 1910, S. 1912. 1. 582. Véase, además, Read, Alexis, *“La Jurisdicción de los Referimientos, de la teoría y de la práctica”*. 2015. Pág. 40.

En nuestra casación no se daba el problema que se planteaba en Francia, al contrario, muchos consideran que para incoar una demanda en referimiento debe, forzosamente, preexistir una demanda sobre el fondo, ya que, ciertamente, hay referimientos que serán siempre en curso de instancia.

Se infiere que la competencia del Tribunal de Jurisdicción Original para conocer de la demanda en referimiento le viene dada por estar apoderado de una demanda principal, lo que implica que los Tribunales de la Jurisdicción Inmobiliaria, específicamente los Tribunales de Jurisdicción Original, son incompetentes para conocer de las demandas en referimiento si éstos no están apoderados de una litis sobre derechos registrados o de una demanda principal, lo que no ocurre en materia civil ordinaria, que los jueces de primera instancia son competentes para decidir en atribuciones de referimientos sin estar apoderados de una demanda principal, salvo las excepciones previstas por algunas disposiciones legales.

Un caso emblemático es el que se conoce ante el juez de la alzada en virtud de los poderes que le ha conferido la Ley número 834-78 en los artículos 137 a 141. Otro caso significativo es el del referimiento ante el Presidente de la Corte de Apelación en materia de arbitraje. En el primer caso señalado, el referimiento será siempre en curso de instancia de apelación; en el segundo, será siempre en curso de instancia de nulidad del laudo arbitral<sup>22</sup>.

Hay casos en que también se da el referimientos fuera del curso de instancia. Tal circunstancia la ha apuntado por primera vez nuestra Corte

---

<sup>22</sup> Artículo 40, Ley 489-08, sobre Arbitraje Comercial.

de Casación al considerar que: “(...) *el juez de los referimientos tiene competencia (sic) para acordar medidas precautorias, provisionales, no solo cuando existe una contestación principal pendiente de solución, sino toda las veces, aún sin instancia principal, que se pretenda prevenir un daño inminente o neutralizar una turbación ilícita (...)*”<sup>23</sup>.

Por consiguiente, desde el punto de vista de la instancia, hay dos tipos de referimiento: el que se da en curso de instancia y el que opera fuera del curso de instancia. No obstante, la Ley número 108-05 de Registro Inmobiliario parece cerrar la vía del referimiento fuera del curso de instancia, cuando dispone en la primera parte del artículo 50: “*El Juez del Tribunal de Jurisdicción Original apoderado del caso...*”; y asimismo, el artículo 51 de la referida ley, expresa: “*El Juez de Jurisdicción inmobiliario apoderado del caso...*”; interpretación literal que elimina, según el legislador, el referimiento fuera del curso de instancia.

Sin embargo, el juez Alexis Read en su obra “*Del Referimiento y otros temas*”, Página 122, se aferra a lo dispuesto por el Principio VIII de la misma ley, cuando expresa: “*Para suplir duda, oscuridad, ambigüedad o carencia de la presente ley, se reconoce el carácter supletorio del derecho común y la facultad legal que tienen los Tribunales Superiores de Tierras y la Suprema Corte de Justicia a esos fines*”; criterio que fehacientemente compartimos.

El derecho común de la materia, está contenido en los artículos 101 y siguientes de la Ley número 834-78 de 15 de julio de 1978, ninguno de

---

<sup>23</sup> SCJ, Primera Cámara, Sentencia número 2, de 3 de marzo de 2004, B. J. 1120, Volumen I, Pág. 98.

cuyos textos establece la existencia previa de una demanda principal como condición indispensable para accionar en referimiento.

No obstante, frente a la Ley 108-05, habrá que esperar que los jueces de referimiento de la jurisdicción inmobiliaria tengan la suficiente audacia para superar la mezquindad de dicha ley y abran la puerta del referimiento en curso de instancia, liberando a los litigantes de la carga de abrir una instancia sobre lo principal, en muchos casos en que las medidas no se relacionan con el problema de fondo.

Con relación a la demanda en referimiento, según Santana Polanco, V. (2008, Páginas 276-277), debe interponerse por ante el Juez de Jurisdicción Original que está apoderado de la litis sobre derechos registrados o de la demanda, al que el interesado deberá solicitarle un auto de fijación de audiencia para conocer de la demanda en referimiento.

Asimismo, Pérez Méndez, A. (1999, Página 207), considera que el procedimiento de referimiento es contradictorio, ya que la demanda se introduce por medio de una citación, a fin de que el demandado comparezca a una audiencia que se celebrará a este efecto el día y hora habitual de los referimientos.

En ese tenor, Alexis Read en su obra precitada (Página 124), expresa que la competencia es la aptitud que tiene cada jurisdicción de juzgar determinado tipo de litigio con respecto a otras jurisdicciones; el poder es la capacidad que tiene el juez de referimientos para adoptar medidas provisionales.

Si el caso requiere celeridad, el juez de los referimientos puede autorizar para que se cite a hora fija, aún en los días feriados, sea en la audiencia, sea en su domicilio con las puertas abiertas.

Todo el que pretende citar a otro en referimiento, debe averiguar cuál es la hora y el día habitual de los referimientos, lo cual se determina por un auto que al comienzo del año debe dictar el Juez de Primera Instancia.

Además de la citación, en ciertos casos excepcionales, el referimiento se inicia mediante acta levantada por un oficial en el ejercicio de sus funciones, en la que hace constar la dificultad surgida y envía a las partes ante el Juez en Referimiento: el alguacil, en caso de embargo ejecutivo, el Juez de Paz en caso de fijación de sellos al notario al momento de proceder a un inventario.

El juez queda apoderado del conocimiento de la dificultad del envío del acta en que el oficial público le ha consignado, y sin necesidad de citación a requerimiento de parte.

