



DESNACIONALIZACIÓN Y APATRIDIA EN REPÚBLICA DOMINICANA HOY

ANÁLISIS HISTÓRICO-JURÍDICO Y PANORAMA ESTADÍSTICO
A RAÍZ DE LA SENTENCIA TC-168-13 Y LA LEY 169-14



Dominican@s
por Derecho

Marzo, 2016

Desnacionalización y apatridia en República Dominicana hoy

Análisis histórico-jurídico y panorama estadístico
raíz de la sentencia TC-168-13 y la Ley 169-14

© Fundación Juan Bosch

© Fundación Juan Bosch, Inc., 2016

Primera edición: Santo Domingo

Fundación Juan Bosch

Paseo de los Locutores No. 43

Ensanche Evaristo Morales,

Santo Domingo, República Dominicana

Teléfono: 809 472 1920

www.juanbosch.org

**DESNACIONALIZACIÓN Y APATRIDIA
EN REPÚBLICA DOMINICANA HOY**

**ANÁLISIS HISTÓRICO-JURÍDICO Y PANORAMA ESTADÍSTICO
A RAÍZ DE LA SENTENCIA TC-168-13 Y LA LEY 169-14**

Marzo, 2016

RESEÑA DE AUTORES

Este informe ha sido preparado de manera voluntaria por los autores asociados en el Colectivo-63 en colaboración con la Plataforma “Dominican@s por Derecho” y la Fundación Juan Bosch, y la ayuda de profesionales, amigos y organizaciones solidarias.

Matías Bosch C.

Licenciado en Ciencias y Artes Ambientales (Universidad Central, Chile); Magíster en Gestión y Políticas Públicas (Universidad de Chile); Magíster en Ciencias Sociales mención Política (Universidad ARCIS, Chile).

Edgar García C.

Licenciado en Derecho (Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra, Rep. Dom.); Curso de Posgrado en Derecho Constitucional, Derecho Procesal Constitucional y Derechos Humanos (Universidad de Buenos Aires, Argentina).

Jahaziely Martínez C.

Licenciada en Comunicación Social (Universidad Católica de Santo Domingo). Especialista en diseño, monitoreo y evaluación de proyectos sociales.

Maritza A. Pérez D.

Licenciada en Economía (Universidad Autónoma de Santo Domingo); Maestría en Ciencias Políticas (Universidad Católica de Santo Domingo).

Bartolomé Pujals S.

Licenciado en Derecho (Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra, Rep. Dom.); Maestría en Derecho y Dirección de Empresas (Universidad de Palermo, Argentina); Postgrado en Liderazgo y Gerencia Política (Universidad Iberoamericana, Rep.Dom. / Instituto Tecnológico de Santo Domingo); Maestría en Derecho Administrativo (Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra, Rep. Dom.); Curso de Posgrado en Derecho Constitucional, Derecho Procesal Constitucional y Derechos Humanos (Universidad de Buenos Aires, Argentina).

Jaime Luis Rodríguez

Licenciado en Derecho (Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra, Rep. Dom.); Maestría en Derecho Constitucional (Universidad Iberoamericana, Rep. Dom.); Diplomando en Ciencias Políticas y Sociología (Modalidad Virtual) (Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, Argentina); Curso de Posgrado en Derecho Constitucional, Derecho Procesal Constitucional y Derechos Humanos (Universidad de Buenos Aires, Argentina); Maestría (en curso) en Derecho Administrativo (Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra, Rep. Dom.).

ÍNDICE DE CONTENIDOS

PRESENTACIÓN	7
I. DE DOMINICANOS POR DERECHO A DOMINICANOS “POR ERROR”	9
1. Derecho a la nacionalidad y las consecuencias de su desconocimiento en la vulneración de los derechos fundamentales	11
2. Puntualizaciones históricas sobre el estatuto de la nacionalidad en la República Dominicana	13
3. Constitución material en oposición a la Constitución Formal: El desconocimiento de facto del derecho a la nacionalidad dominicana a personas de ascendencia haitiana y violación de derechos a inmigrantes haitianos	18
4. La institucionalización del desconocimiento del derecho a la nacionalidad a los dominicanos de ascendencia haitiana	21
5. La sentencia TC/0168/13 como remate del proceso de institucionalización del desconocimiento de derechos fundamentales	27
6. De la sentencia TC/0168/13 a la ley 169-14: mal parche a un problema no resuelto	35
7. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y respuesta del Tribunal Constitucional de la República Dominicana	43
8. Breves notas sobre el registro de extranjeros por la Junta Central Electoral	44
9. Conclusiones	45
II. EFECTOS Y RESULTADOS DE LA RESOLUCIÓN 12-2007, LA SENTENCIA 168-13 Y LA LEY 169-14	47
1. Aspectos metodológicos	49
2. Resultados del análisis de la ENI - 2012	51
3. Resultados específicos para la población de ascendencia haitiana	62
4. Situación del Derecho Humano y Constitucional a la Nacionalidad y la Identidad por aplicación de la Ley 285-04 de Migración y la resolución 12-2007 de la Junta Central Electoral en el registro de nacimiento de hijos de extranjeros	69
5. Relevantes del análisis y balance de los resultados de la Ley 169-14	72



PRESENTACIÓN

Sin lugar a dudas, entre los años 2013 y 2015 uno de los más importantes temas en debate en República Dominicana ha sido la sentencia 168-13 del Tribunal Constitucional y la Ley 169-14, ambas relativas al derecho a la nacionalidad y la identidad de dominicanos y dominicanas descendientes de inmigrantes, especialmente los dominicanos de ascendencia haitiana. Este tema, junto a la política migratoria, ha sido, también, el de más relevancia a escala internacional que ha involucrado al país en los últimos años.

En este documento, compuesto de dos trabajos, se presentan un análisis histórico y jurídico de dichas normas, y un análisis estadístico sobre los descendientes de inmigrantes a partir de la base de datos de la Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) 2012, único documento oficial que ofrece estadísticas suficientes y plenamente confiables al respecto.

A partir de la lectura de este documento, el lector podrá ver cómo la sentencia 168-13 del Tribunal Constitucional tiene una historia muy clara y consiste, a juicio de los autores, en la “tapa al pomo” de un “proceso de institucionalización del despojo” de derechos fundamentales y de atropellos iniciados en la “Era de Trujillo”, con notorio contenido político, económico e ideológico, primero contra los inmigrantes y luego contra sus descendientes nacidos en República Dominicana. Este proceso ha sido desplegado con severas distorsiones jurídicas y notorias violaciones al orden constitucional y los Derechos Humanos.

Asimismo, los lectores podrán ver que, a partir de la base de datos de la ENI-2012, es posible decir que la desnacionalización en República Dominicana es un proceso de violación de Derechos y de la Constitución dominicana que afecta a más de 100 mil personas, y por encima de 50 mil dominicanos de pleno derecho se pueden encontrar hoy en situación de apatridia, violándose con ello la Constitución y el Derecho Internacional del cual República Dominicana es Estado parte.

A partir del análisis histórico-jurídico y el análisis estadístico, los lectores podrán sacar conclusiones sobre el grado en que las medidas como la Ley 169-14 han sido o no realmente una reparación a esta verdadera crisis humana, ética y jurídica, y qué resultados pueden esperarse de las mismas.

Este documento tiene el objetivo, primero, de atender el derecho de los dominicanos y dominicanas a saber. El debate nacional requiere sustentarse en argumentos rigurosamente planteados, más cuando se trata de la protección de los Derechos Fundamentales y los Derechos Humanos, esencia de la democracia y del Estado Democrático y Social de Derecho establecido en nuestra Constitución, fruto del sacrificio de generaciones contra el abuso, el atropello y las vejaciones a la dignidad de los hombres y mujeres.

También tiene el objetivo de reivindicar, con argumentos, datos y base científica, la realidad y la dignidad de miles de dominicanos y dominicanas que tienen el derecho –junto a cada uno de nosotros- de vivir en una sociedad de justicia, libertad y decoro.



En esta foto y en las anteriores, jóvenes afectados por las políticas de desnacionalización protestan frente a la sede del Tribunal Constitucional dominicano a dos años de emitirse la sentencia TC-168-13.

Bien dijo Juan Pablo Duarte, Padre de la Patria dominicana, en su carta del 2 de mayo de 1865 a Félix María del Monte, escrita desde el destierro en Caracas y a esperas de la victoria de los Restauradores contra el régimen de oprobio y abusos impuesto por Pedro Santana:

“...trabajemos (...) pory para la patria, que es trabajar para nuestros hijos y para nosotros mismos (...) trabajemos sin descansar, no hay que perder la fe en Dios, en la justicia de nuestra causa y en nuestros propios brazos pues nos condenaremos por cobardes a vivir sin Patria, que es lo mismo que vivir sin honor”.

Los hijos e hijas de inmigrantes que llegaron a República Dominicana a producir riquezas para la sociedad con su sudor, su esfuerzo y sus dolores, son hijos e hijas de República Dominicana, hijos de la Patria con pleno derecho y plena dignidad, y debemos trabajar por ellos. Es una causa justa, pues defender la Patria es defender el honor de cada dominicano y dominicana, como nos dejó dicho Juan Pablo Duarte.

I. DE DOMINICANOS POR DERECHO A DOMINICANOS “POR ERROR”

Análisis histórico-jurídico del proceso de institucionalización y consolidación del despojo de la nacionalidad a dominicanos y dominicanas de ascendencia haitiana, hasta la Sentencia TC-168-13 la Ley 169-14

RESUMEN EJECUTIVO

El presente trabajo se enmarca dentro de una investigación desarrollada sobre las políticas de desconocimiento del derecho a la nacionalidad e identidad a miles de personas nacidas en el territorio dominicano, especialmente aquellas de ascendencia haitiana, en un contexto donde pretende ocultarse la persistencia de graves afectaciones a una gran cantidad de dichas personas.

Este trabajo pretende abordar la problemática desde una perspectiva histórico-jurídica, evidenciando la forma en que el Estado dominicano ha promovido el desconocimiento abierto y frontal de normativas básicas, para lograr el cometido de no reconocer como dominicanos a miles de personas a las que le corresponde la nacionalidad dominicana.

Desarrollamos un trayecto general por todas las Constituciones dominicanas desde el año 1844 a la fecha, explicando la forma en que fue configurándose y reconfigurándose el estatuto constitucional de la nacionalidad, con sus formas de adquisición y las excepciones a dichas formas. Especial relevancia tiene en esta parte el análisis que realizamos de las leyes migratorias que sucedieron inmediatamente a la Constitución del año 1929, ya que a partir de la excepción a la adquisición de la nacionalidad por *jus solis* que para los hijos de extranjero en tránsito la misma impuso, fue que el Tribunal Constitucional –a nuestro modo de ver de manera burda y arbitraria- desconoció con retroactividad la nacionalidad de miles de personas. En este análisis puede evidenciarse el real sentido del concepto extranjero en tránsito, uno totalmente distinto al atribuido por el Tribunal Constitucional dominicano para desconocer derechos, no obstante ya la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos le había advertido al Estado que no podía ser considerada en tránsito una persona que tiene décadas asentada en el país.

