

INFORME SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY QUE DECLARA LA NECESIDAD DE REFORMA CONSTITUCIONAL

En el mes de enero se iniciaron en el Consejo Económico y Social (CES) las discusiones sobre las reformas institucionales propuestas por el Poder Ejecutivo.

Estas propuestas tienen como objetivo: (a) primero, fomentar la eficiencia gubernamental y la transparencia en la relación entre la Administración y los ciudadanos; (b) segundo, modernizar el Estado mediante la generación de valor público y la mejora de la calidad en la asignación de los recursos públicos; (c) tercero, incentivar el adecuado funcionamiento de los sistemas electorales; (d) cuarto, transformar la política fiscal para incrementar los ingresos del gobierno de cara a la reciente desaceleración económica; (e) quinto, acelerar el desarrollo tecnológico a través de una transformación digital; (f) sexto, mejorar la calidad educativa; (g) séptimo, reformar los sectores eléctrico, de hidrocarburos, transporte y del agua, con el objetivo de asegurar el acceso a servicios de calidad que mejoren las condiciones de vida de los ciudadanos; (h) séptimo, transformar la Dirección General de la Policía Nacional a fin de garantizar la seguridad ciudadana; y, (i) octavo, fortalecer los mecanismos de protección social y del sistema de salud.

Para lograr lo anterior, se han realizado las siguientes propuestas:

Grupo A:

- Anteproyecto de Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.
- Anteproyecto de Ley de Compras y Contrataciones.
- Anteproyecto de la Ley de Organización de Ministerios.
- Anteproyecto de Ley de Función Pública.
- Anteproyecto de Ley de Publicidad Estatal.
- Anteproyecto de Ley de Libre Acceso a la información.
- Anteproyecto de Ley de la Contraloría General de la República.

Grupo B:

- Anteproyecto de Ley que Declara la Necesidad de la Reforma Constitucional.
- Anteproyecto de Ley de Buen Gobierno y Conflicto de Intereses.
- Anteproyecto de Ley de Servicios Públicos.
- Anteproyecto de Ley de Participación Ciudadana en la Gestión Pública.

Grupo C:

- Reglamento de Aplicación de la Ley Orgánica de Administración Pública.
- Reglamento de Aplicación de la Ley sobre Regulación Salarial.
- Reglamento de Carrera Sanitaria.

Estas propuestas demuestran que el Poder Ejecutivo propugna por una reforma integral de la Administración Pública y del sistema de control de sus actuaciones. Para Jellinek, estos controles pueden ser sociales (participación ciudadana), políticos (fiscalización del Congreso [requerimientos de información, comparecencia e interpelaciones]) y jurídicos. Estos últimos pueden calificarse en internos y externos, dependiendo de si el control es ejercido por un órgano de la propia Administración (v. gr. Dirección General de Compras y Contrataciones) o por otras instituciones especializadas (Cámara de Cuentas, Defensor del Pueblo, Contraloría General de la República, Tribunal Superior Administrativo, etc.).

El Poder Ejecutivo busca fortalecer estas formas de control de la actividad administrativa. Ahora bien, a fin de fomentar la eficiencia gubernamental y la participación ciudadana en la gestión pública, el Poder Ejecutivo no sólo presenta en las mesas de diálogo la modificación de las normas legales que regulan a la Administración Pública, sino que además propugna por la modificación de varios artículos del texto constitucional.

Siendo esto así, en este informe nos limitaremos a analizar el Anteproyecto de Ley que Declara la Necesidad de Reforma Constitucional (en lo adelante el "Anteproyecto de Ley"). Este anteproyecto, en síntesis, tiene como objetivo: (a) robustecer el sistema de controles de los poderes del Estado y los órganos constitucionales; (b) eficientizar los procesos propios del Estado y la Administración Pública; y, (c) consolidar el ejercicio democrático, a través de mejoras puntuales al régimen electoral y el procedimiento legislativo (artículo 2).

Para referirnos a la necesidad, conveniencia o pertinencia de la reforma constitucional, estructuraremos este informe en el siguiente orden: (a) primero, abordaremos el procedimiento de reforma constitucional de cara a los artículos 267 y siguientes de la Constitución; y, (b) segundo, analizaremos el Anteproyecto de Ley desde una dimensión jurídica, a fin de determinar si este anteproyecto resulta ser razonable (idóneo, necesario y proporcional en sentido estricto) para alcanzar los objetivos propuestos.

1. El procedimiento de reforma constitucional.

En los últimos años la República Dominicana ha optado por un modelo de democracia constitucional. Este modelo procura, por un lado, la separación y limitación del poder político a través de una mayor participación ciudadana y, por otro lado, la protección efectiva de los derechos fundamentales de las personas. Es decir que la idea detrás de esta forma de organización jurídico-política es asegurar el desarrollo del sistema democrático a través de la protección de un conjunto de derechos de carácter liberal, democrático y social.

Los elementos esenciales de un modelo de democracia constitucional son: (a) la idea de una constitución rígida dotada de supremacía y de una esfera inmodificable; y, (b) el método democrático integrado por un conjunto de reglas universales para la adopción de decisiones colectivas consensuadas. En palabras de Salazar, la democracia constitucional sólo existe cuando se materializan, entre otros, los siguientes aspectos: “(a) un verdadero sufragio universal; (b) el reconocimiento de derechos como auténticos derechos fundamentales; y, (c) la plena constitucionalización del ordenamiento jurídico que conlleve la existencia de mecanismos de control de constitucionalidad”¹.

¹ Pedro Salazar Ugarte, *La democracia constitucional. Una radiografía teórica* (UNAM, 2006), p. 181.

La rigidez constitucional está directamente vinculada con la existencia de una serie de condiciones que, en mayor o menor medida, dificultan el procedimiento de reforma constitucional. En otras palabras, una constitución es más o menos rígida, dependiendo de si el procedimiento para modificarla es más o menos estricto². De ahí que la rigidez constitucional no convierte a la constitución en una norma inmutable, sino que la somete a un procedimiento agravado con la finalidad de garantizar su estabilidad.

El constituyente originario dominicano asumió la idea de una Constitución rígida. Siendo esto así, y con el objetivo de analizar el procedimiento de reforma constitucional previsto en nuestro texto constitucional, nos referiremos sobre cuatro aspectos esenciales: (a) la iniciativa para emprender la reforma constitucional; (b) el órgano competente para realizarla; (c) el procedimiento mismo de reforma; y, (d) los límites a la reforma constitucional.

En cuanto al primer aspecto, es importante señalar que, conforme el artículo 269 de la Constitución, ésta puede “*ser reformada si la proposición de reforma se presenta en el Congreso Nacional con el apoyo de la tercera parte de los miembros de una u otra cámara, o si es sometida por el Poder Ejecutivo*”. De este artículo se infiere que tienen derecho a iniciativa para reformar la constitución: (a) por un lado, la tercera parte de los senadores o senadoras y de los diputados o diputadas; y, (b) por otro lado, el Presidente de la República. Es decir que la Constitución dominicana propugna por un sistema de iniciativa compartida entre los poderes legislativo (Congreso Nacional) y ejecutivo (Presidente de la República).

El órgano competente para realizar la reforma constitucional es la Asamblea Nacional Revisora (artículos 270 y 271). En efecto, luego de que es propuesta la reforma por el Poder Ejecutivo o aprobada su proposición con el apoyo de la tercera parte de los miembros de cualquiera de las cámaras legislativas (artículo 269), se debe declarar por ley la convocatoria de la Asamblea Nacional Revisora, quien debe reunirse para resolver acerca de la reforma constitucional dentro de los quince (15) días siguientes a la publicación de la ley, tomándose sus decisiones por la mayoría de las dos terceras partes de los votos (artículo 271).

En este punto, es oportuno destacar tres ideas importantes: (a) primero, la ley que declara la convocatoria de la Asamblea Nacional Revisora es ordinaria, es decir, que sólo requiere de la mayoría de los votos para su aprobación (artículo 113); (b) segundo, la ley no puede

ser observada por el Poder Ejecutivo (artículo 270); y, (c) tercero, según la doctrina mayoritaria, la Asamblea Nacional Revisora posee un poder ilimitado, de modo que no se encuentra condicionada a las propuestas vertidas en la ley de convocatoria. Dicho de otra forma, la Asamblea Nacional Revisora puede modificar disposiciones constitucionales adicionales que no hayan sido previstas previamente en la ley de convocatoria.

Otro aspecto importante a señalar es que en los casos en que la reforma verse sobre derechos, garantías fundamentales y deberes, el ordenamiento territorial y municipal, el régimen de nacionalidad, ciudadanía y extranjería, el régimen de la moneda y los procedimientos constitucionales, se requiere de su ratificación en un referendo aprobatorio por parte de la mayoría de los ciudadanos con derecho electoral (artículo 272). El referendo aprobatorio debe ser convocado por la Junta Central Electoral “dentro de los sesenta (60) días siguientes a su recepción formal” (párrafo I) y para su aprobación se requiere “de más de la mitad de los votos de los sufragantes y que el número de éstos exceda del treinta por ciento (30%) del total de ciudadanos que integran el Registro Electoral” (párrafo II).

² Eduardo Jorge Prats. *Derecho Constitucional*, Vol. 1 (Santo Domingo: Ius Novum, 2003), p. 145.

De lo anterior se infiere que la Constitución dominicana contempla un sistema mixto en la estructuración de los órganos competentes para realizar la reforma constitucional. Por un lado, otorga de forma general la competencia a la Asamblea Nacional Revisora como órgano constituido especial para la realización del procedimiento de reforma constitucional (artículo 270) y, por otro lado, garantiza la participación popular en aquellas reformas que versan sobre los aspectos más sustanciales de nuestro texto constitucional (artículo 272).

El procedimiento de reforma se desarrolla en tres etapas: (a) primero, la proposición de reforma, la cual puede ser sometida con el apoyo de la tercera parte de los miembros de las cámaras legislativas o, en cambio, directamente por el Presidente de la República; (b) segundo, la convocatoria por ley de la Asamblea Nacional Revisora; y, (c) tercero, la reunión de la Asamblea Nacional Revisora para decidir acerca de la reforma constitucional y, en los casos que sean necesarios, su posterior ratificación mediante un referendo aprobatorio.

Por último, en cuanto a los límites a la reforma constitucional, es oportuno indicar que existen límites implícitos y explícitos. Los límites implícitos están destinados a proteger los valores fundamentales de un modelo de democracia constitucional. Es decir que la reforma constitucional no puede modificar los principios y reglas universales que permiten la concretización de un constitucionalismo democrático, pues de lo contrario estaríamos frente a una “revolución”³ o “ruptura”⁴ constitucional. En cambio, los límites explícitos están directamente vinculados con las cláusulas pétreas contempladas en nuestro texto constitucional. Según el artículo 268 de la Constitución, “ninguna modificación (...) puede versar sobre la forma de gobierno que deberá ser siempre civil, republicano, democrático y representativo”. Este artículo contempla una cláusula de intangibilidad.

2. Análisis del Anteproyecto de Ley.

Luego de analizar el procedimiento de reforma constitucional previsto en nuestra Constitución, es oportuno referirnos a la necesidad o conveniencia del Anteproyecto de Ley.

Lo primero que debemos enfatizar es que la Constitución dominicana se estructura básicamente en dos grandes partes: (a) una declaración de derechos fundamentales (parte dogmática); y, (b) una cierta arquitectura de órganos y funciones del poder político inspirada en el principio de la separación de los poderes (parte orgánica). La finalidad del constituyente consiste en asegurar que las actuaciones de los particulares y de los órganos que ejercen potestades públicas estén encaminadas a garantizar los derechos y las reglas universales que constituyen precondiciones del sistema democrático.

³ Vicki Jackson, “Constituent Power or Degrees of Legitimacy?”, en *ICL Journal*, 12(3), p. 319-344. ⁴ Eduardo Jorge Prats, *op. cit.*, p. 148.