Conforme lo establece el artículo 112 de la Ley 834 de 1978, donde le da facultad al Presidente del Tribunal estatuir en referimiento sobre las dificultades de ejecución de una sentencia o de otro título ejecutorio.

La ley no ha establecido plazo alguno entre la citación y la audiencia. El artículo 103 de la ley 834 de 1978 se ha limitado a decir que el juez se debe asegurar que entre un hecho y otro la parte demandada haya podido preparar sus medios de defensa. Así se podrá suplir de oficio este aspecto, remitiendo el asunto para otra fecha a tales fines.

En materia de referimiento, las partes tienen que estar representadas por Abogados, tras la entrada en vigencia de la Ley 91 de 1983, que creó el Colegio Dominicano de Abogados, antes no se requería el Ministerio de Abogados en este procedimiento, por lo que las partes podían comparecer personalmente o ser representadas por un apoderado cualquiera. La citada ley hace obligatorio el ministerio de abogados en materia de referimiento.

La audiencia se celebra como cualquier otra, o en los casos de extrema urgencia, en la morada misma del juez. Esa audiencia es pública, a menos que se trate de un asunto que la ley manda que se conozca a puertas cerradas.

Si la situación es de tal urgencia que amerita mayor celeridad de la que puede proveer la existencia del día habitual de los Referimientos, el Juez puede permitir citar de hora a hora, aún los días feriados, pudiendo celebrar la audiencia hasta en su domicilio con las puertas abiertas.

Del artículo 50 al 53 de la Ley 108-05 de Registro Inmobiliario queda contemplado el tema de los referimientos ante la Jurisdicción Inmobiliaria. Según el artículo 50 de dicha ley (2005, página 22), el juez del Tribunal de Jurisdicción Original apoderado del caso puede conocer en referimiento de toda medida urgente y de carácter provisional que se deba tomar respecto al inmueble.

En el curso de las litis sobre derechos registrados, el juez de Jurisdicción Inmobiliaria debe actuar a pedimento de las partes. Su ordenanza como juez de los referimientos no puede preenjuiciar el fondo del asunto, no adquiere en cuando a lo principal la autoridad de la cosa juzgada y es ejecutoria provisionalmente, no obstante cualquier recurso.

En cuanto a la competencia de la Jurisdicción Inmobiliaria, el juez apoderado del caso puede también ordenar en referimiento, todas las medidas conservatorias que se impongan para prevenir un daño inminente o para hacer cesar una turbación manifiestamente ilícita o excesiva.

Rafael Ciprián (2007, página 241), opina que la Ley 108-05 es bastante específica en cuanto al procedimiento y este se hace mediante citación vía alguacil de la Jurisdicción Inmobiliaria a la parte demandada, para que en el plazo de un (1) día franco comparezca por ante el juez apoderado, quien debe dictar su decisión en un plazo no mayor de quince (15) días, contados a partir de la fecha de la audiencia.

Al ser la demanda en referimiento un procedimiento de orden privado, el mismo se conocerá en no más de dos audiencias, una de sometimiento de pruebas, y otra de conclusiones, entre las cuales transcurrirá un plazo no mayor de cinco días.

La prueba fundamental en referimiento por ante los Tribunales de la Jurisdicción Inmobiliaria es la urgencia de la medida solicitada, si la parte demandante no aporta la prueba referente a la urgencia, el Juez está en la obligación de rechazarle la demanda, ya que la urgencia es el elemento fundamental para determinar la procedencia del referimiento.

En la audiencia de sometimiento de prueba, el demandado deberá presentar todas las excepciones de procedimiento a pena de inadmisibilidad, simultáneamente y antes de toda defensa al fondo.

Una vez concluida la audiencia sobre sometimiento de prueba, el Juez de Jurisdicción Original, fijará la audiencia sobre el fondo, la cual quedará fijada en audiencia; entre dichas audiencias no debe transcurrir un plazo mayor de cinco días.



En la audiencia sobre el fondo, la parte demandante puede plantear todos los incidentes relativo a los medios de inadmisión, en virtud de lo que establece el párrafo del artículo 65 del Reglamento de los Tribunales, modificado por la Resolución número 1737-2007, de 12 de julio de 2007, dictada por la Suprema Corte de Justicia.

Es menester destacar, que en la demanda en referimiento por ante los Tribunales de la Jurisdicción Inmobiliaria, deben ser observados los elementos y características de toda acción en justicia, tales como la calidad, el interés y la capacidad, pero no con tanta rigurosidad, toda vez que lo que se persigue con esta demanda es la urgencia para prevenir un daño inminente o para hacer cesar una turbación manifiestamente ilícita o excesiva.

En caso de que la parte citada no comparezca o no concluya, se le juzgará en defecto por falta de comparecer, pues para la comparecencia de la parte citada puede tener lugar personalmente o por ministerio de abogado. Estos representantes pueden leer sus conclusiones y el Juez podrá conceder plazos para depositar escritos de motivación de las mismas, tal y como ocurre en materia civil ordinaria, pero teniendo en cuenta la celeridad propia de la materia de Referimiento.

En lo concerniente a las vías de recursos, la medida dictada en referimiento es recurrible por ante el Tribunal Superior de Tierras correspondiente. El plazo para recurrir las medidas dictadas en referimiento es de quince (15) días contados a partir de la notificación de la decisión.

El Presidente del Tribunal Superior de Tierras correspondiente, tiene las mismas facultades previstas en los artículos 140 y 141 de la Ley No. 834 de 15 de julio de 1978, que abroga y modifica ciertas disposiciones en

materia de procedimiento civil y hace suyas las más recientes y avanzadas reformas del Código de Procedimiento Civil Francés.

En lo referente al Reglamento para la aplicación de la Ley 108-05 de Registro Inmobiliario, el referimiento queda contemplado en los artículos del 163 al 170.