Luego de realizar este abordaje histórico-jurídico del estatuto constitucional de la nacionalidad, tratamos la cuestión del desconocimiento de facto de los derechos de los inmigrantes haitianos y de las generaciones descendientes a éstos. Apoyados en documentación histórica del propio Estado dominicano y analizada por autores consultados, podemos advertir cuál fue el inicio del éxodo de migrantes haitianos hacia la República Dominicana y las principales razones de este proceso. Asimismo las políticas de concentración del Estado dominicano de los inmigrantes haitianos y sus descendientes en las periferias de los ingenios azucareros, aspecto fundamental para entender cómo una vez la presencia de los inmigrantes haitianos y sus descendientes se amplía y diversifica, desde el Estado dominicano se fija el objetivo de producir un proceso de institucionalización y formalización del desconocimiento de derechos que ya venía produciéndose en los hechos.

Consecuentemente analizamos el proceso de institucionalización que, si bien había empezado a ser concebido desde los primeros gobiernos de Joaquín Balaguer, vino a tener inicio formal-legislativo con la Ley General de Migración del año 2004, la cual, “de golpe y porrazo”, por vía legislativa y sin ningún criterio de razonabilidad, consideró como extranjeros en tránsito a todos los extranjeros que no contaran con residencia legal. A esta Ley le sucedió una sentencia de la Suprema Corte de Justicia, a través de la cual se consideró constitucional la susodicha nueva Ley General de Migración, no obstante ya había sido emitida la sentencia

de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la cual se fijaron los criterios para considerar a un extranjero como en tránsito. Posteriormente vino la Resolución No. 12/2007 de la Junta Central Electoral, antecedente más directo de la Sentencia TC/0168/13 del Tribunal Constitucional, a través de la cual -de manera administrativa y violando varias disposiciones de la Ley de Actos del Estado Civil- se procedió a suspender “provisionalmente” la expedición de actas de nacimiento – y las correspondientes cédulas de identidad- supuestamente levantadas de manera irregular, sobre la presunción de que a las personas registradas en las mismas no le correspondía la nacionalidad dominicana.

En el año 2010 se constitucionalizó una nueva excepción a la adquisición de la nacionalidad por *jus solis*, estableciéndose de manera expresa que no le correspondería a los nacidos en el territorio de padres extranjeros en situación migratoria irregular. Luego, finalmente, vendría la “tapa del pomo”: la sentencia del Tribunal Constitucional TC/0168/2013, a través de la cual se consideraron como extranjeros en tránsito todos los extranjeros no residentes o en condición irregular, desde el año 1929 hasta el año 2007, lo que quiere decir que todas las personas nacidas de padres en esta condición durante dicho período dejan de ser consideradas dominicanas. Esta decisión supuso el desconocimiento de la nacionalidad dominicana a miles de personas, muchas de las cuales se encontraban incluso registradas en el Registro Civil dominicano.

Como respuesta a la crisis generada por la sentencia del Tribunal Constitucional, especialmente acentuada por la presión de la comunidad internacional y de sectores internos, el Poder Ejecutivo promovió una Ley a través de la cual se le reconoció el derecho a la nacionalidad a las personas afectadas que ya se encontraban registradas en el Registro Civil, mientras a aquellas que no tenían registro se les dispuso de un procedimiento especial para su regularización.

En uno de los apartados del trabajo analizamos esta Ley y su Reglamento de Aplicación, evidenciando cómo esta norma resulta ser un parche insuficiente al problema, así cómo presenta contradicciones normativas en sí misma y cómo su proceso de ejecución por parte de la Junta Central Electoral ha sido notablemente arbitrario y contrario a lo que la misma Ley dispone. Por otro lado, en relación a las personas no registradas en el plazo estipulado (noventa días más otros noventa extraordinarios), la Ley mantuvo el desconocimiento de la nacionalidad e incluso lleva a esas personas a la apatridia.

Por último, analizamos el sistema de registro de extranjeros llevado por la Junta Central Electoral, y tratamos cómo el mismo supone graves afectaciones a los derechos fundamentales de las personas y a distintas disposiciones del ordenamiento jurídico dominicano.

En conclusión, el presente trabajo pretende ser un complemento del análisis estadístico que también forma parte de esta publicación, con el cual nos aproximamos a cifras concretas de personas que aun están siendo afectadas por la política de desnacionalización que históricamente ha llevado a cabo el Estado dominicano. Se trata de poner nuevamente en discusión la cuestión de la afectación de los derechos fundamentales de estas personas, ante la acentuada campaña que proclama una –falsa- resolución de estos graves problemas.

Mediante esta investigación puede comprobarse que en la República Dominicana se ha afectado sistemáticamente el derecho a la nacionalidad y la identidad de una gran cantidad de personas; afectación que, aun con las salidas institucionales ofrecidas, persiste, y en muchos casos se hará permanente de no remediarse de manera estructural la política estatal ejecutada hasta hoy. Con la agravante de que, como consecuencia de esa violación al derecho a la nacionalidad dominicana, muchos de los afectados se encuentran o podrán encontrarse en un estado de apatridia. Son y serán, sin menos, verdaderos muertos civiles.

1. Derecho a la nacionalidad y las consecuencias de su desconocimiento en la vulneración de los derechos fundamentales

En una definición que compartimos y que se encuentra bastante generalizada, puede entenderse por nacionalidad el “vínculo jurídico que enlaza a una persona o individuo con un Estado, esto quiere decir que la nacionalidad es lo que identifica la pertenencia de una persona a un país determinado.”¹ Algunas precisiones se derivan de esta definición. Antes que todo, es necesario dejar claro que la nacionalidad como derecho es un vínculo estrictamente jurídico, no cultural. Si bien los Estados pueden establecer configuraciones jurídicas que tengan como fundamento la conservación de cierta identidad cultural, al final lo exclusivamente definitivo a los fines de reconocer la nacionalidad a una persona es el cumplimiento del vínculo jurídico establecido al respecto.

Es conocido que existen conglomerados humanos que culturalmente pueden ser considerados como una Nación e incluso tener consideraciones jurídicas especiales en tal sentido. Un ejemplo claro es Bolivia, país que constitucionalmente se define como un Estado Plurinacional, es decir, un Estado en el cual conviven distintas naciones. Pero ello no quiere decir que las personas pertenecientes a estas distintas naciones que conviven dentro de un Estado vean vinculado su derecho a la nacionalidad con ese Estado por sus rasgos culturales. Al final, para seguir con el ejemplo, tanto los aimaras como los quechuas que cumplen con el vínculo jurídicamente establecido, son bolivianos. Es ésta su nacionalidad. Al momento de tratar a la nacionalidad como derecho, poco importan las diferencias que se tengan respecto a las identidades culturales y lo favorable o no de su interrelacionamiento: lo importante es la forma en que un Estado establece que una persona se vincula jurídicamente con él.

Esta es una precisión muy pertinente, ya que usualmente una de las justificaciones que se presentan para desconocer derechos como la nacionalidad y otros propios de la personalidad jurídica de las personas, tiene que ver precisamente con la inoculación en el imaginario colectivo del potencial peligro de la intromisión o invasión de otras identidades culturales, todo lo cual es propio de un irracional chauvinismo que la mayoría de las veces tiende a ser bastante selectivo en la identificación de los “invasores” de la “cultura nacional.”

Por esta razón, y no solo respecto del derecho a la nacionalidad y de otros derechos vinculados a la personalidad jurídica de las personas, los instrumentos normativos internacionales sobre derechos humanos suelen contener una cláusula de no discriminación que puede servir como cláusula de cierre al ejercicio de todos los derechos.

La Declaración Universal de Derechos Humanos, por ejemplo, establece en su artículo 2 lo siguiente:

“Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.”

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, por su parte, establece en su primer artículo lo siguiente:

“Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

¹ JORGE PRATS, Eduardo: Comentario al artículo 18 de la Constitución dominicana. En FINJUS: *Constitución Comentada*. Santo Domingo, 2011, p. 46.

Por su parte, en la Constitución de la República Dominicana promulgada el 26 de enero de 2010 se establece lo siguiente, respecto al tipo de Estado y la función esencial del mismo:

Artículo 7.- Estado Social y Democrático de Derecho. La República Dominicana es un Estado Social y Democrático de Derecho, organizado en forma de República unitaria, fundado en el respeto de la dignidad humana, los derechos fundamentales, el trabajo, la soberanía popular y la separación e independencia de los poderes públicos.

Artículo 8.- Función esencial del Estado. Es función esencial del Estado, la protección efectiva de los derechos de la persona, el respeto de su dignidad y la obtención de los medios que le permitan perfeccionarse de forma igualitaria, equitativa y progresiva, dentro de un marco de libertad individual y de justicia social, compatibles con el orden público, el bienestar general y los derechos de todos y todas.

Sin el cumplimiento efectivo de la no discriminación en el goce y disfrute de los derechos humanos internacionalmente reconocidos y de los derechos fundamentales constitucionalmente positivizados, es sencillamente imposible asegurar la efectividad de los mismos a todas las personas en igualdad de condiciones. El derecho a la nacionalidad, como derecho reconocido de manera expresa tanto por la Declaración Universal de Derechos Humanos como por la Convención Americana, reviste vital importancia en este sentido.

Si partimos de una concepción realista de los derechos humanos, fundada en la conquista de los mismos a través de procesos históricos que llevarían al Estado al reconocimiento formal de éstos, se hace evidente que una precondition real necesaria para el ejercicio de gran cantidad de esos derechos es que la persona titular de los mismos se encuentre formalmente reconocida por el Estado como parte de éste.

El derecho a la nacionalidad, en distintas formas y matices, constituye una prerrogativa necesaria para ejercer otro tipo de derechos que tienen un carácter fundamental: ¿Cómo ejercer el derecho a la identidad si ni siquiera sé a qué país pertenezco? ¿Cómo constituir mi personalidad jurídica y participar de los actos de la vida civil y política sin tener nacionalidad y, por tanto, sin tener capacidad para ello? ¿Cómo desarrollar libremente mi personalidad sin saber si quiera quién formalmente soy frente a los demás y el Estado? ¿Cómo acceder en igualdad de condiciones y con plenas garantías a los servicios básicos de salud, educación, seguridad social, vivienda, sin contar con un reconocimiento estatal como nacional de algún país?