El Anteproyecto de Ley propone modificar la parte orgánica de la Constitución, es decir, que busca modificar, en palabras de Gargarella, la “sala de máquinas”⁵, con el objetivo de democratizar la “palanca del poder”⁶ a través del robustecimiento de las distintas instituciones que controlan las actividades de los órganos que ejercen el poder político. Para esto, se proponen, a modo de resumen, las siguientes modificaciones:

(a) Ministerio Público:

- Artículos 86, 154.1, 159.2, 167, 171, 172, 174 y 175, con el propósito de cambiar las siguientes denominaciones:
 - (1) “Procurador General de la República” por Fiscal General de la República.
 - (2) “Procurador General Adjunto” por Fiscal General Adjunto.
 - (3) “Procurador General de Corte” por Fiscal Regional.
 - (4) “Procurador” por Fiscal.
- Artículo 169, a fin de reestructurar su funcionamiento para limitar sus actuaciones a la persecución del crimen, retirándole la responsabilidad de la formulación e implementación de la política del Estado contra la criminalidad. De igual forma, se propone eliminar el párrafo II del artículo 169, el cual contempla la posibilidad de que el sistema penitenciario este bajo la dirección de este órgano constitucional.
- Artículo 171, con el propósito de: (a) contemplar una reversa legal en la forma de designación del Procurador General y de los Procuradores Adjuntos; y, (b) disponer que su designación sea por un único período de seis (6) años.
- Artículos 94 y 95, con el objetivo de incluir de manera expresa dentro del control político de las cámaras legislativas al Procurador General de la República.

(b) Jurisdicción Contencioso Administrativa:

- Artículo 166, con el propósito de cambiar la denominación de “Procurador General Administrativo” por Abogado General de la Administración Pública.
- Artículo 167, a fin de: (a) establecer que el Procurador General Administrativo será designado por el Presidente de la República; e, (b) incluir como requisitos ser dominicano, hallarse en el pleno ejercicio de los derechos civiles y políticos y ser licenciado o doctor en Derecho con por lo menos diez (10) años de experiencia.

(c) Altas Cortes:

- Artículo 153, con el propósito de establecer como requisito para ser juez de la Suprema Corte de Justicia que, durante los cinco (5) años previos a su designación, no haya estado inscrito a un partido político ni haya realizado actividades de proselitismo político de manera notoria, reconocida y constante.

⁵ Roberto Gargarella, *La sala de máquinas de la Constitución. Dos siglos de constitucionalismo en América Latina* (España: Katz Editores, 2015).

⁶Ibidem.

- Artículo 180, con el objetivo de cambiar el encabezado “criterios para la escogencia” por el de escogencia de los jueces de la Suprema Corte de Justicia.
- Artículos 180, párrafos I y II, 182 y 183, a fin de establecer que los jueces de la Suprema Corte de Justicia, el Tribunal Constitucional y el Tribunal Superior Electoral serán designados por un período de nueve (9) años. La elección deberá hacerse por tercios y sólo podrán reelegirse en el cargo los que hayan ocupado el puesto por menos de cinco (5) años. En caso de falta o impedimento del presidente y su sustituto, asumirá la función un juez elegido por sus pares. Se propone además que la presidencia de las Altas Cortes sea rotativa cada tres (3) años.

- Artículo 186, con el propósito de mantener la mayoría cualificada de nueve (9) o más miembros para la adopción de las decisiones constitucionales en los casos de acciones directas de inconstitucionalidad, control preventivo de los tratados internacionales y conflictos de competencia y de remitir a la ley la determinación de la mayoría exigida para las decisiones relativas a otras materias.
- Artículo 187, a fin de suprimir la disposición contenida en su párrafo. Dicha disposición dispone lo siguiente: “Los jueces de este tribunal serán designados por un único período de nueve años. No podrán ser reelegidos, salvo los que en calidad de reemplazantes hayan ocupado el cargo por un período menor de cinco años. La composición del Tribunal se renovará de manera gradual cada tres años”.

(d) Iniciativa, formación y creación de las leyes:

- Artículo 96, con el objetivo de reconocer el derecho de iniciativa legislativa a los titulares de los órganos constitucionales.
- Artículo 97, con el propósito de modificar la iniciativa legislativa popular para reducir el número de ciudadanos y ciudadanas requeridos a veinticinco mil (25,000) inscritos en el registro electoral.
- Artículos 101 y 102, a fin de ampliar los plazos con que cuenta el Poder Ejecutivo para promulgar o vetar un proyecto de ley. Se proponen los siguientes cambios:
 - (1) Un máximo de treinta (30) días en el caso de las leyes orgánicas o de quince (15) si el asunto es declarado de urgencia.
 - (2) Un máximo de veinte (20) días en el caso de las leyes ordinarias o de diez (10) si el asunto es declarado de urgencia.
 - (3) Un máximo de treinta (30) días si no se indica el tipo de ley de que se trata o si el asunto fue o no declarado de urgencia.

(e) Consejo del Poder Judicial y Consejo Superior del Ministerio Público:

- Artículo 155, párrafo II, con el propósito de comprender una reserva legal para la definición del funcionamiento y organización del Consejo del Poder Judicial.
- Artículo 174, a fin de comprender una reserva legal para la definición del funcionamiento y organización del Consejo Superior del Ministerio Público.

(f) Consejo Nacional de la Magistratura:

- Artículo 178, con el propósito de excluir de la integración del Consejo Nacional de la Magistratura al Procurador General de la República.
- Artículo 179, con el objetivo de adecuar el funcionamiento del Consejo Nacional de la Magistratura para: (a) retirar de sus competencias la función de evaluar el desempeño de los jueces de la Suprema Corte de Justicia; (b) atribuir la función de remover de su cargo a cualquier persona cuya designación sea de su competencia en caso de comisión de faltas graves; (c) habilitar la posibilidad de atribuirle mediante ley funciones adicionales; y, (d) establecer la obligatoriedad de sesiones ordinarias cada tres años para cumplir con sus funciones constitucionales.

(g) Junta Central Electoral y Cámara de Cuentas:

- Artículos 212, párrafo I, y 249, a fin de establecer como requisito para ser miembros de la Junta Central Electoral y de la Cámara de Cuentas que, durante los cinco (5) años previos a su designación, no hayan estado inscrito a un partido ni hayan realizado actividades de proselitismo de manera notoria, reconocida y constante.

(h) Contraloría General de la República:

- Artículo 247, con el propósito de modificar las atribuciones de la Contraloría General de la República como órgano del control interno de los recursos públicos.

(i) Régimen electoral:

- Artículo 209, con el objetivo de: (a) unificar la celebración de las elecciones presidenciales, congresuales, parlamentarias de organismos internacionales y municipales; (b) prohibir el arrastre electoral en todos los niveles de votación; y, (c) atribuir a la Junta Central Electoral la capacidad de convocar oportunamente, antes del vencimiento del período constitucional, en caso de que las elecciones no puedan ser celebradas en la fecha pautada por la existencia de un estado de excepción o una causa de fuerza mayor.
- Artículo 274, a fin de: (a) incluir a las autoridades municipales electas entre las demás autoridades que terminan uniformemente su ejercicio electivo el 16 de agosto de cada cuatro años; y, (b) disponer la permanencia en el cargo de cualquier funcionario electivo cuando venza el período constitucional y no se hayan podido realizar las elecciones correspondientes.

Tal y como indicamos anteriormente, a seguidas nos referiremos sobre cada una de estas propuestas partiendo desde una dimensión jurídica. En definitiva, demostraremos que la propuesta de reforma constitucional sometida por el Poder Ejecutivo no es necesaria, pues los objetivos de la reforma pueden lograrse con medidas legislativas menos complejas que un procedimiento agravado de modificación de la Constitución.

2.1. Propuesta de modificación del Ministerio Público.

Una de las propuestas sometidas por el Poder Ejecutivo es cambiar la denominación del Procurador General de la República y de sus adjuntos por “Fiscal General de la República” y “Fiscal General Adjunto”. Dado que se trata de una propuesta insustancial, debido a que la nomenclatura de este órgano no incide en el ejercicio de sus funciones, sólo nos limitaremos a señalar que la misma no justifica una reforma constitucional.

Las otras propuestas vinculadas con el Ministerio Público tienen como objetivo asegurar su independencia y neutralidad política. La pregunta que debemos hacernos es: ¿no está garantizada actualmente su autonomía en el texto constitucional? La respuesta a esta pregunta es afirmativa. Y es que, conforme al artículo 170 de la Constitución, *“el Ministerio Público goza de autonomía funcional, administrativa y presupuestaria. Ejerce sus funciones conforme a los principios de legalidad, objetividad, unidad de actuaciones, jerarquía, indivisibilidad y responsabilidad”* (Subrayado nuestro).

Aquí es oportuno aclarar que el Ministerio Público es un órgano constitucional o extrapoder. Estos órganos, a juicio del Tribunal Constitucional, gozan de una autonomía constitucional reforzada, de modo que escapan de toda línea jerárquica y se encuentran en una posición de relativa paridad con los poderes públicos tradicionales. En sus propias palabras:

“Los órganos extrapoder son creados directamente por la Constitución para actualizar y perfeccionar el principio de la separación de los poderes, los cuales surgen de la necesidad separar determinadas funciones públicas de los procesos normales de gobierno. En ese sentido:

- a) Constituyen órganos fundamentales del Estado, pues están situados en el vértice de la organización política, en posición de relativa paridad de independencia respecto de los poderes públicos tradicionales;
- b) Escapan de toda línea jerárquica y a los controles de vigilancia y tutela jurídica de la autoridad rectora de la Administración Pública;
- c) Reciben directamente de la Constitución el estatus y competencias esenciales que definen su posición institucional en la estructura del Estado; y,

- (d) Concretan externamente las formas de gobierno y el Estado manifiesta a través de ellos sus voluntad con la máxima eficacia formal.
- (e) Los parámetros bajo los cuales ejercen sus funciones no pasan por los criterios inmediatos del momento, sino que, al ser órganos troncales o supremos, preservan el equilibrio institucional de la República y participan con los poderes tradicionales en la dirección política del Estado”⁷.

⁷ TC, Sentencia No. TC/0305/14 de fecha 22 de diciembre de 2014, párr. 11.5.

Continúa el Tribunal Constitucional señalando lo siguiente:

“Los órganos constitucionales están dotados de una autonomía reforzada, es decir, de un grado tal de autonomía muy superior al de los entes administrativos y municipales, que les garantiza una esfera libre de controles e injerencias del Poder Ejecutivo. (...) La Constitución tres manifestaciones esenciales (funcional, administrativa y presupuestaria) de las que emergen implícitamente un conjunto de competencias accesorias e instrumentales indispensables para el desempeño eficaz de las competencias fundamentales atribuída al órgano.

La autonomía funcional implica el mayor grado de independencia o autogobierno para que el órgano ejerza las competencias específicas que le han sido encomendadas por la Constitución y por su ley orgánica. (...) La autonomía funcional otorga al órgano constitucional la potestad de planificar, conforme su ley orgánica y sin injerencias de otras autoridades, ‘las políticas, estrategias, metas y objetivos’ que resulten necesarios para ejercer sus funciones, al igual que para desarrollar las actividades y ejecutar los actos que dan fiel cumplimiento a lo planificado, conforme a las competencias fundamentales que le ha asignado la Constitución. Comprende, además, ‘el seguimiento de las actividades, así como la evaluación y control del desempeño institucional y de los resultados alcanzados’, con la finalidad de corregir cualquier desviación significativa e identificar oportunidades de mejoramiento continuo.

La autonomía administrativa asegura al órgano constitucional la capacidad de autoorganización y autoadministración necesarias para que pueda realizar sus atribuciones de manera independiente y sin interferencias de ningún órgano o poder. Cualquier entidad compleja necesita disponer sus estructuras y asignar cometidos a sus responsables para poder alcanzar correctamente sus objetivos. Esta potestad se ejercita a través de normas reglamentarias, o bien mediante decisiones o actos de carácter no normativo. Comprende, asimismo, la capacidad de disponer de sus recursos humanos, materiales y financieros de la forma que resulte más conveniente para el cumplimiento de los cometidos y fines que tiene asignados. Esta vertiente de la autonomía se configura como una garantía en el desarrollo independiente de las funciones del órgano constitucional, que parte de la especialidad en su administración por su estatus jurídico y la función que desempeña en el ordenamiento jurídico político.