El artículo 164 establece que la demanda en referimiento se introduce por medio de una citación al demandado emplazándolo a comparecer a la audiencia que se celebrará el día y hora habilitados por el Tribunal de la Jurisdicción Inmobiliaria de que se trate. Según el Párrafo Único del referido artículo, la citación al demandado deberá estar acompañada por el auto de fijación de audiencia correspondiente.

En cuanto al procedimiento en referimiento, éste queda contemplado, además, en los artículos del 165 al 170 del Reglamento de los Tribunales Superiores de Tierras y de Jurisdicción Original de la Jurisdicción Inmobiliaria.

Según disponen dichos articulados, el demandante debe citar por acto de alguacil de la Jurisdicción Inmobiliaria a la parte demandante para que en el plazo de un (1) día franco comparezca por ante el juez apoderado, quien debe dictar su decisión en un plazo no mayor de quince (15) días contados a partir de la fecha de la audiencia.

Los incidentes de la instancia de derecho común podrían perfectamente suscitarse también en materia de referimiento (excepciones de procedimiento, medios de inadmisión, demandas en intervención, demandas adicionales, demandas reconventionales).

El juez puede ordenar, así mismo, a solicitud de las partes, cualquier medida de instrucción (informativo, comparecencia personal, comunicación de piezas, peritaje).

El asunto queda en estado de fallo tan pronto terminan los debates. Este fallo debe ser dictado lo más rápido posible, en virtud de las características que el mismo reviste. Los jueces acostumbran, en la práctica, a otorgar plazos breves, que oscilan entre dos y cinco días, para que las partes depositen escritos justificativos de sus conclusiones.

La ordenanza produce los efectos de una decisión en justicia y permite la inscripción de una hipoteca judicial. Pero su autoridad de cosa juzgada es muy limitada. No se impone al juez de fondo y no puede renovarse en referimiento a no ser que surjan circunstancias nuevas.

Para Ruiz Tejada, C. (1996, página 22), la ordenanza puede contener condenaciones las cuales pueden liquidar sea a título provisional y también estatuye sobre las costas, de conformidad con el artículo 107 de la Ley 834 de 1978.

La ordenanza en referimiento debe ser notificada en copia o en minuta, antes de que se proceda a su ejecución. La notificación se le hace a la parte y no al abogado, en su propia persona o en su domicilio real. La notificación es válida si se hace en un domicilio elegido, cuando el referimiento ha tenido por causa un debate anterior que necesita la elección de domicilio.

Cuando la ordenanza se ha dictado contradictoriamente, la parte diligente la notifica por medio de alguacil elegido a su arbitrio, pero si se ha dictado en defecto, el juez debe comisionar un alguacil, pero la jurisprudencia francesa no lo admite así.

De conformidad con el artículo 141 de la ley 834 del 1978, el Presidente de la Corte puede también, en el curso de instancia de la apelación, suspender la ejecución de las sentencias impropriadamente calificadas en última instancia o ejercer los poderes que le son conferidos en materia de ejecución provisional.

Cuando la ejecución provisional ha sido solicitada o si habiéndolo sido, el juez haya omitido estatuir, no podrá ser acordada en caso de apelación, sino por el Presidente de la Corte, estatuyendo en referimiento.

Las ordenanzas dictadas por el juez de los referimientos son ejecutorias de pleno derecho, de donde resulta que el Presidente de la Corte no tiene facultad para suspender su ejecución.

La ordenanza dictada en referimiento no es susceptible de oposición. Puede ser objeto de recurso de apelación, a menos que emane del Presidente de la Corte. El plazo para interponer el recurso de apelación es de quince días.

El Juez o Tribunal dictará su ordenanza en un plazo no mayor de quince (15) días laborales, contados a partir de la fecha de la audiencia de fondo. La ordenanza en referimiento es ejecutoria provisionalmente sin fianza, pero nada impide que el Juez o Tribunal ordene la prestación de una.

Según el artículo 168, las ordenanzas en referimiento son susceptibles de ser recurridas en apelación. El plazo para apelar es de quince (15) días, contados a partir de la notificación de la misma.

Otra característica especial, del papel del Juez de los Referimientos, es que éste tiene potestad para ordenar, aún de oficio, un astreinte para asegurar la ejecución de una decisión que emane de otra jurisdicción. Sin embargo,

no tiene competencia en estos casos, para conceder indemnización por daños y perjuicios.

Por otro lado, dicho texto no autoriza al Juez de los Referimientos a modificar el alcance del título ni sus efectos. Como hemos expresado anteriormente, la ordenanza emanada del Juez de los Referimientos es ejecutoria de pleno derecho, no obstante cualquier recurso, y sin prestación de fianza, a menos que el Juez ordene la prestación de una.

Para asegurar la ejecución de su propia decisión, el Juez de los Referimientos puede imponer astreinte y liquidarlas a título provisional.

Por lo tanto, la Sentencia u Ordenanza en Referimiento, con o sin fianza es ejecutoria de pleno derecho, aún y cuando el Juez no lo diga. Por tanto, podemos afirmar que se trata de una ejecución provisional imperativa y no facultativa.

## **2.2 Derechos tutelables:**

La Ley 834-78 al regular el Referimiento, no distingue, en principio, la naturaleza del derecho a ser protegido, y muy por el contrario a partir de las disposiciones de su artículo 110 que estatuye en el sentido de que: *“El Presidente puede siempre prescribir en referimiento las medidas conservatorias que se impongan, sea para prevenir un daño inminente, sea para hacer cesar una turbación manifiestamente ilícita”*.

Podemos afirmar, que el objeto de protección del mismo son los derechos fundamentales, incluyendo la seguridad individual. Sin embargo, en este aspecto, el Código Procesal Penal, excluye de su ámbito esta institución, no contemplándose en él ninguna figura que pueda ser asimilable a ella, salvo la del Hábeas Corpus.