La Corte Interamericana de Derechos Humanos resume de manera muy clara la importancia del derecho a la nacionalidad y la forma en que éste se encuentra configurado en la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, y establece lo siguiente:

“La Convención Americana recoge el derecho a la nacionalidad en un doble aspecto: el derecho a tener una nacionalidad desde la perspectiva de dotar al individuo de un mínimo de amparo jurídico en el conjunto de relaciones, al establecer su vinculación con un Estado determinado, y el de proteger al individuo contra la privación de su nacionalidad en forma arbitraria, porque de ese modo se le estaría privando de la totalidad de sus derechos políticos y de aquellos derechos civiles que se sustentan en la nacionalidad del individuo.”²

El Estado dominicano, durante la mayor parte del siglo XX y lo que va del siglo XXI, ha restado valor al derecho de la nacionalidad de un determinado grupo poblacional, sobre todo fundado en una concepción discriminatoria frente a la ascendencia de este grupo. Las políticas históricas del Estado dominicano frente a nuestros compatriotas de ascendencia haitiana han vulnerado sistemáticamente el doble aspecto del derecho a la nacionalidad mencionado por la Corte: se ha negado a personas el derecho a tener una nacionalidad y, por tanto, un mínimo de amparo jurídico en el conjunto de relaciones; y, además, se ha despojado de la nacionalidad de forma arbitraria a cientos de miles de personas, condenándolas a una

² CIDH: “Caso de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana”, párr. 139. (Resaltado nuestro).

verdadera muerte política y civil, incluyendo el disfrute y garantía de los derechos fundamentales que se anclan en el goce de la nacionalidad.

2. Puntualizaciones históricas sobre el estatuto de la nacionalidad en la República Dominicana

La República Dominicana obtuvo su independencia el día 27 de febrero del año 1844. A diferencia de otros países latinoamericanos que obtuvieron su independencia frente a las correspondientes metrópolis europeas, la República Dominicana obtuvo la suya frente a otro país que en su momento estuvo dominado por el imperialismo colonial francés: Haití, primera república independiente de América Latina y el Caribe, liberada el primero de enero de 1804.

Luego de 22 años de ocupación haitiana en la parte oriental de la isla de Santo Domingo que corresponde a lo que sería luego la República Dominicana, un grupo de habitantes decretaría mediante el denominado Manifiesto del 16 de Enero de 1844 la necesidad de separarse de la República Haitiana y constituir una República independiente.

Proclamada la independencia el 27 de febrero de 1844 –y consolidada después de cuatro campañas militares-, se conformó una Junta Central Gubernativa, la cual dictó en fecha 24 de julio del año 1844 un Decreto convocando a la elección de los miembros de la Asamblea Constituyente que en fecha 6 de noviembre del año 1844 dejaría aprobada la primera Constitución de la República Dominicana.

Esta Constitución, en cuanto a quienes eran considerados como dominicanos, establecía lo siguiente:

“Art. 7. - Son Dominicanos: Primero: Todos los individuos que al momento de la publicación de la presente Constitución, gocen de esta cualidad. Segundo: Todos los que nacidos en el territorio de la República Dominicana de padres dominicanos, y habiendo emigrado vuelvan a fijar su residencia en ella. Tercero: Todos los españoles dominicanos y sus descendientes que habiendo emigrado en 1844, no han tomado las armas contra la República Dominicana, ni la han hostilizado en modo alguno, y que vuelvan a fijar su residencia en ella. Cuarto: Todos los descendientes de oriundos de la parte Española nacidos en países extranjeros que vengan a fijar su residencia en la República.”³

Podemos notar cómo desde un inicio la República Dominicana adoptó un criterio para la adquisición de la nacionalidad fundada esencialmente en el derecho de sangre o jus sanguinis, es decir, en el hecho de considerar como dominicanos a los descendientes de dominicanos, de españoles dominicanos o de los descendientes en general de personas oriundos de la parte española de la isla.

La Constitución de febrero del año 1854 supondría una modificación al estatuto constitucional de la nacionalidad de la primera Constitución, toda vez que consideraba como dominicanos, en adición a lo ya expresado en el artículo que hemos citado, a “todos los nacidos en el territorio de padres extranjeros que invoquen esta cualidad, cuando lleguen a su mayor edad.”⁴

Con esta Constitución se agregó la posibilidad de adquirir la nacionalidad por el derecho de suelo o *jus solis*, es decir, por haber nacido en el territorio del Estado, sin importar si se era descendiente de extranjeros, con la particularidad de que era una facultad de la persona invocar la nacionalidad dominicana al momento de alcanzar la mayoría de edad.

El estatuto constitucional de la nacionalidad permanecería sin mayores modificaciones hasta la Constitución del año 1865, la cual hacía más amplia la causa de adquisición de la nacionalidad por el derecho de suelo o *jus solis*. El numeral 1, artículo 5 de dicha Constitución consideraba como dominicanos a “todos los que

³ Resaltado nuestro.

⁴ Numeral 6, artículo 5 de la Constitución de la República Dominicana de febrero del año 1854.

hayan nacido o nacieren en el territorio de la República, sea cual fuere la nacionalidad de los padres”. Nótese que esta Constitución no establecía ninguna excepción a esta forma de adquisición de la nacionalidad.

La Constitución de 1872 renuncia a la configuración del derecho a la nacionalidad por *jus solis* establecida en la Constitución del año 1865, y regresa a la redacción de la Constitución del año 1854 que condicionaba la adquisición de la nacionalidad para hijos de extranjeros a que éstos invocaran la misma al adquirir su mayoría de edad.⁵ Esto a la par de la constante de dar preeminencia a la adquisición de la nacionalidad dominicana por derecho de sangre o *jus sanguinis*.

La Constitución de 1877 vuelve a retomar la configuración de la adquisición de la nacionalidad por *jus solis* establecida en la Constitución del año 1865, considerando como dominicanos a todos los nacidos dentro del territorio del Estado sin importar la nacionalidad de los padres, pero agrega como excepción a esta forma de adquisición de la nacionalidad la no consideración como nacidos en territorio dominicano de los hijos legítimos de los extranjeros que “temporalmente residan en el país, en representación o servicio de su patria”.⁶

No fue hasta la Constitución del año 1907 cuando se volvió a modificar el estatuto constitucional de la nacionalidad, especialmente en lo que respecta a su forma de adquisición por derecho de suelo o *jus solis*. Al respecto, el numeral 1 del artículo 6 de dicha Constitución establecía que eran dominicanos “todos los nacidos en el territorio de la República, sea cual fuere la nacionalidad de sus padres, exceptuando los hijos legítimos de los extranjeros que se encuentren en servicio de su nación o que no hubieran fijado su residencia en la República.”⁷

Con esta Constitución se agrega otra excepción a la adquisición de la nacionalidad por derecho de suelo o *jus solis*, al establecerse de manera expresa que quedaban exceptuados de dicho derecho los hijos legítimos de extranjeros que no hubieran fijado residencia en la República Dominicana. A los hijos de extranjeros no residentes nacidos en el territorio dominicano no les corresponderían la nacionalidad dominicana bajo esta Constitución, excepción que no volvería a plantearse en el ordenamiento jurídico dominicano hasta que la Ley General de Migración del año 2004, forzosamente y en contradicción con la Constitución entonces vigente, consideraría como extranjeros en tránsito a todos los extranjeros no residentes.

Esta excepción no duraría mucho, ya que la Constitución del año 1908 eliminaría la misma y en su lugar establecería como nueva excepción a la adquisición de la nacionalidad por *jus solis*, el haber nacido de padre extranjero que estén en tránsito en la República.⁸

La Constitución del año 1924 supuso una nueva modificación al estatuto de la nacionalidad, retomando parcialmente lo establecido en las Constituciones de 1854 y 1872, ya que estableció que serían dominicanos las personas nacidas en la República de padres extranjeros, siempre que a su mayoría de edad estuvieran domiciliadas en la República Dominicana, a menos que dentro del año de haber adquirido la mayoría de edad expresaran que deseaban adquirir la nacionalidad dominicana. En esta Constitución se eliminaron las excepciones previstas en la Constitución de 1908. Además se extendió la adquisición de la nacionalidad por *jus solis* a los nacidos en el territorio de padres desconocidos o cuya nacionalidad se desconozca.⁹

El artículo 8 de la Constitución del año 1924 sería modificado en el año 1929, retomándose el estatuto que establecía la Constitución de 1908, el cual excluía de la adquisición de la nacionalidad por *jus solis* a los hijos legítimos de los extranjeros residentes en la República en representación diplomática o que estén de tránsito en ella.¹⁰

El estatuto de la nacionalidad establecido en la Constitución revisada en el año 1929 permanecería prácticamente inalterable hasta la Constitución del año 2010. En lo que respecta a la adquisición de la nacionalidad

⁵ Artículo 5 de la Constitución de la República Dominicana de 1872.

⁶ Artículo 7 de la Constitución de la República Dominicana de 1877.

⁷ Resaltado nuestro.

⁸ Artículo 7 de la Constitución de la República Dominicana de 1908.

⁹ Artículo 8 de la Constitución de la República Dominicana de 1924.

¹⁰ Artículo 8 de la Constitución de la República Dominicana revisada en 1929.

por derecho de suelo o *jus solis* se mantendrían como excepciones a los hijos legítimos de los extranjeros residentes en la República en representación diplomática o a los hijos de quienes estén de tránsito en ella. La Constitución del año 2010 agregaría entonces una tercera excepción a esta forma de adquisición de la nacionalidad: no son reconocidos como dominicanos las personas que hayan nacido en el territorio de la República hijos e hijas de extranjeros que residan ilegalmente en territorio dominicano.¹¹ Tal vez sólo tenga similitud con esta nueva cláusula la que brevemente estuvo en la norma constitucional de 1907.

Como se puede ver, entre 1929 y 2010 el estatuto de nacionalidad sólo mantuvo como excepciones a la adquisición de la nacionalidad por *jus solis* el hecho de ser hijos de extranjeros residentes en la República en representación diplomática o de extranjeros que se encontraran en tránsito en la misma. Sólo en 1907 y a partir del 26 de enero de 2010 la Constitución ha hecho referencia a la condición de no residente o de ilegalidad.

Dada la claridad que revela el sentido literal de esta disposición, en lo que se refiere a no reconocer la nacionalidad dominicana a los hijos nacidos en territorio nacional de extranjeros que se encontraran en representación diplomática, nos enfocaremos en analizar la excepción que refiere a los hijos de extranjeros que se encontraran en tránsito en el país.

En la exposición de motivos de la reforma constitucional del año 1929 se estableció lo siguiente:

“Esta Comisión ha estimado más conveniente para este país la adopción del sistema del jus soli en su Constitución, teniendo en cuenta que nuestra República es pequeña y escasa de población y por lo tanto un país de inmigración y no de emigración. El número de dominicanos residentes o nacidos en el extranjero es escaso comparado con el de extranjeros residentes o nacidos en este país, y esto da por resultado que con la adopción del jus soli se aumenta más el número de dominicanos que con la del jus sanguinis. En el proyecto se adopta como regla general el sistema del jus soli, con excepción de los hijos legítimos de extranjeros residentes en la República en representación diplomática o que estén de tránsito en ella.”¹²

De dicho extracto de la referida exposición de motivos se puede constatar que una de las razones para dar preeminencia al modo de adquisición de la nacionalidad por *jus solis* –sin que esto significare la eliminación del *jus sanguinis*–, se fundaba en la escasa población que tenía la República Dominicana en dicho momento, siendo éste por vía de consecuencia un país que atraía bastante inmigración en contraste con la escasa emigración. Se advierte de manera expresa que el número de dominicanos residentes o nacidos en el extranjero era escaso comparado con el de los extranjeros residentes o nacidos en el país, por lo que con la adopción del sistema *jus solis* se aumentaría más la población que con el sistema del *jus sanguinis*.