La autonomía presupuestaria garantiza una amplia libertad de acción en la elaboración de los presupuestos de cada uno de estos órganos, así como a la programación de su ejecución, aspectos éstos que inciden ampliamente sobre la esfera de autodeterminación del órgano, pues lo eximen de la posibilidad de verse supeditado a la influencia que en determinado momento pueda ejercer el Poder Ejecutivo sobre sus decisiones, utilizando el presupuesto como mecanismo de presión. En ese sentido, en materia presupuestaria, la independencia de los órganos constitucionales se refleja en la posibilidad de que sean los mismos los que elaboren su plan anual de gastos, así como la programación de su ejecución, de acuerdo con las necesidades propias de cada institución. Supeditar las referidas atribuciones a la actuación previa del Ejecutivo equivale a cercenar una de las principales garantías de independencia

de que disponen tales órganos, y que les permite realizar efectivamente sus funciones activas y contraloras”⁸(Subrayado nuestro).

De lo anterior se infiere que el Ministerio Público, como órgano constitucional o extrapoder, goza de una autonomía funcional, administrativa y presupuestaria para el ejercicio de sus funciones. Esta autonomía, como bien explica Flavio Darío Espinal, tiene como propósito asegurar que este órgano pueda ejercer sus competencias *“con la suficiente independencia y sin injerencia (o con la menor injerencia posible) de órganos o agentes externos, especialmente del Poder Ejecutivo”*⁹(Subrayado nuestro).

El propio Ministerio Público ha manifestado que la autonomía que le atribuye la Constitución no deja espacio para instrucciones o interferencias del Poder Ejecutivo en la dirección de la investigación penal y el ejercicio de la acción pública. En sus propias palabras:

*“La autonomía que la Constitución atribuye al Ministerio Público es complementada por un marco legal (Ley No. 133-11) que no deja espacio para instrucciones o interferencias del Poder Ejecutivo en la dirección de la investigación penal y el ejercicio de la acción pública, sino que se le ha dotado de un conjunto de principios fundamentales que le permiten cumplir sus funciones con objetividad para garantizar la correcta aplicación de las normas jurídicas e independencia funcional de los demás órganos del Estado, a los cuales no estará subordinado”*¹⁰ (Subrayado nuestro).

Continúa el Ministerio Público señalando que:

“Para garantizar la autonomía e independencia funcional del Ministerio Público como órgano encargado de dirigir la investigación penal y ejercer la acción pública, la Ley No. 133-11 creó la Dirección General de la Persecución a cargo de un procurador adjunto de carrera, seleccionado por el Procurador General de la República por un período de 4 años. El director general de la persecución constituye un órgano desconcentrado del procurador general para la dirección, coordinación y fiscalización de la investigación y el ejercicio de la acción penal, cuenta con un amplio margen de autonomía para servir de contrapeso técnico al procurador general, y goza de estabilidad en el cargo durante 4 años para que pueda ejercer sus funciones con apego exclusivamente a la Constitución.

No menos importante es que la Ley No. 133-11 establece que los titulares que han de dirigir las Procuradurías y Fiscalías del país será designados por el Consejo Superior del Ministerio Público previo concursos internos entre los miembros de la carrera que correspondan, y tendrán estabilidad en el cargo durante un período de 4 años. Ello significa que el Poder Ejecutivo ya no interviene en la escogencia de quienes dirigen el Ministerio Público en las regiones, provincias y ámbitos especializados, sino que éstos han de ser

⁸Ibid., párr. 11.8, 11.9, 11.10 y 11.11.

⁹ Flavio Darío Espinal, “Los órganos extrapoder en el sistema constitucional dominicano”, en Eduardo Jorge Prats (director), *La organización del poder para la libertad. Liber Amicorum Mag. Milton Ray Guevara* (Santo Domingo: Librería Jurídica Internacional, 2020), p. 409.

¹⁰ TC, Sentencia No. TC/0048/22 de fecha 15 de febrero de 2022, pág. 17.

*seleccionados de entre sus miembros de la carrera conforme al escalafón, y en base a los criterios de méritos, evaluación de desempeño, capacitación y tiempo en el servicio”*¹¹ (Subrayado nuestro).

Por su parte, el Presidente de la República indicó en su discurso de rendición de cuenta el pasado 27 de febrero de 2022 que el Ministerio Público es completamente independiente en el ejercicio de sus funciones. En sus propias palabras:

“Ya nadie se va a atrever a revertir el modelo de un Ministerio Público independiente. Esta es una conquista colectiva. No hay ya República de la impunidad. No hay país para corruptos” (Subrayado nuestro).

“Pero no hemos querido quedarnos ahí. Hemos impulsado una transformación en todas las instituciones del Estado. Así hemos promovido y aprobado nombramientos de personas respetables, autónomas e independientes en

organismos tan importantes como el Tribunal Superior Electoral, la Cámara de Cuentas, el Tribunal Constitucional, o el Defensor del Pueblo”.

Siendo esto así, es evidente que la independencia y neutralidad política del Ministerio Público ya está garantizada en la Constitución, de modo que no se requiere de una reforma constitucional para blindar a este ente público. El ejercicio de la autonomía de este órgano constitucional puede fortalecerse mediante una modificación a la Ley No. 133-11, Orgánica del Ministerio Público de fecha 9 de junio de 2011 (en lo adelante “Ley No. 133-11”), en la cual se refuerce su control administrativo, jurisdiccional y político.

El Ministerio Público puede ser concebido como: (a) un órgano del Poder Judicial cuya actividad está relacionada con la función jurisdiccional (visión judicialista); (b) un órgano del Poder Ejecutivo (visión administrativista); o, (c) un órgano extrapoder o autónomo fuera de los poderes tradicionales¹². Tal y como hemos indicado anteriormente, la Constitución concibe al Ministerio Público como un órgano constitucional o extrapoder, lo que garantiza su autonomía e independencia para cumplir, sin injerencias de ningún otro ente público, “*con el rol recomendado de ser guardián de la legalidad y de los intereses de la sociedad*”¹³.

La propuesta del Poder Ejecutivo se sustenta en tres ideas esenciales: (a) la necesidad de limitar las funciones del Ministerio Público a la persecución del crimen, retirándole la responsabilidad de la formulación de la política del Estado contra la criminalidad y el sistema penitenciario; (b) la reestructuración de la forma de designación del Procurador General de la República y de sus adjuntos; y, (c) el reconocimiento del control político de sus actuaciones. Nos referiremos de forma puntual sobre cada uno de estos aspectos.

En cuanto al primer aspecto, es oportuno señalar que las actuaciones de los entes y órganos administrativos deben sustentarse en el principio de coordinación. Este principio obliga a las entidades públicas a coordinar sus actuaciones bajo el principio de unidad de la Administración Pública. En efecto, según el artículo 12.4 de la Ley No. 247-12, Orgánica de

¹¹ Ibid., pág. 18.

¹² Alberto Binder, *Introducción al Derecho Procesal Penal Dominicano* (Santo Domingo: Ediciones IEJC, 2007), p. 286-287.

¹³ Nicolás Becerra, *El Ministerio Público Fiscal* (Buenos Aires: Editorial Argentina, 2004), p. 69.

la Administración Pública, los entes y órganos administrativos deben “*colaborar entre sí y con las otras ramas de los poderes públicos en la realización de los fines del Estado*”.

Siendo esto así, es evidente que el Poder Ejecutivo puede asumir de forma coordinada con el Ministerio Público la responsabilidad de formular e implementar la política del Estado contra la criminalidad, sin tener que realizar un procedimiento de reforma constitucional. En otras palabras, nuestro ordenamiento jurídico ya contempla la posibilidad de que estas instituciones puedan desarrollar actuaciones conjuntas para la realización de las actividades previstas en el artículo 169 de la Constitución. Esto es lo que se conoce comúnmente en la doctrina como una coordinación interadministrativa de competencias¹⁴.

La coordinación interadministrativa en la formulación e implementación de la política del Estado contra la criminalidad ya se encuentra prevista en el artículo 7 de la Ley No. 133-11. Según este artículo, “*el Ministerio Público es el órgano responsable de la formulación e implementación de la política del Estado contra la criminalidad, que está dirigida a prevenir, controlar, gestionar y perseguir los hechos punibles*”, siendo su articulación una “*responsabilidad directa del Procurador General de la República*”, quien debe actuar “*en colaboración con los otros órganos e instituciones que corresponda*” (Subrayado nuestro).

En cuanto a la dirección del sistema penitenciario, el artículo 169.II de la Constitución dispone que “*la ley regulará el funcionamiento del sistema penitenciario bajo la dirección del Ministerio Público u otro organismo que a tal efecto se constituya*” (Subrayado nuestro). De este artículo se infiere que el legislador puede asignar la dirección del sistema penitenciario a un órgano autónomo y descentralizado adscrito a la Administración Central (artículo 141 de la Constitución). De ahí que la primera propuesta del Poder Ejecutivo no justifica desde una dimensión jurídica la necesidad de avocarnos a una reforma constitucional.

En este punto, es importante aclarar que la asignación de tareas de gobierno al Ministerio Público encuentra sustento jurídico en la configuración de este órgano constitucional. Esto en el entendido de que el constituyente parte de una concepción amplia de la política criminal, concibiéndola tanto desde el ámbito represivo-punitivo (proceso penal) como desde el campo de la prevención. Así pues, tal y como manifiesta Ramón Emilio Núñez, limitar las tareas del Ministerio Público a los llamados controles formales «directos o manifiestos» (v. gr. fiscales) y, por tanto, sólo al ámbito de la investigación y persecución de los delitos es una decisión “*nada desdeñable y donde entra en juego la parte capital del rol de un fiscal*”¹⁵.

La concepción amplia de la política criminal, la cual asume el constituyente a partir de la reforma constitucional de 2010, justifica que las funciones del Ministerio Público no se limiten al ámbito del proceso penal, sino que además se extiendan a la prevención a través de los canales informales o «indirectos» (políticas administrativas, registros de antecedentes y medios informales de control social)¹⁶. Estas competencias, como bien hemos indicado anteriormente, deben ser ejercidas en colaboración con el Poder Ejecutivo.

¹⁴ Eduardo Gamero Casado y Severino Fernández Ramos, *Manual Básico de Derecho Administrativo*, Decimocuarta edición (España: Tecnos, 2017), p. 177.

¹⁵ Ramón Emilio Núñez, “La formulación e implementación de la política criminal como misión constitucional del Ministerio Público”, en *Revista de la Escuela Nacional del Ministerio Público*, No. 1, Año 1 (Santo Domingo: ENMP, enero-junio 2011), p. 44.

¹⁶ Alberto Binder, *Política Criminal: De la formulación a la praxis* (Buenos Aires, 1997), p. 44.

En cuanto al segundo aspecto, es necesario señalar que no existe un único método de designación del Procurador General de la República y que ninguno de los métodos garantiza plenamente la neutralidad política de este órgano constitucional. Decimos esto, pues en cualquiera de las formas que se utilice para la designación del titular del Ministerio Público existirán intereses políticos que influyan en el procedimiento de selección. Por tanto, es evidente que la modificación del método de designación de este funcionario no responde a la necesidad de garantizar un mayor grado de independencia o neutralidad, sino más bien a elementos políticos que impiden analizar su necesidad desde una dimensión jurídica. La independencia y neutralidad política de este órgano constitucional sólo se garantiza con un sistema sólido de garantías (control administrativo, jurisdiccional y político).