Por otro lado, los poderes del Juez de Primera Instancia previstos en los artículos del Código de Procedimiento Civil, se extienden a todas las materias cuando no exista procedimiento particular de referimiento, a pesar de que ha ido ensanchando su radio de acción, tiene una naturaleza esencialmente civil.

Sin embargo, el Juez de Primera Instancia es competente, como Juez de los Referimientos, en todas aquellas materias que no exista procedimiento particular de Referimiento, como lo es específicamente la materia objeto de esta investigación, la materia de tierras.

En lo que respecta a medidas provisionales en el curso de un saneamiento o de una litis sobre terrenos registrados, por ejemplo, no se aplica dicho texto, pues el artículo 9 de la Ley de Registro de Tierras le otorga al Tribunal de Jurisdicción Original, el poder de ordenar medidas provisionales que no causen perjuicio al fondo, en los casos de urgencia, o cuando se trate de fallar provisionalmente sobre las dificultades relativas a la ejecución de un título ejecutivo o de una sentencia.

El Referimiento, como ya hemos esbozado precedentemente, se caracteriza por la urgencia, y dicha urgencia será más evidente cuando se pretenda la protección de un derecho fundamental, como por ejemplo, el caso de un menor que requiriendo una transfusión de sangre de la cual dependiese su vida, sus padres o tutores se opusieran a ella alegando para ello sus creencias religiosas.

Asimismo, cuando se ponga en peligro un patrimonio en común, pudiendo dicho juez ordenar el nombramiento o bien de un secuestrario judicial o bien de un administrador judicial para que, hasta tanto se decida sobre el

fondo y la suerte definitiva de los bienes que lo conforman, se preserven dichos bienes.

Por su objeto, el de la protección jurídica efectiva de derechos, el referimiento se asemeja y diferencia a otros mecanismos garantistas tales como el amparo y el hábeas corpus.

## Capítulo III: Restricciones de la Acción de Amparo y del Referimiento

### 1. La dicotomía existente entre el Amparo y el Referimiento

En efecto, y como hemos establecido, el referimiento es la acción que se somete para conocer sobre toda medida urgente y de carácter provisional que se deba tomar respecto de un inmueble, que bien puede ser en torno a una actuación arbitraria e ilegal, tal y como lo prevé la acción de amparo.

En cuanto al hecho que lo motiva, el referimiento, esencialmente, es un mecanismo para *“impedir”* la ocurrencia de un hecho, aunque también para *“hacerlo cesar”*. Por tanto, es un mecanismo preventivo, susceptible de ser interpuesto *“antes”* de que una turbación ocurra. El amparo, por su parte, sólo puede interponerse *“después”* de que un hecho lesivo de derechos fundamentales, diferentes al de la libertad individual, haya ocurrido.

Respecto del amparo preventivo, se ha establecido que el uso prematuro de la vía excepcional del amparo sólo es posible cuando la inminencia del daño torna ilusoria su reparación. En suma, el amparo procederá cuando se logre acreditar un daño cierto, concreto, actual (o inminente) a un derecho del cual es titular el amparista.

No procede, en cambio, cuando el agravio sea conjetural o hipotético, no inminente (es decir, situado en un futuro no inmediato) o sea aducido por quien no acredite una situación jurídica calificada, pretendiendo el mero restablecimiento de la legalidad.



El objeto de la sentencia en esta particular acción reside en hacer cesar, remover o eliminar la interferencia o intromisión manifiestamente ilegítima y lesiva, preservando la sustancia del derecho constitucional en juego, hacia el futuro.

En cuanto a los efectos de la sentencia, en la Acción de Amparo los efectos de la sentencia son devolutivos y suspensivos, mientras que la ordenanza de Referimiento no tiene, en cuanto a lo principal, la autoridad de la cosa juzgada.

La pretensión de Amparo es una declaración de voluntad, fundada en la amenaza o lesión efectiva de alguno de los derechos fundamentales o libertades públicas, cometida y dirigida por alguno de los poderes del Estado contra los ciudadanos o como señala la Constitución, por un particular, por lo que se solicita del órgano jurisdiccional el reconocimiento del derecho o libertad fundamental conculcada, así como la adopción de cuantas medidas necesarias para restablecer o preservar su libre ejercicio.

Ambas acciones se caracterizan por conocerse de forma breve, sencilla y sumaria, de donde puede concluirse que lo reclamado en amparo puede ser, preferentemente, socorrido por la vía de un referimiento inmobiliario, si el problema es tener una decisión en tiempo oportuno.

El problema es que el referimiento se limita a petitorios de carácter provisional, y en ese tenor, si lo solicitado tiene un carácter definitivo, esta demanda sería improcedente.

Serán entonces las características del caso concreto las que determinarán la procedencia del amparo, en donde las pretensiones no pueden limitarse a una medida cautelar (para ello queda abierta la opción del referimiento), y debe ser un problema que requiera acción inmediata (de lo contrario, quedaría como alternativa la Litis sobre Derechos Registrados).

La acción de amparo implica una afirmación categórica de la protección judicial de los derechos individuales contra restricciones no solo de la autoridad, sino también de particulares a esos derechos<sup>24</sup>.

Cuando hablamos de derechos constitucionalmente protegidos nos estamos refiriendo a un grupo de derechos cuyo fundamento universal se encuentra en la naturaleza humana del bien jurídico protegido. Nos encontramos dentro del ámbito de derechos inmutables y universales.

Para algunos juristas, como Julio Miguel Castaños Guzmán, se trata no de una acción en justicia, sino de un recurso extraordinario. Para nosotros constituye más que un recurso extraordinario, una acción principal, ya que el recurso es un tecnicismo jurídico por medio del cual se ataca o impugna un acto jurisdiccional, mientras que la acción es el reclamo o el ejercicio de un derecho que es violado, desconocido o irrespetado.