Queda claro cómo la configuración constitucional del estatuto de la nacionalidad establecido en el año 1929 respondía a una política explícita del Estado dominicano para incrementar la población dominicana, en parte a través de la consideración como dominicanos de los hijos de extranjeros, con la sola excepción de los hijos legítimos de extranjeros residentes en la República en representación diplomática o que estén de tránsito en ella.

Teniendo en cuenta está motivación expresa de la Asamblea Revisora del año 1929, se impone interpretar de manera restrictiva las excepciones al fin programático que el estatuto de la nacionalidad configurado procuraba. Quedaría por ende determinar, bajo una interpretación estricta, a quiénes se consideraban extranjeros en tránsito de conformidad con el estatuto de la nacionalidad establecido en el año 1929 y que se mantuvo vigente hasta el año 2010. Esta determinación la podemos identificar en la concretización que el correspondiente desarrollo legislativo hizo de dicho concepto jurídico.

La Ley No. 426 del año 1932 –es decir sólo tres años posteriores a la reforma constitucional de 1929– se refería en parte al concepto de extranjero en tránsito. Dicha Ley establecía en el párrafo 5 del artículo 3 que:

¹¹ Numeral 3, artículo 18 de la Constitución de la República Dominicana de 2010.

¹² Resaltado nuestro.

“Los extranjeros que entren en el país con fines exclusivos de tránsito para otro destino, por requerirlo así su itinerario y siempre que no permanezcan sino el tiempo estrictamente necesario, estarán exonerados de pagar el impuesto de inmigración.”¹³

Nótese cómo la forma en que es empleado el concepto de extranjero en tránsito en la citada disposición jurídica indica que por éste se entiende al extranjero que entra al país exclusivamente para poder alcanzar otro destino. Este es el sentido que mediante una interpretación literal de dicho concepto se puede alcanzar. Por su parte, una interpretación contextual e histórica del mismo revela a su vez la pertinencia de esta interpretación literal, dado que se trataba de una época en la cual aun no se encontraba desarrollada la industria aeronáutica y la mayoría de los viajes se desarrollaban por vía marítima, siendo República Dominicana parte de una isla, lo que justificaba el estado de tránsito de un extranjero en el país por un tiempo que hoy consideraríamos prologando.

Asimismo, la Ley No. 739 sobre Inmigración, promulgada en el año 1934, hizo referencia en su articulado al concepto de extranjero en tránsito. El literal c) del artículo 3 de dicha Ley establecía que estarían dispensados del pago de impuestos migratorios: “Los que entren al país con fines exclusivos de tránsito para otro destino, por requerirlo así su itinerario y siempre que no permanezcan sino el tiempo estrictamente necesario.” El sentido en que se emplea el concepto en esta Ley es idéntico al que refiere la Ley No. 426 del año 1932 que ya hemos citado. Estas dos leyes constituyen los primeros actos normativos en los cuales aparece concretizado el sentido del concepto de extranjero en tránsito establecido en la reforma constitucional del año 1929. En ninguna normativa constitucional ni legal aparece atisbo de una consideración que vincule la condición en tránsito al tipo de residencia que un extranjero tenga en territorio dominicano.

En el año 1939 se promulga la Ley No. 95 de Inmigración. Esta Ley clasificaba los extranjeros en inmigrantes y no inmigrantes. La diferencia fundamental entre ambos grupos era que los primeros estaban dotados de residencia permanente, mientras que los segundos ingresaban al país mediante una admisión temporal. Dentro los extranjeros no inmigrantes, el artículo 3 de dicha ley establecía a los siguientes subgrupos:

- 1° Visitantes en viaje de negocio, estudio, recreo o curiosidad;*
- 2° Personas que transiten a través del territorio de la República en viaje al extranjero;*
- 3° Personas que estén sirviendo algún empleo en naves marítimas o aéreas;*
- 4° Jornaleros temporeros y sus familias.”¹⁴*

En concordancia con leyes anteriores, al establecer los subgrupos de extranjeros no inmigrantes, esta Ley concretiza el sentido del concepto de extranjero en tránsito, entendiendo como tal a las personas que transiten a través del territorio de la República en viaje al extranjero. Siendo aun más concreto, el Reglamento No. 279 de Inmigración que operativizaba la Ley citada, establecía en su sección quinta, titulada “Transeúnte”, lo siguiente:

“a) A los extranjeros que traten de entrar en la República con el propósito Principal de proseguir a través del país con destino al exterior, se les concederán privilegios de transeúntes. Estos privilegios serán concedidos aunque el extranjero sea inadmisibile como inmigrante, si su entrada no fuere contraria a la salud y al orden público. Al extranjero se le requerirá declarar su destino, los medios que haya escogido para su transporte y la fecha y lugar de salida de la República. Un período de 10 días se considerará ordinariamente suficiente para poder pasar a través de la República.

b) A un extranjero admitido con el propósito de proseguir a través del país se le concederá un permiso de desembarco, válido por 10 días no se cobrarán derechos por este permiso. El permiso deberá ser conservado por la persona para quien expedido

¹³ Resaltado nuestro.

¹⁴ Resaltado nuestro.

todo el tiempo que dure su tránsito a través de la República, y devuelto al Inspector de Inmigración en el momento de la salida.”

Mediante este Reglamento no sólo quedaría determinado que el concepto de extranjero en tránsito refiere a una transitoriedad de un extranjero en el territorio del país como cumplimiento de un itinerario de viaje, sino que se le fija un período específico a dicha transitoriedad, a saber 10 días. Por argumentación a contrario, un extranjero que rebasara el período de los 10 días establecidos en este Reglamento perdería su condición de transitoriedad.

Como se puede ver, no sólo queda claro qué se entiende por tránsito en esas normativas, sino que además la adquisición de nacionalidad de los nacidos en República Dominicana no está interferida en absoluto por otras características de la inmigración de un progenitor extranjero que se encuentre en territorio dominicano, cuestiones estipuladas en la Constitución entre 1929 y 2010, e incluso antes, pues solamente brevemente en 1907 había sido estipulada una restricción en virtud del estatus de residencia de los progenitores.

Por todo ello, queda bastante claro que la excepción a la adquisición de la nacionalidad por *jus solis* que refiere a los hijos de extranjeros en tránsito no fue establecida como una limitación en beneficio del Estado y la supuesta soberanía del mismo, sino como un mecanismo de protección a estas personas que habiendo nacido por accidente en un viaje de paso en territorio dominicano, no tendrían ningún tipo de vinculación con el país.

Tanto la Ley de Inmigración del año 1939 como su Reglamento de aplicación se mantendrían vigentes en el ordenamiento jurídico dominicano hasta la entrada en vigencia de la nueva Ley No. 285-04 General de Migración del año 2004, la cual supuso el inicio formal de un cambio en la determinación normativa del concepto de extranjero en tránsito, en perjuicio de personas nacidas en el territorio de la República Dominicana de padres a los cuales dicho concepto no les era jurídicamente aplicable.

Esta Ley del año 2004 sería el inicio de un proceso de institucionalización de desconocimientos y despojos de derechos que se venía gestando de facto en la República Dominicana y que culminaría con la sentencia TC/0168/13 del Tribunal Constitucional. A esta cuestión nos referiremos en otros apartados del presente trabajo.

Por el momento hemos determinado claramente cuál ha sido el estatuto constitucional de la nacionalidad en la República Dominicana, muy especialmente el que se mantuvo desde el año 1929 al año 2010. Bajo este estatuto se implantó el sistema *jus solis* para adquisición de la nacionalidad, indicándose solo dos excepciones al mismo: no serían considerados como dominicanos los hijos de extranjeros en servicio diplomáticos ni los hijos de extranjeros en tránsito. Si acaso en la Ley de Inmigración de 1939 vino a regularse los estatutos migratorios, éstos no interferían con la norma constitucional respecto de la adquisición de nacionalidad por *jus solis*.

Conforme el desarrollo legislativo posterior a la Constitución del año 1929, ha quedado establecido cuál es el sentido que el ordenamiento jurídico dominicano daba al concepto de extranjero en tránsito, por lo que cualquier interpretación fuera de la muy específica concretización legislativa que hemos presentado sería una interpretación extensiva contraria a la motivación del estatuto de la nacionalidad establecido por esta Constitución. Por ende, toda persona nacida en el territorio de dominicano de padres que no fueran extranjeros en servicio diplomático, ni de padres que se encontraran en estado de transitoriedad de conformidad con la normativa vigente, tenían todo el derecho de adquirir la nacionalidad dominicana por el derecho de suelo o *jus solis*.

3. Constitución material en oposición a la Constitución Formal: El desconocimiento de facto del derecho a la nacionalidad dominicana a personas de ascendencia haitiana y violación de derechos a inmigrantes haitianos

La expresión histórica que compara a una Constitución con un pedazo de papel y que infamemente fue reproducida por el jefe de un régimen autoritario de la República Dominicana¹⁵, es en realidad autoría del alemán Ferdinand Lassalle. En un ensayo llamado “¿Qué es una Constitución?” Lassalle opuso al concepto formal de Constitución un concepto material de la misma, fundado en lo que el denominaría “Factores reales de poder”¹⁶. Según Lassalle estos factores reales de poder configuraron la Constitución material, la Constitución realmente aplicada en la sociedad, distinta a la Constitución formal que se revela en una dimensión textual.

De manera muy similar a este planteamiento de Lassalle, en la República Dominicana se fue desarrollando un régimen de facto distinto a lo que la Constitución formal establecía con relación a las formas de adquisición de la nacionalidad y sus excepciones. Este régimen de facto, que posteriormente iniciaría una carrera hacia su formalización e institucionalización, tendría como principales perjudicados a los inmigrantes haitianos y sus descendientes nacidos en la República Dominicana.

