



SENADO
REPÚBLICA DOMINICANA

Departamento Técnico de Revisión Legislativa

Santo Domingo de Guzmán, D.N.
06 de agosto de 2021

DETEREL 470/2021

A la : Comisión Permanente de **Justicia y Derechos Humanos.**

Via : **Licda. Rosemary Cedeño Nieves**
Coordinadora de Comisiones Permanentes.

Cc : **José Domingo Carrasco**
Secretario General Legislativo.

De : **Welnel D. Félix F.**
Director Departamento Técnico de Revisión Legislativa

Asunto : Opinión sobre proyecto de ley para la modificación del artículo núm. 140 de la ley general de migración número 285-04 creada el 15 de agosto del 2004, gaceta oficial número 10291 del 27 de agosto del 2004.

Ref. : **Exp. 00691-2021-PLO-SE**

En atención a su comunicación de referencia, en la que nos solicita realizar el correspondiente estudio y remitir la opinión sobre el proyecto de ley indicado en el asunto. Después de analizar dicho proyecto, tenemos a bien expresarle lo siguiente:

Contenido:

PRIMERO: Se trata del proyecto de ley para la modificación del artículo núm. 140 de la Ley General de Migración núm. 285-04, creada el 15 de agosto del 2004, Gaceta Oficial núm. 10291, del 27 de agosto del 2004.

SEGUNDO: Este proyecto de ley fue presentado por el señor **Valentín Medrano**, Senador de la República, por la provincia de Independencia.

Facultad Legislativa Congresual:

La facultad legislativa congresual para legislar sobre esta materia está sustentada en el artículo 93, numeral 1, literal q) de la Constitución, que reza: ***Legislar acerca de toda materia que no sea de la competencia de otro poder del Estado y que no sea contraria a la Constitución;***

Análisis de contenido legal

1.- Del contenido del proyectos, se interpreta que su objeto es modificar el artículo 140 de



Departamento Técnico de Revisión Legislativa

la Ley núm. 285-04, principalmente para establecer un tasa mínima para el cobro del permiso de salida para menores de edad equivalente a la veinteava parte del salario mínimo y fijar criterios de que la Dirección General de Migración cuelgue en su página web un modelo de permiso que pueda ser utilizado, obviando, si se prefiere, el requisito del notario público. Sobre , esta dirección procede a analizar dos elementos:

1.1.- En lo referente al criterio de fijar una tasa mínima, basada en salarios mínimos, hay que expresar que las tasas, según estableció el Tribunal Constitucional en su sentencia TC/0067/13 "es la prestación pecuniaria exigida compulsivamente por el Estado, en virtud de una ley, por la realización de una actividad que afecta especialmente al obligado siendo de notar al respecto, que la última parte del concepto no significa que la actividad estatal debe traducirse necesariamente en una ventaja o beneficio individual, sino tan solo que debe guardar cierta relación con el sujeto de la obligación por cualquier circunstancia que lo vincule jurídicamente con el servicio público instituido", y concluye que: "son la contraprestación de un servicio obtenido del Estado o de los poderes locales". Debe considerarse las tasas como aquel servicio particular que el Estado presta, que beneficia solo al solicitante y que no constituye un servicio público indispensable. Por ser considerada un tributo al Estado, toda tasa debe ser establecida por ley.

1.1.1.- Las características de las tasas implican una contraprestación de un servicio y, como tal, dicho servicio puede ser variable por diversas circunstancias. Por ejemplo, el registro de una venta de un inmueble no solo está determinado por la venta misma, sino que por el valor que haya intervenido, de allí que, dada su característica de precio único, por lo general el legislador deja el monto de las tasas para que sean fijadas por la administración. De allí las diferencias entre impuesto y tasa: el primero se cobra por un servicio indispensable y sobre la base de por ciento de los montos que intervienen, mientras que las tasas responden a sumas determinadas por el servicio que se brinda y el grado del beneficio de la persona que lo solicita.

1.1.2.- A partir de los criterios planteados, los montos de las tasas generalmente no se establecen por ley, sino que la ley solo los crea y deja al aplicador establecer su cantidad, aunque el legislador puede fijar parámetros de esa contraprestación. Huelga expresar que, en la actualidad, el monto que se paga por el permiso de salida es similar a lo dispuesto por el legislador y que, por su característica, dicha tasa puede convertirse en un impuesto.

2.- En lo referente al segundo criterio, el legislador plantea que el permiso de salida del país para menores pueda realizarse mediante el llenado de un formulario. Al respecto, los razonamientos para el permiso de salida están regulados por el artículo 204 de la Ley núm. 136-03, que dispone: "Art. 204.- ACOMPANAMIENTO OBLIGATORIO. Ningún niño, niña o adolescente podrá viajar fuera del país si no es en compañía de su padre, madre o responsable. Cuando viaje con personas que no son su padre, madre o responsable, será necesario la presentación de una autorización debidamente legalizada por un Notario Público. En ausencia del padre o de la madre, aquel que tuviere la guarda presentara una certificación del Tribunal de Niños, Niñas o Adolescentes, donde se haga constar la



SENADO
REPÚBLICA DOMINICANA

Departamento Técnico de Revisión Legislativa

misma. Párrafo. Si uno de los padres va a salir del país con uno de sus hijos o hijas, no podrá hacerlo sin el consentimiento por escrito del otro”.