La defensa que se hace a esos derechos por cualquier vía judicial constituye una acción, el amparo no puede ser la excepción. Igual que la acción de inconstitucionalidad, igual que la acción en referimiento, igual

---

<sup>24</sup> De La Rosa, 2001.

que la acción de hábeas corpus, el amparo constituye una acción principal.

El hecho de que no proceda mientras exista alguna otra vía judicial ordinaria para atacar el acto u omisión de que se trata, no le veda la característica de acción principal ni le da la categoría de recurso extraordinario.

Si bien las Ordenanzas de Referimientos se reputarán siempre como “Medidas Provisionales”, no llamadas a adquirir nunca la autoridad de la cosa juzgada, lo que no sucede con la decisión de Amparo; no menos verdad resulta ser que se trata de una “provisionalidad” relativa, pues eventualmente, las mismas se harán definitivas cuando no se presenten situaciones que tiendan o puedan modificar las causas que le dieron origen, y de este modo, las mismas podrán adquirir la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada, como lo sería aquella por la cual se ordena la expulsión de una persona de un inmueble que ocupa sin tener calidad ni título para ello. De este modo, la provisionalidad de la Ordenanza de Referimientos resulta ser relativa y circunstancial.

Luego de un enjundioso análisis con relación a la finalidad de dichas figuras jurídicas, consideramos, que el procedimiento más idóneo para la protección del derecho de propiedad inmobiliario titulado es la acción de amparo, toda vez que la demanda en referimiento que contempla la Ley número 108-05 sobre Registro Inmobiliario, contiene un obstáculo procesal que limita el acceso a la justicia de manera oportuna, al ser contemplada como referimiento en curso de instancia.

Además, la acción de amparo se perfila como la vía preferente para evitar daños irremediables al interés general. Y es que, los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, tal y como así lo dispone el artículo 32.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Por esto, aunque existan otras vías procesales hábiles para tutelar los derechos fundamentales e intereses colectivos y difusos, el amparo se torna en la acción más efectiva para salvaguardar los derechos fundamentales consagrados nuestra Constitución, y en el caso de la especie, el derecho de propiedad inmobiliaria.

Es por esta razón, que el legislador, en el artículo 69 de la Ley número 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y los Procedimientos Constitucionales, de 13 de junio de 2011, señaló que: *“las personas físicas o morales están facultadas para someter e impulsar la acción de amparo, cuando se afecten derechos o intereses colectivos y difusos”*.

De dicho artículo se desprende que, en los casos en que se procura salvaguardar derechos fundamentales o intereses colectivos y difusos, la legitimación se extiende a una dimensión en que cualquier persona, sin importar su condición jurídica, posee un interés general para interponer una acción de amparo.

Por consiguiente, la acción de amparo ha sido concebida por el constituyente como una garantía procesal que posee el ciudadano a fin de hacer frente al excesos de poder de los órganos del Estado y los particulares. Por esto, consideramos que esta acción es la vía procesal

idónea para que las personas puedan garantizar la protección inmediata de sus derechos fundamentales; hacer cumplir una ley o un acto administrativo; y salvaguardar los derechos e intereses colectivos y difusos de una nación.

## **2. Análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional a nivel internacional, nacional y desde el punto de vista judicial de la acción de Amparo y del Referimiento:**

La Ley número 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y los Procedimientos Constitucionales, de 13 de junio de 2011, sustituye a la Ley número 437-06 y desarrolla el amparo con largueza y detalle.

De hecho, entre los considerandos de la nueva ley, el decimosegundo reconoce la necesidad de *“establecer una nueva regulación de la acción de amparo para hacerla compatible con el ordenamiento constitucional y hacerla más efectiva<sup>25</sup>”*.

De esta manera lo ha indicado el Tribunal Constitucional, al señalar que *“el amparo es el mecanismo idóneo del que disponen todas las personas para reclamar ante los tribunales, por sí o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de toda autoridad pública o de particulares”*.

Y continúa dicho tribunal indicando, que *“toda persona que advierta que sus derechos fundamentales están lesionados o amenazados tiene en la vía*

---

<sup>25</sup> Jorge Prats, Eduardo. “Comentarios a la Ley Orgánica”. 2011. Página 16.

*de amparo su más oportuno aliado, y cuando ejercita esta vía ha de encontrar la protección inmediata”.*

De esta manera lo ha señalado el Tribunal Constitucional español, al indicar que *“la satisfacción del interés común es la forma de satisfacer el de todos y cada uno de los que componen la sociedad, por lo que puede afirmarse que cuando un miembro de la sociedad defiende un interés común sostiene simultáneamente un interés personal, o, si se quiere desde otra perspectiva, que la única forma de defender el interés personal es sostener el interés común. Esta solidaridad e interrelación social, especialmente intensa en la época actual, se refleja en la concepción del Estado como social y democrático de derecho que consagra la Constitución, en el que la idea del interés directo, particular, como requisito de legitimación, queda englobado en el concepto más amplio de interés legítimo y personal, que puede no ser directo”.*

Asimismo el constitucionalista boliviano Boris Wilson Arias López sostiene, en su libro *“Amparo Constitucional y Hábeas Corpus”* (Página 75), que: *“...se debe indicar que la dificultad de encontrar una definición de amparo y establecer con precisión su naturaleza jurídica y en consecuencia su esencia, surge en razón a que en cada país tiene una amplitud de protección de los derechos y garantía además de procedimientos totalmente diferentes a los de los otros países. Así por ejemplo, en México es casacional y esto es debido a que en la Corte Suprema se concentra tanto el control de constitucionalidad como el de la legalidad; asimismo, en legislaciones que no admiten que el amparo proceda contra resoluciones judiciales, no puede ser un recurso y es en estos países en los cuales el amparo sobretodo se configura como un proceso”.*

Independientemente de cual acción se interponga (acción general, colectiva o popular), el amparo, como una garantía procesal *“preferente, sumario, oral, público, gratuito y no sujeto a formalidades”*, es la vía judicial más efectiva para salvaguardar los derechos e intereses colectivos y difusos, sin importar la existencia de otras vías ordinarias de igual efectividad.