El inicio del proceso intensivo de inmigración haitiana hacia la República Dominicana se puede ubicar, en principio, durante la primera intervención estadounidense en el país, correspondiente al período histórico de 1916-1924. Los estadounidenses se hicieron con la propiedad de la industria azucarera del país y se beneficiaron de la importación de la mano de obra barata haitiana para dedicarla a dicha actividad económica. Se trató de una mutual perfecta para los Estados Unidos: Tierras baratas en Santo Domingo, mano de obra barata en Haití. Así lo refleja el Dr. Francisco Henríquez y Carvajal, Ministerio Plenipotenciario de la República Dominicana en Haití para el año 1931, en informe dirigido el 15 de julio del año 1931 a la Secretaría de Estado de Relaciones Exteriores de la República Dominicana. Parte de dicho informe expresa lo siguiente:

“Lo que precipitó sobre nuestro país la gran masa de inmigrantes haitianos fue la realización parcial del postulado financiero que sirvió de base económica a la ocupación del territorio de la República Dominicana por las fuerzas navales norteamericanas. Ese postulado, no publicado, pero sí perfectamente conocido, fue: “tierras baratas en Santo Domingo, mano de obra barata en Haití”. Y la conclusión: adquirir las tierras en Santo Domingo y trasegar hacia nuestro país la población de Haití. Ese plan empezó a ejecutarse, por un lado, con la fundación del gran central “Barahona”, y por otro, con la construcción de la Carretera Central; derramándose luego por todo el país agrícola, y en todos los oficios urbanos, la gran inmigración haitiana, ola invasora que luego en vano han querido contener las leyes y los reglamentos dictados no solo por los dominicanos que han ocupado en estas últimas décadas el poder; sino también por el mismo Gobierno Militar americano.”¹⁷

Los menores costos de mano de obra haitiana al ser empleada en los ingenios, tuvo como consecuencia que la misma desplazara a los braceros de las islas inglesas que eran traídos al país a tales fines. Según la historiadora Amelia Hitzen, “cuando los ingenios descubrieron que podían pagar a los braceros haitianos

¹⁵ Nos referimos aquí al ex Presidente Joaquín Balaguer, instalado mediante fraude electoral por las fuerzas interventoras de 1965 y responsable del exterminio de miles de jóvenes dominicanos durante el llamado período de los “Doce Años”, correspondiente a 1966-1978.

¹⁶ LASSALLE, Ferdinand: ¿Qué es una Constitución? Editorial Temis, Bogotá, 2005.

¹⁷ Informe de Francisco Henríquez y Carvajal sobre las causas de la inmigración haitiana, 1931. Fondo de la Secretaría de Estado de Guerra y Marina, Interior y Policía, legajo 4, expediente 2944, correspondiente a 1931. Recopilado en FUNDACION JUAN BOSCH (Coord): República Dominicana y Haití: El derecho a vivir. Colección Bosch Vive, No. 9, Santo Domingo, 2014.

un menor precio que a los braceros de las islas inglesas, los haitianos comenzaron a reemplazar a los cocos como la mano de obra más importante de la industria azucarera.”¹⁸

Esta política migratoria vinculada al requerimiento de fuerza de trabajo para el desarrollo de la industria azucarera, sería proseguida e intensificada durante el régimen dictatorial de Rafael Leónidas Trujillo, que comprendió el período 1930-1961. Trujillo llegó a hacerse él mismo con el predominio de la industria azucarera y promovió la importación de mano de obra haitiana para satisfacer sus intereses económicos en este sector, no obstante a la par con esta realidad promovía un discurso del antihaitianismo que encontraría su concretización más nefasta en la masacre de haitianos del año 1937, cuando, como consecuencia de un proceso de “dominicanización” de la frontera, fueron asesinados miles de haitianos.

Como prácticas llevadas a la par con esta masacre, el gobierno de Trujillo desarrollaría una política sistemática de concentración de los inmigrantes haitianos y sus familiares en los bateyes¹⁹. Tal y como expresa Hitzen, el gobierno dominicano no desarrollaría siempre estas políticas a través de leyes formales, es decir, a través de lo dispuesto en el ordenamiento jurídico dominicano, sino “como práctica que se convierte en trato sistemático ante una determinada cuestión sociopolítica.”²⁰

La asociación entre el haitiano y la azúcar promovida por esta práctica de facto fue utilizada para discriminar a estos inmigrantes y negarles sus derechos fundamentales.²¹ Aunque estos inmigrantes haitianos eran traídos al territorio de la República Dominicana por el propio Estado, los derechos fundamentales de dichas personas fueron seriamente limitados, en especial aquellos vinculados a la libertad de movimiento.

Incluso inmigrantes haitianos que se habían asentado en la República Dominicana desarrollando actividades distintas a las propias de la industria azucarera, habiendo adquirido propiedades y generado vínculos afectivos con dominicanos y dominicanas, fueron sometidos a la concentración forzosa en los ingenios como política de facto del Estado dominicano encabezado por Trujillo. En la obra citada de Hitzen se hace referencia a una comunicación de 1939 dirigida por el Gobernador de El Seybo a un Alcalde, con relación a un inmigrante haitiano que había aplicado para un permiso de permanencia. En dicha comunicación el referido Gobernador expresa lo siguiente:

“(..) el haitiano en referencia llenó los requisitos de ley para obtener su permiso de permanencia en la República, así como también los correspondientes a su cédula personal de identidad; pero como usted sabe cuál es el pensamiento oficial al respecto, hemos manifestado al aludido haitiano que no puede permanecer trabajando en agricultura. Le hemos indicado que debe cuanto antes ir a residir a uno de los bateyes de cualquiera de las compañías azucareras radicadas en esta región.”²²

Otro de los hallazgos mostrados por Hitzen en este sentido es una comunicación de 1940 emitida por el mismo Gobernador, con relación a un inmigrante haitiano propietario de un predio de terreno y por demás pareja de una ciudadana dominicana. Esta comunicación expresa lo que sigue:

“(..) después de hablar con dicho haitiano, y de acuerdo con el inspector de inmigración, hemos convenido con él su salida de esta sección, trasladándose al ingenio Consuelo. Como él tiene un predio de terreno que ha comprado, el dejará ese a una dominicana que es su señora. Si debe usted tratar de que este súbdito haitiano no pierda lo que ha trabajado en el terreno mencionado.”²³

¹⁸ HITZEN, Amelia: Extranjero en tránsito: La evolución de las políticas migratorias en la República Dominicana. En FUNDACION JUAN BOSCH (Coord): República Dominicana y Haití: El derecho a vivir. Colección Bosch Vive, No. 9, Santo Domingo, 2014, p. 214.

¹⁹ Los bateyes son comunidades rurales conformadas alrededor de los ingenios azucareros.

²⁰ HITZEN, Amelia. Op. Cit., p. 215.

²¹ Cf. Ibídem, p. 214.

²² Archivo General de la Nación, Santo Domingo, Fondo de Gobernación de El Seybo, 1938, Legajo 10. Citado en HITZEN, Amelia. Op. Cit., p. 218.

²³ Archivo General de la Nación, Santo Domingo, Fondo de Gobernación de El Seybo, 1938, Legajo 2. Citado en HITZEN, Amelia. Op. Cit., p. 218.

En la primera de estas comunicaciones se reconoce que el inmigrante haitiano cumplía con los requisitos de Ley para obtener un permiso de residencia e incluso contaba con una cédula de identidad y electoral. Sin embargo, queda bastante claro en lo que sigue de la comunicación que el régimen migratorio de facto impulsado por el Estado dominicano no tomaba en cuenta dicha situación de tipo legal e imponía la reconcentración de los haitianos inmigrantes en los ingenios azucareros. Era esta la Constitución material que predominaba y que posteriormente adquiriría legitimidad jurídica a través de un proceso de normativización e institucionalización que trataremos más adelante.

El caso de la segunda comunicación es aún más indignante. Se trató de un inmigrante haitiano propietario de un predio de tierra y pareja de una ciudadana dominicana. Aun así fue obligado a la reconcentración a través de mecanismos coercitivos propios de una política esclavista.

Esta política sería mantenida durante toda la dictadura de Trujillo y posteriormente proseguida por uno de los representantes del trujillismo, el Dr. Joaquín Balaguer, quien gobernó la República Dominicana de 1966 a 1978 y de 1986 a 1996. Gran parte de los inmigrantes haitianos que no asintieran ir a los ingenios azucareros estaban sujetos a ser sometidos a un proceso de deportación, lo que indica que la única legalidad que le era reconocida a estos inmigrantes y sus familiares era su vinculación con estos ingenios.

A través de esta política migratoria totalmente violatoria de los derechos humanos de estas personas en clara condición de vulnerabilidad, el Estado dominicano pudo contener lo que posteriormente sería inevitable: la incidencia de los inmigrantes haitianos y sus descendientes en la realidad social de la República Dominicana, como fuerza de trabajo forzada mantenida al margen de las dignidades civiles esenciales y peón de una ideología que aglutinaba y cohesionaba en lo que el historiador Fran Moya Pons llama “anti-haitianismo de Estado” .

Una vez los hijos de ascendencia haitiana nacidos en el territorio de la República Dominicana que sufrían las consecuencias del desconocimiento de los derechos del cual eran objeto sus padres, fueron considerados como una amenaza a la cultura dominicana -entendida bajo selectivos criterios chauvinistas-, el Estado dominicano inició un proceso tendente a formalizar o institucionalizar este desconocimiento masivo de derechos, en este caso respecto a esta parte de la población.

La política de la importación, contención y reconcentración de los inmigrantes haitianos en los bateyes de los ingenios azucareros no podría permanecer en el tiempo una vez estas personas se reprodujeran y la lógica económica de la República Dominicana variara de manera sustancial de una economía agraria y basada en el azúcar, a una economía de servicios, comercio, construcción y exportaciones.

Ante la imposibilidad de mantener este mecanismo histórico de control y coerción totalmente al margen de las disposiciones jurídicas, se hizo necesario justificar legalmente otros mecanismos atentatorios de los derechos humanos de las personas, como forma de evitar la supuesta “haitianización” de la República Dominicana, inoculada como temor en la primera etapa post-independencia y luego oficializada durante el trujillismo; bandera a la que se recurre sistemáticamente para aglutinar fuerzas en momentos de crisis de legitimidad política o estrategias demagógicas.

Uno de estos mecanismos consistía en legitimar institucionalmente la no consideración como dominicanos de los hijos de haitianos inmigrantes, la mayoría históricamente concentrados en los ingenios azucareros. La forma más eficiente a los fines de desarrollar este fin fue la de extender el concepto de extranjero en tránsito de la Constitución del año 1929 a todo inmigrante no residente en la República Dominicana, aun ello significare una notoria contradicción con el sentido jurídico literal e históricamente reconocido a dicho concepto. La ventaja de esta opción frente a una reforma explícita es que la misma permitía aplicar este mecanismo de control y coerción de manera retroactiva hasta el año 1929, impidiendo la consolidación de las situaciones jurídicas que conciernen a los nacidos en el país de ascendencia haitiana y que con una reforma constitucional quedaría reconocida. Todo nacido en República Dominicana hijo de inmigrante, especialmente de haitianos, aún fuera hace largos años atrás en el siglo XX, sería desnacionalizado.

4. La institucionalización del desconocimiento del derecho a la nacionalidad a los dominicanos de ascendencia haitiana

Ley General de Migración

Según Hitzen, ya para el año 1976 la Junta Central Electoral, la Dirección General de la Cédula de Identificación y la Dirección General de Migración agotaban intentos para preparar un Proyecto de Ley que declararía a los braceros haitianos como extranjeros en tránsito.²⁴ Sin embargo, esta institucionalización del desconocimiento del derecho a la nacionalidad de los dominicanos de ascendencia haitiana a través de la asimilación de sus padres con los extranjeros en tránsito, no se concretaría formalmente en leyes sino hasta el año 2004, con la promulgación de la Ley General de Migración No. 285-04. Esta Ley fue el inicio de la última fase del proceso que culminaría con la desnacionalización masiva de dominicanos de ascendencia haitiana a través de una sentencia del Tribunal Constitucional de la República Dominicana.