De todos modos, cabe preguntarnos: ¿cuáles son los distintos métodos que existen para la designación del titular del Ministerio Público? Para responder esta pregunta es necesario analizar de forma comparada cómo se designa este funcionario en otros países de la región.

| País | Método |
|-----------------------|--|
| Estados Unidos | El artículo 2.II de la Constitución federal establece que el Presidente, en tanto titular del ejecutivo, nombra a la persona cuya investidura se pretende como “Fiscal General” (<i>Attorney General</i>) y lo somete a condición del Senado, quien debe conocer de los méritos y credenciales del nominado. |
| México | El artículo 102 de la Constitución federal dispone que el titular de la “Fiscalía General de la República” es designado por el Senado a partir de una terna que le somete el Ejecutivo Federal. |
| Colombia | El “Fiscal General” es elegido directamente por la Corte Suprema de Justicia a partir de una terna enviada por el Poder Ejecutivo. |

| | |
|--------------------|--|
| Ecuador | El artículo 194 de la Constitución ecuatoriana establece que el “Fiscal General” es designado por el “Consejo de Participación Ciudadana y Control Social” a través de los concursos que organizan sus “comisiones ciudadanas de selección”. |
| El Salvador | El artículo 191 de la Constitución salvadoreña dispone que el “Fiscal General” es electo por la “Asamblea Legislativa” con el voto de la mayoría cualificada de los diputados electos. |
| Guatemala | El artículo 251 de la Constitución guatemalteca establece que el “Fiscal General” es nombrado por el Presidente de la República en base a una nómina de candidatos que es propuesta por un comité especial, el cual está integrado por: (a) el Presidente de la Suprema Corte de Justicia; (b) los decanos de las Facultades de Derecho o de Ciencias Jurídicas y Sociales de las universidades del país; (c) el Presidente de la Junta Directiva del Colegio de Abogados y Notarios; y, (d) el Presidente del Tribunal de Honor del Colegio de Abogados y Notarios. |

| | |
|-----------------|---|
| Honduras | El artículo 205 de la Constitución hondureña señala que el “Fiscal General de la República” y sus adjuntos son electos por el Congreso Nacional en base a una nómina de candidatos propuesta por la “Junta Proponente”, la cual está integrada por: (a) el Presidente de la Corte Suprema de Justicia; (b) un Magistrado de la Corte Suprema de Justicia nombra por el Pleno de la misma; (c) el rector de una de las universidades que funcionen en el país, electo en “una reunión especial de rectores”; (d) un representante del Colegio de Abogados; y, (e) el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos. |
| Panamá | El artículo 159 de la Constitución panameña establece que constituye una responsabilidad de la “Asamblea Nacional” aprobar o improbar el nombramiento realizado por el Consejo de Gabinete del “Procurador General de la Nación”. |
| Paraguay | El artículo 245 de la Constitución de Paraguay dispone que el “Procurador General de la República” es nombrado y removido por el Presidente de la República. |
| Perú | El artículo 158 de la Constitución peruana establece que el “Fiscal de la Nación” es elegido por la “Junta de Fiscales Supremos” y su nombramiento debe ser ratificado o no por el Senado. Los miembros de la “Junta de Fiscales Supremos” (anterior “Consejo Nacional de la Magistratura”) son nombrados por el Presidente a propuesta de la “Junta Nacional de Justicia”. |

| | |
|------------------|---|
| Venezuela | El artículo 284 de la Constitución venezolana señala que el “Fiscal General de la República” es designado por el Consejo Moral Republicano, el cual se encuentra integrado por: (a) el Defensor del Pueblo; (b) el Fiscal General; y, (c) el Contralor General de la República. |
| Chile | El artículo 85 de la Constitución chilena dispone que el “Fiscal Nacional” es designado por el Presidente de la República a propuesta de la Corte Suprema y con acuerdo del Senado. |

En vista de lo anterior, podemos afirmar que existen distintos métodos de designación del Procurador General de la República: (a) la designación directa por parte de un ente público (Poder Ejecutivo [República Dominicana y Paraguay] y Poder Legislativo [El Salvador]); (b) la designación coordinada entre varios órganos del Estado (Poderes Ejecutivo y Legislativo [Estados Unidos, México y Panamá], Poderes Ejecutivo y Judicial [Colombia], Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial [Chile], Poder Ejecutivo y comité especial [Guatemala y Honduras] y Poder Legislativo y comité especial [Perú]; y, (c) la designación directa por parte de un comité especial creado para tales fines (Consejo de Participación Ciudadana y Control [Ecuador] y Consejo Moral Republicano [Venezuela]). Ninguno de estos métodos blindan políticamente al Procurador General de la República y a sus adjuntos.

Puede decirse que el método asumido en la República Dominicana es mixto. Decimos esto, ya que, si bien es cierto que el titular del Ministerio Público es nombrado directamente por el Poder Ejecutivo, no menos cierto es que las Procuradurías y Fiscalías son designadas por el Consejo Superior del Ministerio Público previo concursos internos entre los fiscales de carrera. De ahí que, tal y como ha manifestado el propio Ministerio Público, el Poder Ejecutivo no interviene en la escogencia de quienes dirigen a este órgano constitucional¹⁷, lo que garantiza un amplio margen de autonomía en el ejercicio de sus funciones.

Dicho de otra forma, la Constitución afirma que “*el Ministerio Público goza de autonomía funcional, administrativa y presupuestaria (...)*” (artículo 170). El Presidente de la República es el responsable de “*designar al Procurador General de la República y la mitad de sus procuradores adjuntos*” (artículo 171). Este Ministerio Público “*se organiza conforme a la ley, que regula su inamovilidad, régimen disciplinario y los demás preceptos que rigen su actuación, su escuela de formación y sus órganos de gobierno, garantizando la permanencia de sus miembros de carrera hasta los setenta y cinco años*” (artículo 173), lo que demuestra que aquellos que componen el Ministerio Público son, en gran medida, funcionarios de carrera. Esto último es importante pues no hay dudas de que garantiza la capacidad, la aptitud, la eficiencia e independencia en el ejercicio de las funciones de los fiscales¹⁸.

De lo anterior se infiere que el Ministerio Público no necesita de ninguno de los poderes clásicos del Estado ni de ningún otro órgano estatal para el ejercicio de sus funciones¹⁹. En palabras de Nassef Perdomo, su autonomía funcional, administrativa y presupuestaria corta “*los fortísimos lazos de dependencia que en el pasado lo ataban al Poder Ejecutivo*”²⁰. La constitucionalización de la carrera del Ministerio Público, incluyendo el hecho de que ésta deba sujetarse al Estatuto del Ministerio Público y a sus órganos de gobierno (Consejo Superior del Ministerio Público), hace imposible, a juicio de Perdomo, “*reproducir el dominio casi absoluto que el Ejecutivo tenía sobre éstos y, además, hace imposible también que la carrera sea eliminada por la vía legislativa*”²¹ (Subrayado nuestro).

El Anteproyecto de Ley propone dejar en manos del legislador la determinación de la forma de designación del titular del Ministerio Público, lo que presenta dos grandes problemas: (a) por un lado, se difiere el método de designación a la voluntad del legislador, quien posee un amplísimo y casi ilimitado margen de configuración, y a criterios políticos de oportunidad. No hay dudas de que cada cierto tiempo se propondría modificar el método, dependiendo de la ideología y los intereses del partido de gobierno, lo que generaría una mayor inseguridad jurídica de cara a la configuración de este órgano constitucional; y, (b) por otro lado, se

desconoce la ubicación orgánica del Ministerio Público y la estructura de su gobierno interno.

¹⁷ TC, Sentencia No. TC/0048/22 de fecha 15 de febrero de 2022, pág. 17.

¹⁸ Eduardo Jorge Prats y Luis Sousa Duvergé, “La posición constitucional del Ministerio Público conforme la Constitución de 2010”, en *Revista de la Escuela Nacional del Ministerio Público*, No. 1, Año 1 (Santo Domingo: ENMP, enero-junio 2011), p. 11.

¹⁹ *Ibid.*, p. 12.

²⁰ Nassef Perdomo Cordero, “Principio democrático, separación de poderes y Ministerio Público en la Constitución de 2010”, en *Revista de la Escuela Nacional del Ministerio Público*, No. 1, Año 1 (Santo Domingo: ENMP, enero-junio 2011), p. 54.

²¹ *Ibid.*, p. 54.

Cabe preguntarnos: ¿Por qué se desconoce la ubicación orgánica y la estructura interna de este órgano constitucional? Debido a que el constituyente ha contemplado un conjunto de medidas con el objetivo de contrarrestar el método de designación directa del Procurador General de la República. Dicho de otra forma, la creación de la carrera del Ministerio Público, la permanencia de los fiscales en sus cargos, la designación de las Procuradurías y Fiscalías en base a concurso público, su ubicación dentro del sistema de justicia y la creación del Consejo Superior del Ministerio Público como un órgano de dirección constituyen medidas que responden al método de designación directa a cargo del Poder Ejecutivo.

En cuanto al tercer aspecto, es oportuno señalar que el Ministerio Público ya se encuentra sujeto al control político que ejercen las cámaras legislativas. Así lo reconoce el Tribunal Constitucional, al señalar que los órganos constitucionales o extrapoder, como es el caso del Ministerio Público, están sometidos a tres tipos de control: (a) el control administrativo, a través de la labor de fiscalización que realiza la Cámara de Cuentas; (b) el control jurisdiccional, mediante los diferentes recursos y acciones que pueden interponerse por ante la jurisdicción contencioso-administrativa y constitucional; y, (c) el control político, a través de las diferentes competencias de las cámaras legislativas²².

En sus propias palabras:

Las actividades de estos órganos están sometidas a supervisión y control: “primero, a través de la Cámara de Cuenta, en su rol de órgano de control fiscal externo; segundo, por la vía jurisdiccional que ejercen el Tribunal Superior Administrativo, la Suprema Corte de Justicia y el Tribunal Constitucional, en el marco de sus respectivas competencias; y, tercero, del Congreso Nacional a través de los mecanismos de control político, legislativo y presupuestario”²³.

En cuanto al control político, el Tribunal Constitucional explica lo siguiente:

“La función de control del Congreso Nacional no puede reducirse a procedimientos determinados, ya que abarca la totalidad de sus actuaciones como órgano de representación popular. Así, en primer lugar, el control legislativo de los órganos constitucionales se manifiesta a través de la adopción de la ley orgánica que había de regirlos. Esta constituye una forma de control primaria, porque el legislador actúa en el momento de formación de la normativa que delimita y condiciona el ejercicio de sus facultades y competencias, siempre y cuando no vulnere el núcleo esencial de la autonomía constitucional. El control del Poder Legislativo también se hace patente en la aprobación del presupuesto que han de aplicar anualmente los órganos constitucionales.

Preciso es destacar aquí, asimismo, que incumbe al Legislativo, y no al Ejecutivo, la facultad constitucional de modificar las iniciativas presupuestarias de los órganos constitucionales autónomos. El Poder Ejecutivo al hacerlo en provecho de sus dependencias y en desmedro de los órganos constitucionales

²² TC, NoTC/0305/14 de fecha 22 de diciembre de 2014.

²³ *Ibid.*, párr. 11.18.

autónomos, lesiona la independencia presupuestaria de los mismos dificultando o eliminando sus planes operativos anuales y estratégicos.

Por último, el control del legislador se ejercita, a posteriori, a través de la rendición de cuentas de los órganos constitucionales, la evaluación de los informes que con relación a ellos elabora la Cámara de Cuentas, así como mediante el juicio político y otros mecanismos constitucionales a los que se encuentran sujetos los titulares de estos órganos”²⁴ (Subrayado nuestro).

Siendo esto así, es evidente que los artículos 94 y 95 de la Constitución deben interpretarse de cara al precedente sentado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia TC/0305/14. Esto en el entendido de que las sentencias constitucionales no son externas al texto constitucional, sino que constituyen “*fuentes obligatorias para discernir cabalmente su sentido*”²⁵. De ahí que, como bien ha juzgado la Corte Constitucional de Colombia, cuando se ignora o contraría una sentencia constitucional se viola directamente la Constitución, “*en cuanto se aplica de manera contraria a aquella en que ha sido entendida por el juez de constitucionalidad a través de la doctrina constitucional que le corresponde fijar*”²⁶.