Esto pues, como bien ha indicado el Tribunal Constitucional, *“cuando existe riesgo de que mediante el uso de las vías ordinarias la protección de los derechos fundamentales conculcados pudiera resultar tardía, o cuando se advierte un daño inminente, motivados por acciones cometidas por autoridades públicas o por particulares que demanda ser reparado de forma inmediata, la acción de amparo constitucional es la vía idónea para tutelarlos”*.

En los casos en que se procura salvaguardar derechos o intereses colectivos y difusos, la legitimación se extiende a una dimensión en que cualquier persona, sin importar su condición jurídica, posee un interés general para interponer una acción de amparo.

De esta manera lo ha señalado el Tribunal Constitucional español, al indicar que *“la satisfacción del interés común es la forma de satisfacer el de todos y cada uno de los que componen la sociedad, por lo que puede afirmarse que cuando un miembro de la sociedad defiende un interés común sostiene simultáneamente un interés personal, o, si se quiere desde otras perspectiva, que la única forma de defender el interés personal es sostener el interés común. Esta solidaridad e interrelación social, especialmente intensa en la época actual, se refleja en la concepción del Estado como*

*social y democrático de derecho, que consagra la Constitución, en el que la idea del interés directo, particular, como requisito de legitimación, queda englobado en el concepto más amplio de interés legítimo y personal, que puede no ser directo”.*

Por otro lado, en España está expresamente regulada la procedencia del recurso de amparo contra sentencias, siempre que se trate de una protección subsidiaria, que la causa de la presunta vulneración sea la actuación del funcionario judicial y que el derecho se hubiera invocado dentro de la primera oportunidad procesal disponible.

Por lo anterior, en principio debe afirmarse que el recurso de amparo constitucional procede exclusivamente contra decisiones judiciales de última instancia. No obstante, por disposición del artículo 93 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional español, están excluidas del recurso de amparo todas las decisiones jurisdiccionales del Tribunal Constitucional. Así mismo, están excluidas las decisiones del Ministerio Fiscal, pues tampoco hace parte de la rama judicial.

En Colombia, por su parte, la acción para garantizar los derechos fundamentales constituye en una acción judicial autónoma para la protección inmediata y concreta de dichos derechos, en los casos en los que no exista otro remedio judicial, es decir, es una institución subsidiaria o accesoria. Por tanto, la acción en tutela judicial colombiana no es ni un proceso ni un recurso, es una acción judicial de origen constitucional de carácter preventivo, con autonomía e identidad propia.



Para que proceda la acción de tutela en Colombia, se exigen tres presupuestos de fondo, primero, que el derecho involucrado sea un derecho constitucional fundamental o de un derecho internacional, según ha establecido la jurisprudencia constitucional colombiana desde el 1995, lo que ha denominado bloque de constitucionalidad<sup>26</sup>; segundo, que ese derecho se haya amenazado o vulnerado por acción u omisión; y tercero, es necesario que no haya otro medio defensivo de orden legal.

Finalmente, con respecto a las causales de inadmisibilidad de la acción de amparo que establece el artículo 70 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, es jurisprudencia del Tribunal Constitucional que: *“La inadmisibilidad de la acción de amparo debe fundamentarse en una sola causal. En efecto, en la indicada sentencia se indicó lo siguiente: g. En ese tenor, las causales para inadmitir el amparo sin examen al fondo establecidas en el artículo 70 de la Ley núm. 137-11 no pueden ser utilizadas concomitantemente como causa de inadmisión de la acción de amparo porque la aplicación de una excluye la aplicación de la otra; es decir, que si la acción de amparo es inadmisibile por la existencia de otras vías judiciales efectivas no puede ser al mismo tiempo inadmisibile porque es manifiestamente infundada”*<sup>27</sup>.

El Tribunal Constitucional, ha establecido mediante sentencia que en la República Dominicana no hay ningún tipo de proceso más efectivo que la acción de amparo.

---

<sup>26</sup> Corte Constitucional Colombiana, Sentencia C-225 de 1995.

<sup>27</sup> Tribunal Constitucional, Sentencia número 0029-14, de 10 de febrero de 2014.

En otro orden, las diferencias principales que separan al referimiento del amparo son, básicamente, que el primero es una institución del procedimiento civil que data de la ordenanza de Colbert de 1667, y que luego fue recogida por el Código de Procedimiento Civil Francés de 1806, y que adoptamos luego en 1884.

En tanto que el segundo, en su versión primigenia, se incorpora con nuestro ordenamiento a través del artículo 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de la cual es signataria la República Dominicana desde 1978, que habla del derecho que toda persona tiene a un recurso sencillo y rápido ante los jueces o tribunales que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales.

Por último, consideramos que las medidas cautelares son procesos constitucionales que hay que estudiar a lado del amparo, del hábeas corpus y el hábeas data, ya que dichas medidas cautelares pueden ser el vehículo a través del cual transiten las medidas autosatisfactivas, como por ejemplo, el caso de una persona que está fuera de la Seguridad Social y hay que incluirla antes del sábado porque hay que operarla en las próximas 48 horas.

También, que el Abogado del Estado haya emitido un auto de puesta en posesión para fines de utilidad pública sin antes haber cumplido con el procedimiento legalmente establecido por parte del Estado Dominicano, y se haga indispensable contar con una decisión urgente por el tribunal inmobiliario a fin de paralizar esta acción.