Resulta preciso destacar, tal y como ya lo hicimos en el apartado anterior, que independientemente de que no fue hasta la entrada en vigencia de esta Ley que se formalizó en el ordenamiento jurídico el mecanismo de desnacionalización de personas de ascendencia haitiana a través de la consideración de sus padres como extranjeros en tránsito, ya dicha asimilación venía produciéndose de facto por las instituciones estatales. En informe presentado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el año 1999, se establecía que los hijos nacidos en la República Dominicana de trabajadores haitianos “no pueden obtener la nacionalidad dominicana, porque de acuerdo a la interpretación restrictiva que hacen las autoridades dominicanos del artículo 11 de la Constitución (Constitución del año 1994), son hijos de extranjeros en tránsito.”²⁵

En cuanto a la Ley No. 285-04 General de Migración, el artículo 36 de la misma estableció en su numeral 10, “de golpe y porrazo” y sin criterio de razonabilidad alguno, que: “Los no residentes son considerados personas en tránsito, para los fines de aplicación del artículo 11 de la Constitución de la República.” Es decir, asimiló a todo extranjero no residente a los extranjeros en tránsito incluidos en la Constitución de la República como excepción a la adquisición de la nacionalidad por *jus solis*, en tanto que sus hijos nacidos en el territorio dominicano no podrían adquirir la nacionalidad de este país.

Según este mismo artículo a los extranjeros no residentes corresponderían las siguientes categorías migratorias:

1. “Turistas, entendiéndose como tales a los extranjeros que ingresan al país con fines de recreo, esparcimiento, descanso o diversión, contando con recursos suficientes para ello.
2. Personas de negocios, las cuales visitan al país por motivo de sus actividades empresariales o comerciales así como para evaluar el establecimiento de tales actividades.
3. Tripulantes y personal de dotación de un medio de transporte.
4. Pasajeros en tránsito hacia otros destinos en el exterior.
5. Trabajadores temporeros, entendiéndose como tales a todos aquellos extranjeros que ingresan al país para prestar sus servicios laborales por un tiempo determinado, y bajo contrato, de forma individual o formando parte de contingentes, por personas física o morales que explotan en el país unidades económicas de producción, distribución de bienes y servicios, y de acuerdo a las asignaciones de cuotas y planes de políticas migratorias que elabora el Consejo Nacional de Migración. Para los fines de la presente Ley, los Contratos Estacionales de la industria azucarera se reputaran Contratos de Trabajo por Tiempo Determinado.

²⁴ HITZEN, Amelia. Op. Cit., p. 227.

²⁵ Cfr. Organización de los Estados Americanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en la República Dominicana, OEA/Ser.L/V/II.104, doc.49, rev. 1, de 7 de octubre de 1999, párr. 363. Citado en CIDH: “Caso de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana”, párr. 153.

6. Habitantes de las comunidades fronterizas que desarrollen actividades no laborables, dedicados a la faenas de pequeño comercio, entendiéndose por tales, a los extranjeros que residen en áreas fronterizas limítrofes al territorio nacional y que ingresan al país dentro de un perímetro de la frontera, debidamente autorizados a realizar actividades lícitas y productivas, regresando diariamente a su lugar de residencia.
7. Personas integrantes de grupos en razón de su actividad deportiva, artística, académica o de naturaleza conexas.
8. Extranjeros que ingresen al territorio nacional dotados de una visa de residencia con la intención de completar dentro del país los procedimientos correspondientes de formalización de la residencia dominicana.
9. Estudiantes que ingresen al país para cursar estudios como alumnos regulares en establecimientos reconocidos oficialmente.”

Aún tomando como válido que el concepto de extranjero en tránsito sea extendido al grupo completo, existiría una clara situación de discriminación respecto al quinto subgrupo. Tal y como ha expresado el jurista español Manuel Atienza refiriéndose a este aspecto, “las tres primeras subcategorías de los “extranjeros no inmigrantes” obedecen a un mismo principio (son individuos que no tienen arraigo en el país), mientras que en relación con la cuarta (la de los jornaleros temporeros) la razón para incluirlos ahí es otra muy distinta: son individuos arraigados en el país (hasta el punto de que han podido nacer en él y haber vivido en el mismo durante décadas) pero a los que, simplemente, no se desea reconocer como ciudadanos, como iguales.”²⁶

Lo relevante del artículo 36, numeral 10, es que al asimilar la figura de no residente a la de extranjero en tránsito, convierte a la Ley de Migración en la norma sobre adquisición de nacionalidad aún a pesar y en contra de lo establecido en la Constitución, algo no hecho siquiera por la Ley de Inmigración de 1939 en pleno trujillato, derivando en la realización de una meta hacia tiempo ya buscada: la justificación jurídica de cómo no otorgar por *jus solis* la nacionalidad dominicana a nacidos en el país de acuerdo a la situación migratoria de los progenitores.

A la vez que se formalizaba legalmente la negación de la nacionalidad a todos los hijos nacidos en el territorio de extranjeros no residentes, homologados con “extranjeros en tránsito”, el ordenamiento jurídico dominicano debía operativizar esta nueva configuración del estatuto de la nacionalidad que había sido forzada por vía legislativa, en clara contradicción con el sentido constitucional de excepción. Y lo hace con un sello aún más cuestionable, haciendo recaer la condición de “transmisión” de la irregularidad en la relación madre-hijo(a).

El artículo 28 de la Ley General de Migración No. 285-04 fue establecido para intentar cumplir esa función. Dicho artículo establece lo siguiente:

“Art. 28.- Las extranjeras no residentes que durante su estancia en el país den a luz a un niño (a), deben conducirse al Consulado de su nacionalidad a los fines de registrar ahí a su hijo (a). En los casos en que el padre de la criatura sea dominicano, podrán registrar la misma ante la correspondiente Oficialía del Estado Civil dominicana conforme disponen las leyes de la materia. ”

El artículo consta de tres ordinales que establecen lo siguiente:

“1. Todo centro de salud que al momento de ofrecer su asistencia de parto a una mujer extranjera que no cuente con la documentación que la acredita como residente legal, expedirá una Constancia de Nacimiento de color rosado diferente a la Constancia de Nacimiento Oficial, con todas las referencias personales de la madre.

²⁶ ATIENZA, Manuel: Una oportunidad perdida. En la página web: <http://lamiradadepeitho.blogspot.com.es/2013/11/una-oportunidad-perdida-la-lectura-hace.html?m=1> Visitada el 15 de noviembre de 2013. Sus consideraciones se realizaron frente a la antigua Ley General de Migración del año 1939, pero son perfectamente extrapolables a la actual normativa migratoria.

2. Todo centro de salud entregará a la Junta Central Electoral y a la Secretaría de Relaciones Exteriores constancia del nacimiento de niño (a) de toda madre extranjera, la que se registrará en un libro para extranjeros, si no le corresponde la nacionalidad dominicana. La Secretaría de Relaciones Exteriores notificará el hecho a la embajada del país que corresponde a la madre extranjera para los fines de lugar.

3. Toda Delegación de Oficinas tiene la obligación de notificar a la Dirección General de Migración, el nacimiento de niño o niña, cuya madre extranjera no posea la documentación requerida.”

En el año 2011, es decir 7 años después de la entrada en vigencia de la Ley No. 285-04 General de Migración, se publicaría el Decreto No. 631-11 contentivo del Reglamento de Aplicación de esta Ley. En este Decreto se desarrolla el procedimiento establecido en el artículo 28 de la Ley General de Migración No. 285-04, pero en forma complementaria.

De este artículo hay varios aspectos que se deben analizar, unos jurídicos, otros prácticos, y otros jurídicos derivados de los prácticos. En primer lugar, todo este procedimiento, al igual que la asimilación de los extranjeros no residentes como extranjeros en tránsito que hace la Ley, era totalmente inconstitucional a la luz de la Constitución vigente en ese momento. La razón es obvia: por vía legislativa se le daba un sentido totalmente distinto al sentido constitucional del concepto extranjero en tránsito.

Por otro lado, la regulación del procedimiento que procura operativizar la excepción forzada a la adquisición de la nacionalidad por *jus solis*, obvia disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, específicamente el artículo 20 referente al derecho de la nacionalidad. Dicho artículo establece en su ordinal 2 que: “Toda persona tiene derecho a la nacionalidad del Estado en cuyo territorio nació si no tiene derecho a otra.”

De la regulación del procedimiento contenido en la Ley General de Migración No. 285-04, se puede constatar que no se hace ninguna salvedad sobre el hecho de que pueden existir personas nacidas en el territorio dominicano que no tienen derecho a la nacionalidad de otro país, lo que evidencia una regulación no acorde con la Convención, en clara violación al artículo 2 de la misma, el cual establece el deber de los Estados a adoptar disposiciones de derecho interno para hacer efectivos los derechos y libertades contenidos en este instrumento normativo interamericano.

Además supone en parte una vulneración al principio de territorialidad de las Leyes y a la soberanía de otros Estados, en tanto prácticamente impone a Consulados de otros países el deber de registrar personas. Esto sin ni siquiera haberse preocupado de establecer mecanismos de coordinación previos a través de los acuerdos bilaterales pertinentes para este tipo de casos.

A la par con estos problemas jurídicos, se presentan una serie de problemas prácticos que revelan una ineficiencia por parte del Estado dominicano de cumplir fehacientemente con su propia regulación. En primer lugar, el Libro de Extranjeros establecido a cargo de la Junta Central Electoral no fue puesto en vigencia sino hasta el año 2007, a través de la Resolución No. 02/2007 de dicha institución. En adición a ello, pocos Centros de Salud cumplen con la obligación de expedir las correspondientes Constancias a los fines de proseguir con el engorroso trámite establecido.

Como una derivación del problema que ya hemos referido en cuanto a la ausencia de una coordinación previa entre Estados, gran parte de las personas que logran acudir al Consulado del país de sus padres con la documentación de extranjeros que le otorgan en el país, no pueden obtener la nacionalidad del otro país porque sus autoridades no reconocen los documentos como válidos.

A todo esto hay que agregar algo peor. Y es que, incluso en muchos casos en los cuales si bien la madre es extranjera, el padre es dominicano, los organismos estatales registran a la persona como extranjera, violando ya no sólo el derecho a la nacionalidad por *jus solis*, sino también el derecho a la nacionalidad por

jus sanguinis. La política estatal es la de la sospecha de la paternidad cuando se trata de una madre haitiana y un padre dominicano, llegando incluso a solicitar costosas pruebas de ADN para demostrar la filiación.