Así las cosas, no hay dudas de que el Ministerio Público se encuentra sujeto al control político que ejerce el Congreso Nacional (requerimientos de información, invitaciones e interpelaciones), por lo que no se justifica la realización de una reforma constitucional para modificar los citados artículos 94 y 95 de la Constitución. En definitiva, ninguna de las tres propuestas realizadas por el Poder Ejecutivo entorno al Ministerio Público justifica el procedimiento de modificación de la Constitución. La independencia y neutralidad política de este órgano constitucional o extrapoder se garantiza a través de medidas legislativas que refuerzan los controles administrativos, jurisdiccionales y políticos.

2.2. Propuesta de modificación de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Una de las propuestas que realiza el Poder Ejecutivo es modificar la denominación de Procurador General Administrativo por “Abogado General de la Administración Pública”. La pregunta que debemos hacernos es: ¿influye la nomenclatura de este órgano en el ejercicio de sus funciones? La respuesta es evidentemente negativa.

Decimos lo anterior, pues la Constitución define claramente cuáles son las funciones del Procurador General Administrativo. En efecto, según el artículo 166 del texto constitucional, “*la Administración Pública estará representada permanentemente ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa por el Procurador General Administrativo y, si procede, por los abogados que ésta designe. El Procurador General Administrativo será designado por el Poder Ejecutivo. La ley regulará la representación de los demás órganos del Estado*”.

Del citado artículo 166 de la Constitución se infiere que el Procurador General Administrativo: (a) primero, no ejerce funciones vinculadas al ámbito represivo-punitivo (investigación y persecución de los delitos), sino que se limita a representar de forma

²⁴ Ibid., párr. 11.21.

²⁵ CCC, Sentencias Nos. SU-640/98 de fecha 5 de noviembre de 1998 y C-168/99 de fecha 17 de marzo de 1999.

²⁶ CCC, Sentencia No. T-260/95 de fecha 20 de junio de 1995.

permanente a la Administración Pública por ante la jurisdicción contencioso-administrativa; y, (b) segundo, es nombrado directamente por el Presidente de la República.

Pero además, conforme el artículo 167 de la Constitución, el Procurador General Administrativo debe cumplir con los siguientes requisitos: (a) ser dominicano de nacimiento u origen; (b) hallarse en el pleno ejercicio de los derechos civiles y políticos; (c) poseer aptitud física y mental para desempeñar el cargo; y, (d) ser licenciado o doctor en derecho²⁷.

Para el Tribunal Constitucional:

“El Procurador General Administrativo es el representante permanente de la Administración Pública en la jurisdicción contencioso administrativa, lo cual no

constituye un obstáculo para que el órgano de la Administración Pública demandada o demandante, constituya abogados para que también asuman su defensa (artículo 166 de la Constitución). Cuando se tipifique esta última eventualidad, es decir, cuando el órgano de que se trate designe abogados, la defensa de los intereses públicos será asumida tanto por el Procurador General Administrativo, como por estos últimos”²⁸ (Subrayado nuestro).

Siendo esto así, es evidente que tanto las funciones como la ubicación orgánica del Procurador General Administrativo están claramente establecidas en la Constitución. De ahí que no se justifica de cara a esta propuesta la realización de un procedimiento de reforma constitucional, pues la denominación de esta entidad no afecta en lo absoluto el ejercicio de sus funciones. Existe una clara distinción entre las funciones de este órgano constitucional y aquellas que realiza el Procurador General de la República y sus adjuntos.

Así lo explica Cristóbal Rodríguez, al señalar que:

De la lectura sistemática de los artículos 166 y 169 de la Constitución se infiere claramente que “el Procurador General Administrativo no pertenece al Ministerio Público y, por tanto, no puede exigírsele provenir de la carrera especial de esa institución al funcionario que lo encarna”²⁹.

Los artículos antes citados “derivan diferencias sustanciales que conducen a la indicada respuesta de la cuestión bajo análisis. La primera se refiere a que el Procurador General Administrativo representa a la Administración Pública, como sujeto procesal con intereses concretos que defender, ante la jurisdicción contencioso-administrativa. Es el abogado de la Administración. Por su parte, el Ministerio Público actúa ‘en representación de la sociedad’, que no es un sujeto procesal concreto, aunque puede ver dañado su interés general y abstracto por determinadas infracciones a la ley penal”³⁰.

²⁷ Ver artículo 37 de la Ley No. 133-11, Orgánica del Ministerio Público.

²⁸ TC, Sentencia TC/0159/18 de fecha 17 de julio de 2018.

²⁹ Cristóbal Rodríguez Gómez, “El Procurador General Administrativo”, en *Diario Libre*, 25 de agosto de 2020. Disponible en: <https://www.diariolibre.com/opinion/en-directo/el-procurador-general-administrativo-DC21014722> (última visita, 28 de febrero de 2022).

³⁰ Ibidem.

2.3. Propuesta de modificación de las Altas Cortes.

El Poder Ejecutivo propone incluir como un requisito para aspirar a ser juez de la Suprema Corte de Justicia no haber estado inscrito en un partido político o no haber realizado actividades proselitistas de manera notoria, reconocida y constante durante los (5) años previos a su designación. Este requisito constituye una «formalidad jurídica» para aspirar por ante el Consejo Nacional de la Magistratura, la cual puede ser fijada por el legislador.

El Tribunal Constitucional ha distinguido entre las «condiciones de elegibilidad» y las «formalidades de inscripción de candidaturas». En sus propias palabras:

“Es preciso señalar que no se deben confundir las «condiciones de elegibilidad» para optar por un cargo público, esto es, aquellos requisitos mínimos necesarios que debe reunir toda persona con el objetivo de estar jurídicamente acreditada para aspirar a un cargo público, con las «formalidades de inscripción de una candidatura», que son los requisitos que deben -observarse- (...) para formalizar la postulación de los candidatos para participar en un certamen”³¹.

Las «condiciones de elegibilidad» están vinculadas con las cualidades de aptitud o idoneidad para ejercer un cargo público (nacionalidad, edad, profesión, estatus, etc.). En cambio, las «formalidades jurídicas» son requisitos adicionales que pueden ser establecidos por el legislador para la inscripción de las candidaturas a cargos públicos. En este caso, el Poder

Ejecutivo propone adicionar una «formalidad jurídica» para aspirar a juez de la Suprema Corte de Justicia, la cual puede ser fijada por el legislador a través de una modificación de la Ley No. 25-91, Orgánica de la Suprema Corte de Justicia de fecha 15 de octubre de 1991, modificada por la Ley No. 156-97 de fecha 15 de octubre de 1991.

En síntesis, no se requiere de una reforma constitucional para adicionar una «formalidad jurídica» para aspirar a juez de la Suprema Corte de Justicia. Dicho requisito puede ser establecido por el legislador y ser posteriormente valorado por el Consejo Nacional de la Magistratura durante el proceso de selección de los candidatos. Por tanto, no se justifica desde una dimensión jurídica modificar para estos fines el artículo 153 de la Constitución.

Ahora bien, la pregunta que aquí debemos hacernos es: ¿se justifica la inclusión de esta «formalidad jurídica» para aspirar a juez de la Suprema Corte de Justicia? La respuesta a esta pregunta es negativa. Decimos esto, pues los jueces no son personas apolíticas, sino que comparten ideologías políticas que responden de una forma u otra a los intereses de los partidos, agrupaciones o movimientos políticos. Y es que los partidos políticos son “*los principales agentes del proceso de representación que da lugar a la democracia como forma de organización del poder estatal*”³², pues éstos son los responsables de garantizar los elementos esenciales de una democracia representativa³³. En otras palabras, el

³¹ TC, Sentencia No. TC/0050/13 de fecha 9 de abril de 2013.

³² José Ignacio Navarro Méndez. *Partidos políticos y democracia interna* (Madrid: CEPC, 1999). ³³ Según el artículo 3 de la Carta Democrática Interamericana, estos elementos son, entre otros, “*el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al Estado de Derecho; la celebración de las elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos*”.

constituyente estructura el sistema democrático entorno a los partidos políticos, de modo que cualquier simpatía política siempre coincidirá con los intereses de un partido político.

Dos ejemplos que permiten contradecir la idea de que el sentido político de los jueces es perjudicial para la neutralidad del órgano jurisdiccional son los jueces Earl Warren y Warren E. Burger de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos. Estos jueces, ambos militantes políticos del Partido Republicano, siendo el primero incluso gobernador de California, encabezaron los movimientos liberales en los Estados Unidos. La Corte de Warren es famosa por terminar la segregación en las escuelas, el reconocimiento de los derechos de los acusados, poner fin a las plegarias en las escuelas públicas y exigir la adopción de reglas de proporcionalidad electoral del tipo “un hombre, un voto”. Las cuatro sentencias paradigmáticas de la Corte Warren son *Brown v. Board of Education* (1954), *Gideon v. Wainwright* (1963), *Reynolds v. Sims* (1964) y *Miranda v. Arizona* (1966). Por su parte, la Corte de Burger se recuerda por impedir a Nixon, quien lo nombró como presidente de la Suprema Corte de Justicia y confió en éste su defensa en las acusaciones por faltas éticas en la recaudación de fondos, prevalecer del privilegio ejecutivo durante Watergate³⁴.

Lo anterior demuestra que los antecedentes políticos de los jueces no necesariamente ponen en juego la independencia y neutralidad de las Altas Cortes. De ahí que lo importante no es asegurar que éstos estén exentos de cualquier simpatía política o, incluso, partidaria, lo que resulta ser una utopía, sino que éstos sean juristas de solvencia moral y profesional incuestionable. Los jueces, una vez son designados por el Consejo Nacional de la Magistratura, gozan de la autonomía necesaria para ejercer de forma independiente sus funciones. Por tanto, a nuestro juicio, resulta contraproducente exigir que los candidatos no hayan estado inscritos en un partido político o no hayan realizado actividades proselitistas de manera notoria, reconocida y constante durante los (5) años previos a su designación.

Este razonamiento es aplicable, en igual sentido, a la propuesta de modificación de los artículos 212, 215 y 249 de la Constitución, a fin de incluir esta «formalidad jurídica» en el proceso de evaluación y designación de los jueces del Tribunal Superior Electoral y los miembros de la Junta Central Electoral y de la Cámara de Cuentas.

La otra propuesta que realiza el Poder Ejecutivo de cara a las Altas Cortes es fijar el período de designación de los jueces a nueve (9) años y rotar su presidencia cada tres (3) años. A

seguidas nos referiremos sobre cada uno de estos dos aspectos.

En cuanto al primer aspecto, es oportuno indicar que actualmente los jueces del Tribunal Constitucional son designados por un período de nueve (9) años (artículo 187). Por tanto, es evidente que esta propuesta sólo modificaría el período de designación de los jueces de la Suprema Corte de Justicia y del Tribunal Superior Electoral. En el caso de la Suprema Corte de Justicia, los jueces son designados por un período de siete (7) años y existe la posibilidad de que éstos sean elegidos, previa evaluación de su desempeño por parte del Consejo Nacional de la Magistratura, por un nuevo período (artículo 180). En el caso del Tribunal Superior Electoral, los jueces son designados por un período de cuatro (4) años y éstos también pueden optar por un período adicional (artículo 215).

³⁴ Eduardo Jorge Prats, "Políticos en el Tribunal Constitucional", en *Acento*, 30 de noviembre de 2018. Disponible en: <https://acento.com.do/opinion/politicos-tribunal-constitucional-8629212.html>.