Al respecto, se refirió el Tribunal de Jurisdicción Original, IV Sala, del Departamento Central, mediante la Sentencia de fecha 25 de julio de 2008, la cual dispone lo siguiente: *“CONSIDERANDO: Que, es la especie, según se desprende de las piezas probatorias antes descritas,*

*especialmente del contenido del Decreto 326-99, se evidencia que la expropiación contenida en el mismo se trata de la Parcela 110-Ref.-780-T-14, Distrito Catastral No. 4, Distrito Nacional, Sección Herrera, la cual fue ejecutada en su momento; que en cuanto al Decreto No. 1051-03, de fecha 7 de noviembre del 2003, el tribunal verifica que en el mismo si bien se declara de utilidad pública los terrenos donde se encuentra ubicada la Caballería Aérea del Ejército Nacional de los terrenos que ocupa en el Aeropuerto de Herrera, no es menos cierto que el referido decreto no contiene ningún tipo de especificación en cuanto al objeto, no contiene designación catastral de cuál es la parcela a expropiar, cual es la extensión superficial ni cuáles son sus colindancias, por lo tanto, mal podría el Hospital General Dr. Marcelino Vélez Santana por conducto del Abogado del Estado ejecutar un decreto carente totalmente de objeto o especialidad al no identificar de qué parcela se trata; que al tratar de ejecutar sobre la Parcela No. 110-780-Ref.-T-2-B Refundida, Distrito Catastral No. 4, del Distrito Nacional, la cual colinda por el lado Norte con la Parcela 110-Ref.-780-T-14, Distrito Catastral No. 4, Distrito Nacional propiedad del Hospital Marcelino Vélez haciendo uso de un derecho inexistente como es el Decreto No. 1051-03 por las profundas faltas de que adolece se pretende hacer un uso abusivo del derecho de propiedad que tiene Grand Realty, S.A.*

*CONSIDERANDO: Que, el derecho a la propiedad inmobiliaria representa una garantía constitucional, amparado en el artículo 8, numeral 13 de nuestra Constitución, el cual establece que: “Nadie puede ser privado de ella sino por causa justificada de utilidad pública o de interés social, previo pago de su justo valor determinado por sentencia de un tribunal competente, la indemnización podrá no ser previa. No podrá imponerse la pena de confiscación general de bienes por razones de orden político”; y por virtud de las disposiciones del artículo 544 del Código Civil Dominicano, el derecho de propiedad es el derecho de gozar y disponer de las cosas del modo más absoluto, salvas las restricciones que legalmente han sido impuestas.*

*CONSIDERANDO: Que, en la especie, el Hospital General Dr. Marcelino Vélez*

*Santana invoca al tribunal el interés general por encima del interés particular, lo cual como principio general ciertamente tiene primacía, pero a los fines de anteponer ese interés general por encima del interés particular el Estado Dominicano tiene que cumplir los procedimientos establecidos en materia de expropiación para no hacer un uso abusivo de las prerrogativas que le otorga la misma Constitución Dominicana, y en tal sentido, en primer lugar debe existir una necesidad pública evidente; en segundo lugar debe existir un decreto de expropiación que delimite claramente el objeto cumpliendo con el principio registral de especialidad del objeto; en tercer lugar, seguir el procedimiento de expropiación establecido por la Ley 344 de expropiación; en cuarto lugar, justa indemnización previa, a los fines de evitar que los propietarios sean defraudados, despojados de sus derechos de forma irregular o arbitraria, sin importar el nivel de vida social que tengan, ni la cantidad de derechos registrados que puedan poseer, o la utilidad que se le pretenda dar al terreno expropiado, como se ha intentado en la especie ya que el Hospital General Dr. Marcelino Vélez no cuenta con instrumento legal que le autorice a adjudicarse la porción de terrenos en cuestión ni mucho menos el Abogado del Estado al ordenarla por cuanto ha dado una orden arbitraria sin observar el contenido y disposición del decreto de marras, el cual no ordena expropiación dentro del ámbito de la Parcela No. 110-780-Ref.-T-2-B Refundida, Distrito Catastral No. 4, del Distrito Nacional, independientemente de la finalidad o utilidad que se vaya a dar.*

*CONSIDERANDO: Que la Ley num. 437/06, que establece el Recurso de Amparo, dispone en su artículo Primero que “La acción de amparo será admisible contra todo acto u omisión de una autoridad pública, o de cualquier particular, que en forma actual o inminente y con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, lesione, restrinja, altere o amenace los derechos o garantías explícita o implícitamente reconocidas por la Constitución de la libertad individual, tutelada por el Hábeas Corpus”. CONSIDERANDO: Que, en virtud de las disposiciones combinadas de los artículos 3 de la Constitución de la República Dominicana, y 25.1 de la Convención*

*Americana de Derechos Humanos; el recurso de amparo está abierto a favor de toda persona contra los actos que violen sus derechos fundamentales, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales, siempre y cuando estos actos no sean jurisdiccionales; que en la especie, los hechos presentados son suficientes para dar lugar a que este tribunal acoja favorablemente la presente acción constitucional de amparo, tal y como será dispuesto en el dispositivo de la presente sentencia”.*

## CONCLUSIÓN

En el constitucionalismo moderno impera la idea de que la Constitución constituye una norma jurídica, de obligatorio cumplimiento para todas las ramas del Poder Judicial del Estado. Ello ha conducido a la creación de los Tribunales Constitucionales, con el propósito de garantizar que el Poder Judicial (y en algunos casos también las personas particulares), ajusten su actividad a los mandatos constitucionales.

El amparo no es un proceso cautelar y aunque la ley que rige dicha figura utilice el término “*preservar*” su significado es el de, teniendo como punto de partida la lesión producida, evitar sucesivas o posteriores lesiones del derecho; criterio que reiteradamente ha declarado el Tribunal Constitucional de no pronunciarse sobre una hipótesis, no siendo posible acudir al amparo para prevenir futuras lesiones.

El Juez de Amparo se asemeja al Juez de los Referimientos, ya que ambos actúan motorizados por una urgencia y para adoptar medidas provisionales; y se diferencian, en que mientras el Juez de los Referimientos se desenvuelve en el ámbito de la Legalidad, el Juez de Amparo se desenvuelve en el ámbito de la Constitucionalidad para restablecer en el goce de derechos fundamentales, y esa es la urgencia que mueve al Juez de Amparo.