2.1.- Como se observa, la regulación del permiso de salida no es una competencia de la Dirección General de Migración, sino que se enmarca en el radio de actuación de la protección del menor. Asimismo, los razonamientos que sirven de base para el permiso son la autonomía de la voluntad entre las partes y ella se concreta ante un funcionario con fe pública, como lo es un notario, lo que otorga visos de garantía en el procedimiento de lugar.

Análisis constitucional

1.- Como elemento constitucional, se hace necesario, en primer término, analizar la pertinencia de la ley. La Constitución de la República, en su artículo 40-15 establece: “A nadie se le puede obligar a hacer lo que la ley no manda ni impedírsele lo que la ley no prohíbe. La ley es igual para todos: sólo puede ordenar lo que es justo y útil para la comunidad y no puede prohibir más que lo que le perjudica”, de allí que se hace necesario analizar lo justo y útil de la ley para la comunidad, basado en el principio de razonabilidad.

1.1.- El Tribunal Constitucional en su Sentencia TC/0044/12 dispuso: “Para poder determinar la razonabilidad de una norma legal, se recurre, en el derecho constitucional comparado, a someter la ley cuestionada a un test de razonabilidad, a fin de establecer si cumple con los parámetros constitucionales exigidos por el artículo 40.15 de la Constitución de la República, en cuanto a la justicia y utilidad de la norma. En ese sentido, el instrumento convencionalmente más aceptado es el test de razonabilidad desarrollado por la jurisprudencia colombiana: “El test de razonabilidad sigue precisos pasos que le imprimen objetividad al análisis de constitucionalidad. Las jurisprudencias nacional, comparada e internacional desarrollan generalmente el test en tres pasos: 1. el análisis del fin buscado por la medida, 2. el análisis del medio empleado y 3. el análisis de la relación entre el medio y el fin. Cada uno de estos pasos busca absolver diversas preguntas, según se trate de un test estricto, intermedio o leve (...)El test leve se limita a establecer la legitimidad del fin y de la medida, debiendo ésta última ser, además, adecuada para alcanzar el fin buscado. En consecuencia, la Corte se limita cuando el test es leve, por una parte, a determinar si el fin buscado y el medio empleado no están constitucionalmente prohibidos y, por otra, a establecer si el medio escogido es adecuado, esto es, es idóneo para alcanzar el fin propuesto. Este es, por así decirlo, el punto de partida o de arranque en el análisis de la razonabilidad (...)De ahí que preguntarse qué se busca con una norma (análisis de la finalidad), cómo se va a lograr lo buscado (análisis del medio) y qué tan propicia es la medida para alcanzar lo buscado (análisis de la relación medio-fin), sean criterios elementales para determinar si la afectación de la igualdad, u otro derecho fundamental, es razonable y, por lo tanto, constitucional o arbitraria” (Sent. C-673/01 de fecha 28 de junio del 2001; Corte Constitucional de Colombia)”.

1.1.1.- Como se observa se hace necesario 1.- El análisis del fin buscado por la medida, 2. El análisis del medio empleado y 3. El análisis de la relación entre el medio y el fin. Al respecto, el fin buscado con la medida es establecer un impuesto único basado en salario



SENADO
REPÚBLICA DOMINICANA

Departamento Técnico de Revisión Legislativa

mínimo y disponer que los permisos de salida puedan ser llenador sin la intervención de un notario y el medio empleado es la ley. Como se observa, el impuesto o tasa única no genera ningún tipo de diferencia en la aplicación actual; asimismo, al tratarse de una contraprestación de un servicio, es una atribución de la administración fijar su precio sin el riesgo de que pueda considerarse un impuesto; por igual, el permiso de salida frente a un notario es una garantía legal de la autonomía de la voluntad. Con respecto al medio empleado, se trata de una ley y, como tal las tasas deben ser establecidas por reglamento y la cuestión de los permisos de salida ya está regulado en la Ley núm.136-03; la relación entre el medio y el fin permite concluir en que la normativa no es necesaria, sino más bien que crearía un efecto más negativo que positivo y no sería útil para la comunidad, además de que colocaría al niño en un escenario de vulnerabilidad.

A partir de lo planteado, esta dirección entiende que no es necesaria la legislación propuesta, ya que el sistema jurídico posee los elementos para la efectividad de lo que persigue y más bien generaría vulnerabilidad.

Atentamente,

Welnel D. Félix
Director

WF