Es bueno tener en cuenta estos problemas jurídicos y prácticos-operativos de la Ley General de Migración No. 285-04, ya que uno de los argumentos que se utilizan para sostener que las regulaciones de la misma no vulneran el derecho a la nacionalidad, es que ésta garantiza un procedimiento formal para la adquisición de la nacionalidad de los padres de la persona. El argumento es, en breve: como la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que la persona tiene derecho a la nacionalidad del territorio de donde nació si no tiene derecho a otra, bastaría con establecer formalmente un procedimiento para la adquisición de esa nacionalidad, ya que lo que se argumenta es que la Constitución haitiana permite la adquisición de la nacionalidad por *jus sanguinis* y las personas no quedarían en apatridia.

Lo cierto es que, aun bajo la regulación inconstitucional e inconvencional de la Ley General de Migración No. 285-04, es verdaderamente difícil que las personas puedan llegar a adquirir realmente la nacionalidad del país de sus padres, especialmente por las deficiencias jurídicas y prácticas a las que ya hemos hecho referencia. Las personas ni siquiera reciben un registro de nacimiento, sino apenas una constancia de nacimiento, y establecen la nacionalidad de los padres, muchas veces, sustentados en una pura presunción. En muchos casos conocidos se hace imposible el registro ante el Consulado del país de origen de los padres por prácticamente carecer de legalidad reconocida por los otros Estados los procedimientos aquí aplicados. Estas personas quedan en un verdadero estado de apatridia de facto.

Volviendo a la Ley y a la cuestión de los extranjeros no residentes y su asimilación con extranjeros en tránsito, es preciso expresar que muchas de las personas de ascendencia haitiana nacidas en el país no lo hacían respecto a padres considerados como extranjeros no residentes, de acuerdo a la clasificación migratoria legal, sino más bien respecto a padres que se encuentran o encontraban dentro del territorio en situación irregular. Muchos de los extranjeros no residentes, especialmente los trabajadores temporeros, luego de cumplirse el tiempo para el cual eran formalmente contratados permanecían en el país, por lo que su estatus migratorio variaba a irregular.

Bajo esta perspectiva, y en el entendido de que los extranjeros en tránsito son aquellos subgrupos establecidos en el grupo de extranjeros no residentes, ¿qué pasaría con los inmigrantes irregulares dado que estos no están incluidos en el susodicho grupo?

Sentencia de la Suprema Corte de Justicia en el año 2005

Prosiguiendo con el proceso de institucionalización del desconocimiento del derecho a la nacionalidad de los dominicanos de ascendencia haitiana, la Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana, ante una acción de inconstitucionalidad contra la disposición de la Ley General de Migración que generó formalmente el desconocimiento de la nacionalidad, selló la constitucionalidad de la misma y rechazó la acción²⁷. Pero además, la Suprema Corte de Justicia, aparte de considerar como extranjeros en tránsito a todos los extranjeros no residentes, determinó que si estos últimos que ingresan con un permiso temporal son declarados como en tránsito, como mucha mayor razón debían serlo los extranjeros que ingresaban de manera irregular. Con esta argumentación la Suprema Corte de Justicia extendería la asimilación de extranjero en tránsito a todo extranjero en situación irregular y daría visto bueno al artículo 152 de la Ley General de Migración que establece que: “El que haya ingresado bajo alguna condición legal temporal y haya extralimitado su permanencia, independientemente de su estatus actual, será considerado como un no residente.”

Esta decisión de la Suprema Corte de Justicia fue emitida en frontal desacato a la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Tres meses antes, en fecha 8 de septiembre del año 2005, la Corte Interamericana de Derechos Humanos había emitido la Sentencia del Caso de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana”. En dicha decisión la Corte interpretó y dio sentido al alcance de la excepción para la adquisición

²⁷ Suprema Corte de Justicia. Sentencia No. 9 del 14 de diciembre del año 2005.

de la nacionalidad por ser hijo de extranjeros en tránsito. Entre varios de los aspectos establecidos por la Corte, en pro de garantizar el derecho a la nacionalidad de las personas afectadas bajo este mecanismo de desconocimiento, se dejó claro que “para considerar a una persona como transeúnte o en tránsito, independientemente de la clasificación que se utilice, el Estado debe respetar un límite temporal razonable, y ser coherente con el hecho de que un extranjero que desarrolla vínculos en un Estado no puede ser equiparado a un transeúnte o persona en tránsito.”²⁸

Resolución No. 12/2007 de la Junta Central Electoral

Aun bajo la implantación normativa del criterio que deriva en un desconocimiento de derechos a una gran cantidad de personas y que fuera confirmada por la Suprema Corte de Justicia, quedaba por lo menos entendido que estas nuevas limitaciones que suponían la extensión del concepto de extranjero en tránsito a los extranjeros no residentes e irregulares, no podrían ser aplicadas retroactivamente a situaciones consolidadas antes de la entrada en vigencia de la nueva Ley General de Migración en el año 2004.

Sin embargo, mediante Resolución No. 12/2007 emitida por la Junta Central y Electoral en el año 2007, dicha institución estableció un procedimiento de suspensión provisional expediciones de Actas del Estado Civil “viciadas” o instrumentadas de manera “irregular”. Con esta suspensión provisional quedaron afectadas personas de ascendencia haitiana que habían nacido en el territorio dominicano incluso antes de la entrada en vigencia de la Ley General de Migración del año 2004, bajo la justificación de que les fueron levantadas actas de manera irregular por ser hijos de personas consideradas como extranjeros en tránsito y, por tanto, los afectados no tenían derecho a la adquisición de la nacionalidad dominicana. Con esta Resolución se empieza a vislumbrar el carácter retroactivo que el desconocimiento de derechos iniciado con la Ley General de Migración en el año 2004 iba a tener, funcionando como verdadera coartada con la que una política de Estado creaba una justificación para sí misma.

Dentro de las atrocidades y arbitrariedades que trae consigo esta resolución están las siguientes:

1. En la lectura de los “considerandos” de dicha resolución, se puede constatar que la Junta Central Electoral alega presentar dificultades para concluir los procedimientos judiciales en los cuales se demandan la nulidad de actos del estado civil, porque supuestamente la parte demandada no comparece.
2. En tal sentido, entiende que se hace necesario una fórmula para impedir por vía administrativa la expedición de actas de los registros irregulares o actos del estado civil que sean “manifiestamente ilícitos”, sin necesidad de agotar el procedimiento judicial correspondiente.
3. Es decir, que por un lado, la Junta Central Electoral se atribuye provisionalmente la facultad de determinar qué registro o actos del estado civil son “manifiestamente ilícitos”, y además se arroga la facultad de suspender la expedición de actas de los mismos, ambas cuestiones fuera del ámbito de su competencia, ya que deben ser decididas en sede judicial cumpliéndose con las garantías del debido proceso.
4. Esto no obstante el artículo 31 de la Ley No. 659-44, sobre Actos del Estado Civil, establece que: “Cualquiera persona podrá pedir copia de las actas asentadas en los registros del Estado Civil. Estas copias libradas conforme a los registros legalizados por el Presidente del Tribunal de Primea Instancia de la Jurisdicción o por el que haga sus veces, se tendrán por fehacientes, mientras no sea declarada la falsedad de dichas actas, siempre que sus originales hayan sido redactados en los plazos legales.”

²⁸ CIDH: “Caso de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana”, párr. 157.

5. De la lectura de dicho artículo se infiere claramente que lo dispuesto por la resolución analizada vulnera el principio de legalidad, en cuanto por vía administrativa se produce un desconocimiento de la presunción de validez de los registros y actas establecida en el artículo citado, y además la Junta Central Electoral se arrogó una facultad que sólo le compete al Poder Judicial.
6. Establece todo un procedimiento administrativo que vulnera de manera clara y directa el principio de legalidad, ya que obliga a que las personas afectadas por la suspensión realicen gestiones no previstas legalmente para poder levantar la misma.
7. Además, y para colmo, establece que en caso de que la persona opte por instrumentación de una nueva acta, queda a su cargo la obligación de efectuar los trámites tendentes a la anulación. Es decir que, para estos casos, aparte de que a la persona le ha suspendido su acta por una “irregularidad” que la mayor de las veces es atribuible al Oficial del Estado Civil, es la propia persona quien tiene que perseguir la anulación de dicha acta para poder instrumentar una nueva.
8. En el dispositivo noveno se establece la posibilidad de suspender o incluso cancelar Cédulas de Identidad y Electoral correspondientes a Actas de Nacimientos cuya emisión haya sido suspendida provisionalmente. Es decir, se acuerda la posibilidad de cancelar el documento que constata la capacidad de las personas para actuar en la mayoría de los actos civiles y el propio acto político del voto, sobre la base de una supuesta irregularidad de las Actas de Nacimientos que no ha sido decidida judicialmente y luego de un debido proceso.
9. Por último, queda establecido en la resolución que cuando se compruebe la necesidad de anulación definitiva del Acta del Estado Civil, ésta será sometida al Tribunal correspondiente para decidir sobre su nulidad.

Constitución dominicana del año 2010

Lo peor es que este proceso de institucionalización alcanzaría a la Constitución dominicana, proclamada el 26 de enero del año 2010. El numeral 3 del artículo 18 de dicha Constitución establece que son dominicanas y dominicanos: “Las personas nacidas en territorio nacional, con excepción de los hijos e hijas de extranjeros miembros de legaciones diplomáticas y consulares, de extranjeros que se hallen en tránsito o residan ilegalmente en territorio dominicano”.

Como se puede notar, a las ya conocidas dos excepciones para la adquisición de la nacionalidad por *jus solis*, se agregó una tercera tendente a no considerar como dominicanos a los nacidos en el territorio de padres que residan ilegalmente en el mismo.

Es interesante, no obstante, cómo fue dirimido que el tema sobre qué hacer con quienes hasta el 26 de enero de 2010 eran dominicanos registrados y documentados, toda vez que la Constitución de 2010 dejó establecido que eran dominicanos todos los que ostentaran la nacionalidad hasta ese momento. ¿Acaso fruto de las negociaciones “puertas adentro”? La verdad es que ya en el proceso de discusión de la nueva Ley Fundamental el punto de la nacionalidad fue uno de los sometidos a acuerdo entre los líderes de los dos principales partidos políticos a inicios de 2009 para pactar el avance de la Asamblea Revisora, y la previsión sobre el estatus de quienes ya fueran dominicanos fue uno de los resultados de ese pacto.

Resulta curioso ver que esta excepción se establece de manera separada a la excepción aplicable a los hijos de extranjeros en tránsito, cuando en base a la Ley de Migración del año 2004 y la sentencia de la Suprema Corte de Justicia del año 2005 se consideraba que los extranjeros en tránsito abarcaban a los residentes ilegales. La razón de ello podría tener que ver con determinados aspectos que trataremos en el siguiente apartado, el cual se enfoca en el instrumento que ha servido de cierre a este proceso de institucionalización: la Sentencia TC/0168/13 del Tribunal Constitucional de la República Dominicana.