Al igual que el Juez de los Referimientos, el Juez de Amparo se basa en la apariencia del buen Derecho; y en ambos casos las decisiones no son erga omnes, sino que son limitadas, relativas, ya que sus efectos se

circunscriben a las partes envueltas; y en el caso de la acción de Amparo, a las partes dentro de este proceso.

Los procesos de referimientos en nuestro país se han convertido en procedimientos ordinarios, que duran tres y cuatro veces más que lo que dura un procedimiento de amparo. Por lo tanto, el referimiento no puede ser una vía más efectiva que el amparo, como es establecido por el Tribunal Constitucional; en consecuencia, entendemos que siempre que se vulnere un derecho fundamental, la vía abierta es el amparo, porque es más efectiva que cualquier otro proceso, incluyendo el referimiento.

Por consiguiente, luego de desarrollar en este trabajo de investigación todo lo relativo al procedimiento del Referimiento y el Amparo, consideramos que la aplicabilidad de la acción de amparo es la vía judicial más efectiva para garantizar los derechos fundamentales (derecho de propiedad) en la Jurisdicción Inmobiliaria, independientemente de los intereses particulares del accionante, pues requiere de una tutela judicial diferenciada por parte del juez de amparo, a fin de evitar un daño inminente en el bienestar común como consecuencia de la demora de las vías ordinarias.

Todo ello, y como hemos establecido precedentemente, el Referimiento contiene un obstáculo procesal que, establecido en la ley que rige la materia de tierras, que limita el acceso a la justicia de forma eficaz y oportuna, al contemplarse en dicha jurisdicción como Referimiento en curso de instancia.

Así pues, independientemente de que la acción de amparo posea cuestiones que obedezcan a efectos particulares de índole jurisdiccional, el solo hecho de que el accionante procure detener o evitar la afectación del derecho de propiedad, resulta suficiente para que el amparo sea admitido y, en consecuencia, el juez determine la necesidad de adoptar medidas tendentes a garantizar la seguridad jurídica del derecho de propiedad conculcado, resultando la vía idónea para garantizar una tutela judicial efectiva de los derechos fundamentales.



## **BIBLIOGRAFÍA:**

1. Arias L., Boris W. *Amparo Constitucional y Hábeas Corpus*. Pág. 75.
2. Báez Silva, C. 2010. Pág. 120.
3. Bernard T., Cesar A. *Metodología de la Investigación*. Segunda Edición. 2006. México.
4. Biaggi L., Juan A. *El Referimiento como mecanismo de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales*. Primera Edición. 2011. República Dominicana. Pág. 59.
5. Ciprián, Rafael. *Manual de Jurisprudencias, Constitucionalidad y Legales*. Primera Edición. 2007. República Dominicana. Pág. 241.
6. De La Rosa, Juan. *El Recurso de Amparo, Estudio Comparativo y su aplicación en la República Dominicana*. Primera Edición. República Dominicana. 2001. Pág. 53.
7. Dirección General Técnica, Centro de Documentación e información Judicial Dominicana (CENDIJD). *Normativa de la Jurisdicción Inmobiliaria*. Tercera Edición. 2013. República Dominicana.
8. Estevez L., Napoleón R. *Ley 834 Comentada y Anotada*. Edición 2004. Apartados 681-684. Págs. 244-245.
9. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo. *El Juicio de Amparo y Derecho Procesal Constitucional*. Tercera Parte. 2010. Págs. 219-221.

10. Ferrez M., Eduardo. *Ensayos sobre Derechos Procesal Constitucional*. Primera Edición. 2004. México.
11. Jorge P., Eduardo. *Comentarios a la Ley Orgánica*. 2011. Págs. 158 y 193.
12. Luperón Vásquez, P. *Compendio de Jurisprudencia de Tierras*. 2006. Pág. 34.
13. Monción E., Segundo. *La Litis, los incidentes y la demanda en referimiento en la Jurisdicción Inmobiliaria*. Primera Edición. 2010. República Dominicana.
14. Pérez M., Artagnan. *Procedimiento Civil*. Tomo III. Tercera Edición. 1999. República Dominicana. Pág. 214.
15. Santana P., Víctor. *Derecho Procesal para la Jurisdicción Inmobiliaria*. Segunda Edición. 2008. República Dominicana. Págs. 276-277.
16. Santana P., Víctor. *Manual de Derecho Inmobiliario*. Primera Edición. 2010. República Dominicana. Pág. 275.
17. Read, A. *Del Referimiento y otros temas*. Primera Edición. 2012. República Dominicana. Págs. 3-5.

18. Read, A. *La Jurisdicción de los Refeimientos, de la Teoría y de la Práctica*. Primera Edición. 2015. República Dominicana. Pág. 122.
19. Read, A. y Arias A., Samuel. *Fondo Jurisprudencial de la Cámara Civil*. Apartado 165.9. Pág. 411.
20. Ruiz Tejada, C. 1996. Pág. 22.
21. Código de Procedimiento Civil.
22. Convención Americana de Derechos Humanos de 22 de noviembre del año 1969.
23. Constitución Dominicana de 26 de enero del año 2010.
24. Ley Número 834-78 sobre Procedimiento Civil, de 15 de julio del año 1978.
25. Ley Número 437-06, sobre el Recurso de Amparo, de 30 de noviembre del año 2006 (derogada).
26. Ley Número 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, G. O. Número 10622, de 15 de junio del año 2011.

27. Ley Número 108-05, sobre Registro Inmobiliario, de 23 de marzo del año 2005.

28. Ley Número 5119-59 de 4 de mayo de 1959, que modificó el artículo 50 del Código de Procedimiento Civil.

29. Ley Número 489-08, sobre Arbitraje Comercial.