Dado que los jueces de la Suprema Corte de Justicia y del Tribunal Superior Electoral, a diferencia de los jueces del Tribunal Constitucional, pueden ser reelegidos por un período adicional, entendemos que los plazos establecidos en el texto constitucional son razonables y acordes con la finalidad del constituyente. Estos plazos garantizan: (a) primero, la evaluación del desempeño de los jueces de estas Altas Cortes, con el objetivo de asegurar que éstos cumplan con las atribuciones encomendadas por la Constitución; (b) segundo, la alternancia en la configuración orgánica de estos tribunales; y (c) tercero, la reestructuración constante del pensamiento mayoritario en estos órganos jurisdiccionales.

En cuanto al segundo aspecto, es importante señalar que la rigidez en la designación de la presidencia de estos tribunales responde a la necesidad de garantizar la democracia interna y su capacidad de autoorganización. De ahí que la propuesta del Poder Ejecutivo pone en riesgo la autonomía administrativa de estos órganos, pues genera externalidades negativas que hacen de éstos entidades ingobernables. Decimos esto, pues la rotación de la presidencia incentiva al lobbismo y a un constante proselitismo a lo interno de estas Altas Cortes, lo que, sin duda alguna, afecta el ejercicio de sus funciones. La permanencia de la presidencia en manos del juez designado asegura que el tribunal cumpla eficazmente con su misión institucional, la cual consiste en administrar justicia y, en consecuencia, garantizar los derechos fundamentales de las personas. Así las cosas, es evidente que esta propuesta no es necesaria desde una dimensión jurídica, ya que puede generar una solución completamente adversa a la prevista por el Poder Ejecutivo.

Independientemente de lo anterior, es necesario aclarar que la rotación de la presidencia de las Altas Cortes puede ser dispuesta por el legislador a través de la modificación de las Leyes No. 25-91, 137-11 y 29-11. Esto en el entendido de que el constituyente reserva al legislador la facultad de regular los procedimientos jurisdiccionales, así como lo relativo a la organización y al funcionamiento de estos tribunales. De ahí que no se requiere de un procedimiento de reforma constitucional para cumplir con el objetivo propuesto.

Por último, el Poder Ejecutivo propone modificar el sistema de votación en el Tribunal Constitucional. Según el artículo 186 de la Constitución, "*el Tribunal Constitucional -está integrado por trece miembros y sus decisiones se -adoptan- con una mayoría calificada de nueve o más de sus miembros*". Por su parte, el artículo 27 de la Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, dispone que "*el tribunal delibera válidamente con la presencia de nueve miembros y decide por mayoría de nueve, o más votos conformes*". De estos artículos se infiere que el Tribunal Constitucional debe reunir una «mayoría cualificada» para decidir válidamente sobre los asuntos que son de su competencia. Dicha exigencia, en clave aritmética, reproduce la votación cualificada de las "*dos terceras partes*" exigida para la reforma constitucional (artículo 271).

El Poder Ejecutivo propone mantener la mayoría cualificada de nueve (9) o más votos para la adopción de las decisiones constitucionales en los casos de las acciones directas de inconstitucionalidad, el control preventivo de los tratados internacionales y los conflictos de competencia, pero plantea además remitir a la ley la determinación de la mayoría exigida para las decisiones relativas a otras materias (recursos de revisión constitucional).

Lo primero que debemos destacar es que es posible hablar de una legitimidad de origen o de una legitimidad de oficio de cara a las actuaciones del Tribunal Constitucional. La primera proviene directamente de la Constitución, pues los jueces constitucionales, a diferencia de los demás titulares de los poderes públicos tradicionales, no reciben dicha legitimidad en base a una elección popular y, la segunda, la legitimidad de oficio, se produce en el ejercicio efectivo de sus funciones constitucionales. En otras palabras, la legitimidad de oficio está directamente vinculada con la legitimidad de este órgano en el ejercicio de sus funciones.

El sistema agravado de votación tiene como objetivo garantizar la democracia interna del Tribunal Constitucional y, por tanto, asegurar su legitimidad de oficio. En palabras del Mag. Ray Guevara, este sistema *“constituye una vacuna contra la arbitrariedad y una garantía de democracia interna en los procesos de decisión jurisdiccional”*³⁵. La «mayoría cualificada» requerida actualmente por el constituyente fomenta *“la estabilidad y la seguridad jurídica - de cara- a decisiones tan relevantes como las que dicta el tribunal”*, las cuales *“constituyen precedentes vinculantes para todos los poderes públicos y órganos del Estado”*³⁶.

Las sentencias del Tribunal Constitucional tienen capacidad para vincular y obligar a los poderes públicos, pues éstas, tal y como indicamos anteriormente, no son externas a la Constitución, sino que constituyen *“fuentes obligatorias para discernir cabalmente su sentido”*³⁷. De ahí que, dado que estas sentencias son vinculantes para los órganos que ejercen potestades públicas, incluso en aquellos casos *inter partes* en los cuales el tribunal resuelve asuntos concretos y particulares, es evidente que se justifica la existencia de un sistema agravado de votación. La idea detrás de este sistema es garantizar el mayor grado de deliberación posible en el ejercicio de la actividad creadora del Tribunal Constitucional en relación con el contenido de los principios y valores contemplados en el texto constitucional, asegurando su legitimidad de oficio en el ejercicio de sus funciones.

En síntesis, la exigencia de la «mayoría cualificada» se justifica en:

- (a) La necesidad de garantizar una deliberación sosegada, objetiva e integral de los problemas constitucionales sometidos a consideración del Tribunal Constitucional. Dicho de otra forma, la exigencia de una «mayoría cualificada» trae consigo una lógica funcional que empuja al Pleno del tribunal a decidir sólo después de efectuar una deliberación detenida, sosegada, con visión holística y previa consideración de todos los puntos objeto de controversia y de todas las posiciones relevantes.
- (b) La importancia de reforzar la legitimidad de la incidencia sistémica jurídico-política de los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional. Tratándose de un órgano que incide con fuerza vinculante en la propia Constitución y, en consecuencia, en todo el ordenamiento jurídico, no es apropiado que sus determinaciones vengán soportadas por una legitimidad «débil», basada en un proceso deliberativo y decisorio signado por la regla de la mayoría simple. Dado el carácter y la naturaleza de los precedentes que emanan de ese tribunal, se requiere de un proceso deliberativo más democrático.

³⁵ Ver: “Magistrado Ray Guevara dice sistema de votación de jueces del TC es vacuna contra la arbitrariedad y garantía de democracia interna”. Disponible en: tribunalconstitucional.gob.do/sala-de-prensa/noticias/magistrado-ray-guevara-dice-sistema-de-votación-de-jueces-del-tc-es-vacuna-contra-la-arbitrariedad-y-garantía-de-democracia-interna/ (última visita, 28 de febrero de 2022). ³⁶ Ibidem.

³⁷ CCC, Sentencias Nos. SU-640/98 de fecha 5 de noviembre de 1998 y C-168/99 de fecha 17 de marzo de 1999.

Pero además, el sistema agravado de votación se fundamenta en:

- (c) Los principios fundamentales de un modelo de democracia constitucional. Si la Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico no es sólo por su particular contenido, sino además por su estatus dentro de un constitucionalismo democrático y por los mecanismos establecidos para su protección. El grado de rigidez de la Constitución, esto es, el proceso comparativamente más gravoso para su modificación es justamente lo que justifica desde una dimensión jurídica que el órgano encargado de su interpretación y aplicación con fuerza vinculante deba

ceñirse también a un proceso decisorio diferenciado. Dicho de otra forma, si la Constitución es norma suprema y, como tal, se encuentra sujeta a un procedimiento agravado para la modificación de sus disposiciones, es evidente que también debe estarlo el Tribunal Constitucional, pues sus decisiones e interpretaciones se consideran parte integral del texto constitucional.

- (d) La relevancia de los asuntos constitucionales que son de la competencia del Tribunal Constitucional. La tutela de los derechos fundamentales (con fuerza vinculante), la resolución de los conflictos de competencia entre poderes públicos, la determinación del sentido y orientación de las leyes y de su conformidad con la Constitución y, en general, la labor de control sobre la sujeción de las personas y los órganos que ejercen potestades públicas no son labores que deban despacharse mediante una deliberación y votación convencional, como la mayoría simple. De ahí que se justifica el mantenimiento de una «mayoría cualificada».

En vista de los aspectos antes indicados, es evidente que las propuestas del Poder Ejecutivo en relación con la estructura orgánica y el sistema de votación de las Altas Cortes no justifican la realización de un procedimiento de reforma constitucional. Esto por dos razones esenciales: (a) primero, algunas de estas medidas pueden ser dispuestas directamente por el legislador sin necesidad de modificar la Constitución; y, (b) segundo, las propuestas del Poder Ejecutivo pueden generar un efecto completamente adverso al previsto por dicho ente público, como ocurría, por ejemplo, con la rotación de la presidencia de las Altas Cortes y con la eliminación de la «mayoría cualificada» para algunas sentencias constitucionales.

2.4. Propuesta de modificación del proceso de creación legislativa.

El proceso de creación legislativa se desarrolla en cinco etapas: (a) la iniciativa de ley (artículos 96 y 97); (b) la discusión legislativa (artículo 98); (c) el trámite entre las cámaras y la aprobación del proyecto (artículo 99); (d) la sanción o derecho de veto del Poder Ejecutivo; y, (e) la publicación de la ley (artículo 101).

La iniciativa consiste en la facultad de presentar un proyecto de ley a la consideración de las cámaras legislativas. Dicha facultad recae: (a) por un lado, en los legisladores, el Presidente de la República, la Suprema Corte de Justicia en asuntos judiciales y la Junta Central electoral en asuntos electorales (artículo 96); y, (b) por otro lado, en un número de ciudadanos y ciudadanas no menos del dos por ciento (2%) de los inscritos en el registro electoral (artículo 97). Luego de recibido el proyecto de ley, las cámaras legislativas deliberan sobre sus admisión y lo someten a dos discusiones distintas, con un intervalo de un día por los menos entre una y otra discusión (artículo 98). Debatido el proyecto en una de las cámaras, se debe presentar a la otra para su oportuna discusión y, si es el caso, posterior aprobación (artículo 99). Una vez aprobado, pasa a la etapa de sanción, que consiste en la facultad discrecional de promulgación y publicación del proyecto de ley por parte del Poder Ejecutivo. El Presidente de la República posee un derecho de veto y puede realizar observaciones (artículos 101 y 102). Ya promulgado, el Poder Ejecutivo debe dar a conocer la ley dentro de un plazo de diez (10) días.

El Poder Ejecutivo propone modificar este procedimiento de creación legislativa, especialmente los artículos 96, 97, 101 y 102 de la Constitución, a fin de: (a) reconocer el derecho de iniciativa legislativa a los titulares de los órganos constitucionales; (b) reducir el número de ciudadanos requeridos para la iniciativa legislativa popular; y, (c) ampliar los plazos con que cuenta el Poder Ejecutivo para promulgar o vetar un proyecto de ley.

En cuanto a la primera propuesta, es importante aclarar que los órganos extrapoder gozan de un "*poder reglamentario constitucional*"³⁸, de modo que éstos poseen la facultad de emitir disposiciones de carácter normativo para complementar y desarrollar los procedimientos jurisdiccionales y lo relativo a su organización y funcionamiento. Esta facultad se encuentra directamente vinculada con la autonomía administrativa de tales órganos.

En palabras del Tribunal Constitucional:

“La concepción de poderes y de órganos constitucionales autónomos postula la

autonomía como principio de organización básico del Estado. Esta autonomía implica necesariamente la facultad de establecer un régimen normativo propio para su funcionamiento, con el límite que el ordenamiento jurídico impone y el que se deriva del principio de jerarquía normativa. (...) La potestad reglamentaria es atribuida en principio por la Constitución, pero puede ser atribuida también por el legislador, en cuyo caso queda sujeta al ámbito y condiciones fijadas previamente por la ley³⁹ (Subrayado nuestro).

Continúa el Tribunal Constitucional señalando que:

“La fuerza normativa de la que está investida la Administración se manifiesta por antonomasia en el ejercicio de su potestad reglamentaria. El reglamento es la norma que, subordinada directamente a las leyes e indirectamente a la Constitución, puede, de un lado, desarrollar la ley, sin transgredirla ni desnaturalizarla, y, de otro, hacer operativo el servicio que la Administración brinda a la comunidad. Los primeros son los llamados reglamentos *secundum legem*, de ejecución, o reglamentos ejecutivos de las leyes, los cuales están llamados a complementar y desarrollar la ley que los justifica y a la que se le deben. En efecto, es frecuente que la ley se circunscriba a las reglas, principios y conceptos básicos de la materia que se quiere regular, dejando a la Administración la facultad de delimitar concretamente los alcances del marco general establecido en ella. Los segundos son los denominados *extra legem*, independientes, organizativos o normativos, los que se encuentran destinados

³⁸ TC, Sentencia No. TC/0305/14 de fecha 22 de diciembre de 2014.

³⁹ TC, Sentencia No. TC/0415/15 de fecha 28 de octubre de 2015.

a reafirmar, mediante la autodisposición, la autonomía e independencia que la ley o la propia Constitución asignan a determinados entes de la Administración, o, incluso, a normar dentro los alcances que el ordenamiento legal les concede, pero sin que ello suponga desarrollar directamente una ley⁴⁰.

De lo anterior se infiere que los órganos constitucionales o extrapoder poseen la potestad de emitir reglamentos “*extra legem, independientes, organizativos o normativos*”, con el objetivo de normar sus estructuras internas, asignar cometidos a sus responsables y viabilizar los procedimientos que les permitan cumplir de forma eficaz con sus atribuciones. De hecho, estos órganos ya han emitido normas reglamentarias para el adecuado desarrollo de sus competencias. Por ejemplo, el Tribunal Constitucional emitió el Reglamento Jurisdiccional⁴¹ y el Reglamento Administrativo⁴². Por su parte, el Tribunal Superior Electoral emitió el Reglamento Contencioso Electoral y de Rectificación de Actas del Estado Civil⁴³.

Siendo esto así, es evidente que la inclusión de estos órganos en la etapa de iniciativa legislativa no es indispensable para asegurar el ejercicio adecuado de sus competencias, pues los mismos, en base a su autonomía constitucional, pueden adoptar las normas reglamentarias que sean necesarias para su funcionamiento y organización administrativa. Por tanto, no se justifica la realización de una reforma constitucional para tales fines.

En cuanto a la segunda propuesta, debemos señalar que el porcentaje establecido en el artículo 97 de la Constitución es razonable y similar a la media de los demás países de la región. Para tener una idea del porcentaje que se requiere comúnmente para la iniciativa legislativa popular, analizaremos su configuración en algunos países latinoamericanos.

| País | Porcentaje |
|---------|--|
| Uruguay | El artículo 79 de la Constitución de Uruguay dispone que pueden ejercer el derecho de iniciativa popular “ <u>el veinticinco por ciento (25%) del total inscriptos habilitados para votar</u> ”. |

| | |
|-------------------|---|
| Colombia | El artículo 155 de la Constitución colombiana establece que <i>“podrán presentar proyectos de ley o de reforma constitucional, un número de ciudadanos igual o superior al <u>cinco por ciento (5%) del censo electoral existente en la fecha respectiva</u>”</i> . |
| Costa Rica | El artículo 123 de la Constitución costarricense, reformado por la Ley No. 8281 de fecha 28 de mayo de 2002, establece que la iniciativa popular debe ejercerse con un <i>“<u>cinco por ciento (5%) como mínimo de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral</u>”</i> . |

⁴⁰ Ibid., citando al Tribunal Constitucional de Perú, Expediente No. 001/0003-2003-AI/TC de fecha 4 de julio de 2003.

⁴¹ Aprobado por el Pleno del Tribunal Constitucional en fecha 17 de diciembre de 2014. ⁴²

Aprobado por el Pleno del Tribunal Constitucional en fecha 9 de noviembre de 2017. ⁴³

Aprobado por el Pleno del Tribunal Superior Electoral en fecha 17 de febrero de 2016.

| | |
|------------------|--|
| Paraguay | El artículo 123 de la Constitución de Paraguay reconoce a los electores el derecho a la iniciativa popular para proponer al Congreso proyecto de ley. Por su parte, el artículo 266 de la Ley No. 834/1996, modificado por la Ley No. 6652 de fecha 4 de diciembre de 2020, dispone que la presentación de la propuesta legislativa popular requiere <i>“la firma de <u>por lo menos el dos por ciento (2%) de los electores inscritos en el Registro Cívico</u>”</i> . |
| Argentina | El artículo 39 de la Constitución de Argentina dispone que los ciudadanos tienen el derecho de iniciativa para presentar proyectos de ley en las cámaras legislativas. Por su parte, el artículo 4 de la Ley No. 24.747 de fecha 27 de noviembre de 1996 establece que <i>“la iniciativa popular requerirá la firma de <u>un número de ciudadanos no inferior al uno y medio por ciento (1.5%) del padrón electoral utilizado para la última elección de diputados nacionales</u>”</i> . |
| Brasil | El artículo 61.2 de la Constitución de Brasil dispone que la iniciativa popular podrá ser ejercida como mínimo <i>“<u>por el uno por ciento (1%) del electorado nacional</u>”</i> . |
| Ecuador | El artículo 146 de la Constitución ecuatoriana establece que <i>“podrán presentar proyectos de ley un número de personas en goce de los derechos políticos, equivalente a <u>la cuarta parte del uno por ciento (1%) de aquellas inscritas en el padrón electoral</u>”</i> , es decir, el cero punto veinticinco por ciento (0.25%). |
| Perú | Los artículos 2, 31 y 107 de la Constitución peruana reconocen la iniciativa legislativa popular como un derecho fundamental. Por su parte, el artículo 11 de la Ley No. 26.300 del año 2006 dispone que la iniciativa en la formación de las leyes debe estar acompañado de la firma <i>“<u>de no menos del cero punto tres por ciento (0.3%) de la población electoral nacional</u>”</i> . |

De lo anterior se infiere que el porcentaje requerido para las iniciativas legislativas populares en América Latina y El Caribe oscila entre un veinticinco por ciento (25%) y un cero punto tres por ciento (0.3%). En el caso de los Estados Unidos, la cantidad de firmas solicitadas para iniciar el procedimiento a nivel de leyes locales varía desde un tres punto cinco por ciento (3.5%) de los electores (v. gr. Massachusetts) hasta un quince por ciento (15%) de los sufragios emitidos en las últimas elecciones (v. gr. Wyoming). La media de la mayoría de los estados es de un diez por ciento (10%) de la última votación⁴⁴.

⁴⁴ Andrea Vargas Cárdenas, "Iniciativa ciudadana de ley. Implementación del mecanismo para presentar propuestas directas a discusión del Parlamento", en *Asesoría Técnica Parlamentaria*, No. 115308 (Chile: Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, 2018), p. 10.

El artículo 97 de la Constitución establece que "*un número de ciudadanos y ciudadanas no menor del dos por ciento (2%) de los inscritos en el registro de electores podrá presentar proyectos de ley ante el Congreso Nacional*". El porcentaje fijado en este artículo es menor al requerido en Uruguay, Colombia, Costa Rica y algunos estados de Estados Unidos y similar al número de firmas requerido en Paraguay. Los países de Argentina, Ecuador, Brasil y Perú, si bien exigen un porcentaje menor al de la República Dominicana, poseen una población electoral que supera exponencialmente el registro dominicano de electores.

En ese sentido, es posible afirmar que el número de firmas requerido actualmente en el artículo 97 de la Constitución es idóneo para asegurar la participación de los ciudadanos en el proceso de creación legislativa. La pregunta que aquí debemos hacernos es: ¿por qué a doce años de la reforma constitucional no se han sometido proyectos de ley en base a la iniciativa legislativa popular? La respuesta a esta pregunta es bastante sencilla. La falta de iniciativas ciudadanas se debe a la inexistencia de una ley especial que regule el procedimiento y las restricciones para el ejercicio de esta iniciativa.

De hecho, el Tribunal Constitucional ha reconocido que las cámaras legislativas han privado a los ciudadanos del derecho de ser consultados previo a la toma de grandes decisiones nacionales, ya que inobservaron el mandato constitucional de los artículos 203, 2010 y 272 de la Constitución, los cuales, al igual que el artículo 97 del texto constitucional, reconocen el derecho de las personas de participar en los procesos de deliberación democrática⁴⁵.

Siendo esto así, no hay dudas de que la falta de iniciativa ciudadana en la presentación de proyectos de ley se debe en gran medida a la negligencia de las cámaras legislativas y no al porcentaje requerido en el citado artículo 97 de la Constitución. De ahí que la medida que se debe adoptar para incentivar la iniciativa legislativa popular no es una reforma constitucional, sino más bien la elaboración de un Anteproyecto de Ley de Participación Ciudadana que regule el procedimiento para el ejercicio de esta iniciativa.

En cuanto a la tercera propuesta, entendemos que los plazos establecidos en los artículos 101 y 102 de la Constitución responden al principio de celeridad, de modo que están destinados a asegurar que el proceso de creación legislativa se desarrolle sin demora innecesaria. Aquí es importante recordar que, cuando el Presidente de la República recibe el proyecto de ley para su promulgación u observación, el mismo ya ha sido sometido a dos discusiones distintas en cada una de las cámaras legislativas. De ahí que el Poder Ejecutivo sólo debe observar aquellos proyectos que subviertan manifiestamente el ordenamiento constitucional, evitando cuestionar constantemente las decisiones del órgano de mayor legitimidad democrática. Para estos fines, el plazo establecido en dichos artículos es más que suficiente, por lo que no se justifica la modificación de los mismos para otorgar más plazos al Presidente de la República para promulgar o vetar un proyecto de ley.

⁴⁵ TC, Sentencia No. TC/0113/21 de fecha 20 de enero de 2021.

2.5. Propuesta de modificación del Consejo del Poder Judicial, el Consejo Superior del Ministerio Público y el Consejo Nacional de la Magistratura.

El Poder Ejecutivo propone modificar los artículos 155.II y 174 de la Constitución, a fin de comprender una reserva legal para la definición del funcionamiento y organización del Consejo del Poder Judicial y del Consejo Superior del Ministerio Público.

En este punto, es importante señalar que el artículo 155, párrafo II, de la Constitución ya contempla una reserva legal para la regulación del funcionamiento y organización administrativa del Consejo del Poder Judicial. De hecho, en base a esta reserva, el legislador emitió la Ley No. 28-11, Orgánica del Poder Judicial de fecha 24 de enero de 2011.

Según el artículo 1 de la citada Ley No. 28-11, el objeto de esta ley es: (a) Regular el funcionamiento del Consejo del Poder Judicial; (b) Establecer las reglas para su integración, presentación de candidaturas, el ejercicio de sus funciones administrativas y disciplinarias, para asegurar un proceso transparente y objetivo de la designación, ascenso y jerarquización de los jueces del Poder Judicial conforme a los principios de Carrera Judicial; (c) Establecer las funciones principales de los órganos de apoyo operativo del Consejo del Poder Judicial; (d) Disponer los requisitos y procedimientos para la designación de sus titulares; (e) Garantizar la efectiva y oportuna transferencia de las atribuciones de tipo administrativo y disciplinario que le confiere a este órgano el ordenamiento constitucional y que en base al ordenamiento jurídico adjetivo son ejercidas por la Suprema Corte de Justicia; y, (f) Redefinir la dependencia de las áreas administrativas del poder Judicial.

De igual forma, el párrafo del artículo 174 de la Constitución ya contempla una reserva legal para la regulación del funcionamiento y organización del Consejo Superior del Ministerio Público. En ejercicio de esta facultad, el legislador emitió la citada Ley No. 133-11, Orgánica del Ministerio Pública de fecha 9 de junio de 2011. Siendo esto así, no hay dudas de que estas propuestas de modificación no tienen ningún sentido ni sustento jurídico.

Por otro lado, el Poder Ejecutivo propone modificar los artículos 178 y 179 de la Constitución, a fin de: (a) excluir de la integración del Consejo Nacional de la Magistratura al Procurador General de la República; (b) retirar de sus competencias la función de evaluar el desempeño de los jueces de la Suprema Corte de Justicia; (b) atribuir la función de remover de su cargo a cualquier persona cuya designación sea de su competencia en caso de comisión de faltas graves; (c) habilitar la posibilidad de atribuirle mediante ley funciones adicionales; y, (d) establecer la obligatoriedad de sesiones ordinarias cada tres (3) años.

En cuanto al primer aspecto, es oportuno indicar que el Consejo Nacional de la Magistratura fue creado con el objetivo de fortalecer la institucionalidad del Poder Judicial y asegurar una mayor independencia entre los poderes del Estado. En efecto, el párrafo I del artículo 64 de la Constitución de 1994 eliminó la atribución del Senado de designar a los jueces de la Suprema Corte de Justicia, reconociendo que éstos serían escogidos por un órgano colegiado independiente que estaría presidido por el Presidente de la República.

Los demás miembros del Consejo Nacional de la Magistratura son: (a) el Presidente del Senado; (b) un senador que sea miembro de un partido político distinto al del Presidente del Senado; (c) el Presidente de la Cámara de Diputados; (d) un diputado que sea miembro de un partido político distinto al del Presidente de la Cámara de Diputados; (e) el Presidente de la Suprema Corte de Justicia; y, (f) un magistrado de la Suprema Corte de Justicia escogido por ella misma, quien funge de Secretario (artículo 64.I de la Constitución de 1994).

Esta composición fue modificada en la reforma constitucional de 2010, pues se incluyó como miembro del Consejo Nacional de la Magistratura al Procurador General de la República y, además, se adicionó la representación de la segunda mayoría como exigencia para que el senador o diputado designado por un partido político distinto pudiese formar parte del Consejo (artículo 178, numerales 3 y 5, de la Constitución).

En este punto, cabe preguntarnos: ¿se justifica jurídicamente la presencia del Procurador General de la República en el Consejo Nacional de la Magistratura? Si partimos de la ideas de que el Procurador General de la República es un órgano constitucional o extrapoder que se encuentran en una posición de relativa paridad con los poderes públicos tradicionales y que además éste ha sido concebido por el constituyente como un órgano del sistema de

justicia, es claro que la respuesta a esta pregunta es afirmativa. Dicho de otra forma, la presencia del Procurador General de la República en el Consejo Nacional de la Magistratura se justifica en base a su ubicación orgánica en el sistema de justicia.

El Consejo Nacional de la Magistratura está actualmente compuesto por ocho (8) miembros, de los cuales tres (3) son regularmente del oficialismo y, por tanto, poseen intereses políticos coincidentes (Presidente de la República, Presidente del Senado y Presidente de la Cámara de Diputados), dos (2) responden a intereses políticos opuestos (grupos minoritarios o “segunda mayoría”) y tres (3) son completamente “objetivos” (Presidente de la Suprema Corte de Justicia, un magistrado de dicho tribunal y el Procurador General de la República). Esto último si partimos de la idea de que el Procurador General Administrativo goza de una autonomía reforzada, de modo que escapa de toda línea jerárquica.

En ese orden de ideas, es claro que la integración del Consejo Nacional de la Magistratura se encuentra prácticamente equilibrada. La idea detrás de esta composición es garantizar la participación efectiva de las distintas posiciones en el Consejo Nacional de la Magistratura, a fin de que sus decisiones sean más democráticas. Y es que el pluralismo político es una de las condiciones esenciales de un sistema de democracia representativa, pues permite la existencia de antagónicas líneas de pensamientos que procuran la protección de los intereses de todos los grupos sociales y no sólo de la mayoría. De ahí la importancia de que en el Consejo Nacional de la Magistratura participe el Procurador General de la República, como órgano del sistema de justicia, a fin de conformar un consejo más deliberativo.

En cuanto a las demás propuestas vinculadas al Consejo Nacional de la Magistratura, debemos señalar que: (a) primero, la evaluación del desempeño de los jueces responde a la posibilidad que éstos tienen de poder reelegirse, previa evaluación de su desempeño, por un período adicional en el ejercicio de sus funciones; (b) segundo, las actuaciones de los jueces de las Altas Cortes no escapan del control administrativo, jurisdiccional y político. De hecho, la parte *in fine* del artículo 181 de la Constitución contempla la posibilidad de que el Consejo Nacional de la Magistratura pueda separar un juez de su cargo, sustentándose su decisión en los motivos que contemplados en su ley orgánica; y, (c) tercero, el legislador posee la facultad de adicionar «competencias accesorias e instrumentales» al Consejo Nacional de la Magistratura y regular todo lo relativo a sus sesiones. Estos últimos aspectos pueden ser dispuestos a través de una modificación de la Ley No. 138-11, Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura, sin necesidad de realizar una reforma constitucional.

En cuanto a las «competencias accesorias e instrumentales», el Tribunal Constitucional ha juzgado en reiteradas ocasiones lo siguiente:

“La autonomía constitucional, como categoría jurídica abstracta y mandato de optimización, necesita materializarse de algún modo si es que pretende ser operativa en el ejercicio del poder público. Por ello, la Constitución reconoce tres manifestaciones esenciales (funcional, administrativa y presupuestaria) de las que emergen implícitamente un conjunto de competencias accesorias e instrumentales indispensables para el desempeño eficaz de las competencias fundamentales atribuidas al órgano. Son accesorias, las competencias sustantivas implícitas ligadas indisolublemente a las competencias fundamentales; e instrumentales, las competencias que sirven de medio para el ejercicio de una competencia fundamental o accesorias atribuida al órgano.

Las competencias accesorias e instrumentales, que materializan la autonomía en su integralidad, son inescindibles de las potestades que la Constitución y las leyes orgánicas reservan a los distintos órganos constitucionales. En ese sentido, su lesión comporta siempre una cuestión de relevancia constitucional que habilita la intervención contralora de la justicia constitucional, conforme a los procesos definidos en la Constitución y la Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales”⁴⁶.

2.6. Propuesta de modificación de la Contraloría General de la República.

El artículo 247 de la Constitución establece que “*la Contraloría General de la República es el órgano del Poder Ejecutivo rector del control interno, ejerce la fiscalización interna y la evaluación del debido recaudo, manejo, uso e inversión de los recursos públicos y autoriza*

las órdenes de pago, previa comprobación del cumplimiento de los trámites legales y administrativos, de las instituciones bajo su ámbito, de conformidad con la ley”.

El Poder Ejecutivo propone modificar este artículo con el objetivo de incluir expresamente las atribuciones de este órgano constitucional. Dichas atribuciones consisten, en síntesis, en: (a) examinar las cuentas generales y particulares del Poder Ejecutivo; (b) presentar al Presidente de la República los informes sobre la fiscalización del patrimonio del Poder Ejecutivo; (c) auditar y analizar la ejecución que el Poder Ejecutivo haga del Presupuesto General del Estado que cada año apruebe el Congreso Nacional, tomando como base el estado de recaudación e inversión de las rentas presentadas por el Poder Ejecutivo, de conformidad con la Constitución y las leyes; (d) solicitar la cooperación de la Cámara de Cuentas para el cumplimiento de sus responsabilidades de control y auditoría de los recursos públicos del Poder Ejecutivo; y, (e) realizar investigaciones especiales a requerimiento de la Cámara de Cuentas o una o ambas cámaras legislativas.

⁴⁶ TC, Sentencia No. TC/0305/14 de fecha 22 de diciembre de 2014, párr. 11.8.

En cuanto a este aspecto, es oportuno aclarar que el citado artículo 247 de la Constitución contempla una reserva de ley para la regulación del funcionamiento y la estructura administrativa de la Contraloría General de la República. De hecho, las atribuciones de este órgano constitucional son contempladas en el artículo 14 de la Ley No. 10-07, que instituye el Sistema Nacional de Control Interno y de la Contraloría General de la República de fecha 8 de enero de 2007. En ese sentido, es evidente que el objetivo del Poder Ejecutivo de cara a este órgano constitucional se logra con la modificación de la referida Ley No. 10-07, sin necesidad de avocarnos a la realización de un procedimiento de reforma constitucional.

2.7. Propuesta de modificación del régimen electoral.

Por último, el Poder Ejecutivo propone modificar algunas disposiciones constitucionales vinculadas con el régimen electoral. En síntesis, se plantea la modificación de los artículos 209 y 274 de la Constitución, con el objetivo de: (a) prohibir el arrastre electoral en todos los niveles de votación; (b) unificar la celebración de las elecciones presidenciales, congresuales, parlamentarias de organismos internacionales y municipales; (c) atribuir a la Junta Central Electoral la capacidad de convocar oportunamente el proceso electoral, antes del vencimiento del período constitucional, en caso de que las elecciones no puedan ser celebradas en la fecha pautada por la existencia de un estado de excepción o una causa de fuerza mayor; (d) incluir a las autoridades municipales electas entre las demás autoridades que terminan uniformemente su ejercicio electivo el 16 de agosto de cada cuatro años; y, (e) disponer la permanencia en el cargo de cualquier funcionario electivo cuando venza el período constitucional y no se hayan podido realizar las elecciones correspondientes.

En este punto, es importante indicar que el Tribunal Constitucional ya ha juzgado que el voto de arrastre es inconstitucional por violar los artículos 22, 77 y 208 de la Constitución, debido a que, a juicio de dicho tribunal, *“margina la condición de los votantes al aniquilar el mecanismo de elección de los representantes políticos, en contraposición a lo que establece el artículo 4 de la Constitución, atentando contra el principio democrático y representativo”*⁴⁷. Este criterio jurisprudencial, como bien hemos indicado anteriormente, forma parte integral del texto constitucional y constituye *“fuente obligatoria para discernir cabalmente su sentido”*⁴⁸. De ahí que la inobservancia de este criterio se traduce en una violación directa de la Constitución, *“en cuanto se aplica de manera contraria a aquella en que ha sido entendida por el juez de constitucionalidad a través de la doctrina constitucional que le corresponde fijar”*⁴⁹. La única forma de que el Tribunal Constitucional pueda variar este criterio jurisprudencial sin incurrir en una deslegitimación de oficio es que se produzca una *“revolución”* constitucional y se elimine el principio democrático y representativo, el cual constituye un elemento fundamental de un modelo de democracia constitucional.

En cuanto a las demás propuestas realizadas por el Poder Ejecutivo, es oportuno indicar que la Junta Central Electoral goza de competencias accesorias e instrumentales que permiten materializar su autonomía constitucional en el ejercicio de sus funciones y que están estrechamente vinculadas con su autonomía constitucional y con las potestades que la Constitución y la ley orgánica reserva a este órgano extrapoder⁵¹. Entre estas “*competencias accesorias e instrumentales*” se desprende la potestad de la Junta Central Electoral de convocar oportunamente el proceso electoral en caso de que las elecciones no puedan ser celebradas en la fecha pautada por la existencia de un estado de excepción o de una causa de fuerza mayor. Esta potestad fue ejercida recientemente por la Junta Central Electoral en las pasadas elecciones municipales. Por tanto, es evidente que no se requiere de una reforma constitucional para reconocer esta competencia, pues la misma ya viene dada de forma accesorio e instrumental de su autonomía constitucional.

Lo mismo ocurre con la propuesta de disponer en la permanencia en el cargo de cualquier funcionario electivo cuando venza el período constitucional y no se hayan podido realizar las elecciones correspondientes. Esta disposición ya se desprende de los principios que fundamentan un sistema de democracia constitucional y que se encuentran positivizados en nuestro texto constitucional. De ahí que no se requiere de la realización de una reforma constitucional para estos fines, ya que está implícitamente contemplado en la Constitución.

En la ciudad de Santo Domingo, Distrito Nacional, República Dominicana, a un (1) día del mes de marzo del año dos mil veintidós (2022).