5. La sentencia TC/0168/13 como remate del proceso de institucionalización del desconocimiento de derechos fundamentales

La decisión del Tribunal Constitucional dirimió un proceso en el cual se encontraba involucrada una señora dominicana de ascendencia haitiana (Juliana Deguis), a la cual la Junta Central Electoral le negaba la expedición de la cédula, puesto que su acta de nacimiento, registrada en 1984, presentaba supuestas “irregularidades”. Ante esta situación la señora Deguis decide accionar en amparo.

En la jurisdicción ordinaria la acción de amparo fue rechazada por insuficiencia probatoria, debido a que las pruebas aportadas por la accionante eran fotocopias y como tal no constituían elementos que validaran su pretensión. Obviamente la accionante no podía presentar los documentos originales, puesto que precisamente la obtención de estos documentos en original se le denegaba. La accionante decide recurrir en revisión ante el Tribunal Constitucional y es ante este apoderamiento que se genera la decisión.

No emplearemos tiempo en algunas cuestiones preliminares a las cuales el Tribunal Constitucional se refirió, pero éstas no dejan ser importantes, especialmente aquellas que contradijeron los argumentos de rechazo de la acción de amparo hechos por el tribunal ordinario.²⁹

Dicho esto, procedemos a identificar de entrada la conclusión fundamental de la decisión: según la misma, a la señora accionante no le correspondía la nacionalidad dominicana, puesto que la misma era hija de extranjeros en tránsito, situación constitutiva de una excepción a la adquisición de la nacionalidad por *jus solis*. Esta excepción, como ya hemos expresado en otros apartados, está establecida en la Constitución dominicana desde el año 1929, pero en un sentido en absoluto homologable a la norma constitucional y las leyes vigentes al momento del nacimiento y registro de la señora Deguis. La restricción a extranjeros en tránsito equivalente a la de residente irregular y por tanto determinante de la nacionalidad de los hijos de inmigrantes sólo existe después de la Ley Nacional de Migración de 2004, cuyas falencias y excesos ya han sido puntualizados.

Según el Tribunal Constitucional, al no corresponderle la nacionalidad dominicana bajo dichos criterios, su acta de nacimiento se consideraba levantada de manera irregular y, por tanto, no existía vulneración de derechos por parte de la Junta Central Electoral. Asimismo, el Tribunal Constitucional extendió los efectos que derivan de la adopción de este criterio a todas las demás personas que se encontraran en una situación similar a la de la accionante. Ordenó hacer una auditoría a los registros desde el año de 1929 al 2007 para determinar posibles irregularidades de otras actas de nacimiento, en base a los aspectos en que fundamentó su decisión.

Consideramos que esta sentencia presenta una clara contradicción con principios elementales del derecho constitucional y convencional, lo que resulta paradójico en el entendido de que dicho órgano se creó, precisamente, para garantizar la supremacía de la Constitución y especialmente de aquellas normas contentivas de derechos fundamentales.

A seguida desarrollamos parte de nuestros argumentos en orden a la vulneración secuencial de los principios realizada por el Tribunal Constitucional.

²⁹ Como por ejemplo otorgar valor probatorio a una fotocopia.

Interpretación del concepto Extranjero en Tránsito: Quid de la sentencia y transgresión a la propia Constitución y al bloque constitucional dominicano

Los padres de la señora Juliana Deguis eran braceros³⁰ que fueron traídos a la República Dominicana a trabajar en el corte de caña de azúcar. Permanecieron en el país durante décadas y aquí nació su hija en el año 1984, a la cual declararon ante el oficial del estado civil presentando las identificaciones que los acreditaba como trabajadores temporeros.

Según el criterio del Tribunal Constitucional, los padres de la accionante, en tanto los documentos presentados los acreditaban como trabajadores temporeros, constituían extranjeros en tránsito y, por tanto, no podía su hija adquirir la nacionalidad dominicana. La normativa contemplada en la Constitución del año 1966, texto vigente al momento del nacimiento de la accionante, establecía respecto a la adquisición de la nacionalidad por *jus solis* lo siguiente:

*“Art. 11.- Son dominicanos:
Todas las personas que nacieren en el territorio de la República, con excepción de los hijos legítimos de los extranjeros residentes en el país en representación diplomática o los que estén de tránsito en él.”*

Como se puede verificar se establece como regla la adquisición de la nacionalidad por *jus solis*, pero se establecen como excepciones tanto a los hijos de extranjeros en representación diplomática como los de extranjeros que se encuentren de tránsito en el territorio. Es decir, entre 1929 y 2010 la norma constitucional permaneció invariable al respecto, pero en el sentido que ya ha sido puesto en evidencia previamente en este trabajo.

Desde un análisis semántico-lingüístico, estricto en el sentido literal de dicha disposición, debe llegarse a la conclusión de que la misma refiere a extranjeros que no tienen vocación de permanencia en un territorio, que sólo han pasado por él, precisamente de tránsito. Esta interpretación, la interpretación prima facie del concepto, es obviada por el Tribunal Constitucional, extendiendo el mismo a otras situaciones. Máxime cuando en las leyes de migración que sucedieron inmediatamente a la Constitución del año 1929 se le dio un sentido bastante concreto al concepto de extranjero en tránsito, condescendiente con el sentido literal del mismo, conforme en previos apartados hemos tratado.

La extensión del concepto de extranjero en tránsito a los inmigrantes irregulares el Tribunal la hace fundamentándose en un precedente de la Suprema Corte de Justicia, plasmado en la sentencia del 14 de diciembre del año 2005 a la que ya hemos hecho referencia. En síntesis, la Suprema Corte de Justicia, ante una acción en inconstitucionalidad respecto a la Ley General de Migración de 2004³¹, la cual asimiló como extranjeros en tránsito a todos los extranjeros no residentes, determinó que si estos últimos que ingresan con un permiso temporal son declarados como tales, con mucha mayor razón debían serlo los extranjeros que ingresaban de manera irregular. Esto bajo el supuesto de que no se puede generar un derecho de una situación ilícita de hecho.

Valga decir que el Tribunal Constitucional también utiliza la Ley de Migración y su Reglamento de Aplicación como fundamentos de su sentencia, no obstante la primera entró en vigencia dos décadas después del nacimiento de la accionante y el segundo casi tres décadas después. En un acto sin precedentes a través del cual el Tribunal Constitucional revela una evidente falta de autosuficiencia de su sentencia, éste emite

³⁰ Los “braceros” son obreros de los ingenios azucareros, principal industria exportadora dominicana desde la invasión norteamericana 1916-1924 hasta los años 70. A partir de la invasión y sobre todo durante la tiranía de Rafael Leónidas Trujillo (1930-1961) la importación de mano de obra barata haitiana para ser braceros tuvo su clímax. Sin embargo, se sabe que este flujo migratorio continúa, al amparo y beneficio de grandes empresas y con la complicidad de las autoridades. Normalmente, los braceros se radican en bateyes, comunidades de casas muy precarias y prácticamente sin servicios básicos en los alrededores de los ingenios.

³¹ Esta ley sustituyó a la normativa migratoria del año 1939.

un comunicado en noviembre del año 2013, extendiendo las motivaciones que lo llevaron a fallar como lo hizo. Arguye que en la Ley de Migración 285-04, promulgada por el presidente Hipólito Mejía el 15 de agosto de 2004, artículo 36, párrafo I, se establece: “Los no residentes son considerados personas en Tránsito, para los fines de aplicación del artículo 11 de la Constitución de la República”. Además, que el artículo 152 de dicha Ley, reza: “El que haya ingresado bajo alguna condición legal temporal y haya extralimitado su permanencia, independientemente de su estatus actual, será considerado como un no residente”. En adición a lo anterior, expresa que el Reglamento No. 631-11, de aplicación de la Ley No. 285-04 General de Migración, promulgado por el presidente Leonel Fernández, el 19 de octubre del año 2011, en su artículo 68 consagra que: “Para los fines de aplicación de la Ley y este Reglamento, los Extranjeros No Residentes y los Extranjeros que ingresen o hayan ingresado y que residan o hayan residido en territorio dominicano sin un estatus migratorio legal al amparo de las leyes migratorias son considerados personas en tránsito”.

Valga decir que estas actuaciones bajo los gobiernos del presidente Mejía y del presidente Fernández, una vez más, sirven para hacer notoria la existencia de una política de Estado de facto a través de décadas, con decisiones y medidas que funcionan e interactúan como justificaciones unas de otras. En cuanto a la sentencia constitucional, no solo fundamenta su decisión en disposiciones de muy dudosa constitucionalidad, sino que también en disposiciones que no existían al momento en que fue inscrita en el Registro Civil la accionante, lo que supone una clara vulneración del principio de irretroactividad de las normas dispuesto en el artículo 110 de la Constitución de la República Dominicana.

En cuanto al precedente de la Suprema Corte de Justicia como fundamento de la decisión del Tribunal Constitucional, resulta preciso expresar que la argumentación a fortiori o a mayor razón que utilizó la primera para extender el concepto de extranjero en tránsito a todo inmigrante en situación irregular, se encuentra totalmente fuera de contexto, ya que con las excepciones al estatuto de la nacionalidad no se busca regular cuestiones de admisión legal o ilegal al territorio, sino de la transitoriedad, de la ausencia de arraigo, precisamente en beneficio, no tanto del Estado, sino más bien de esas personas que pudieren nacer en el país y que no tuvieran el más mínimo vínculo con el mismo.

En el mismo orden, el Tribunal Constitucional toma como precedentes distintas sentencias en materia civil relativas a la denominada fianza judicatum solvi, la cual es impuesta a los extranjeros que no tienen fijado un domicilio en el país como garantía del proceso judicial del cual pudieren verse inmersos. Según estas decisiones de la Suprema Corte de Justicia se considera como transeúnte todo extranjero que se encuentre en dicha situación. Lo curioso del asunto es que el Tribunal Constitucional establece que el extranjero transeúnte del cual trata el derecho civil en estos casos, es similar al extranjero en tránsito de la Constitución, pero no así al que ellos denominan como extranjero transeúnte en la Ley de Migración de 1939, referido al segundo subgrupo de los extranjeros no inmigrantes que ya hemos citado en otros apartados. Por lo que el extranjero transeúnte de la Ley de Migración de 1939 está incluido dentro del extranjero transeúnte del derecho civil, el cual a su vez es similar al extranjero en tránsito de la Constitución y del grupo de los no inmigrantes. Ante este contradictorio entramado terminológico lo mejor es callar. Para un buen entendedor con pocas palabras bastan.

En resumen, tanto los extranjeros no inmigrantes y los extranjeros en situación irregular son considerados por el Tribunal Constitucional como extranjeros en tránsito, por tanto, los hijos de estos últimos nacidos en el país no pueden adquirir la nacionalidad dominicana. La conclusión forzada a la que llega el Tribunal Constitucional constituye una situación de excepción idéntica a la que sólo vino a establecerse de manera explícita en la Constitución del año 2010. Esta Constitución, no vigente al momento del nacimiento de Juliana Deguis, agregó como excepción a la adquisición de la nacionalidad por *jus solis* el hecho de haber nacido de una persona residente de manera ilegal en el país.

Pero, subrayamos, el Tribunal Constitucional al juzgar el caso de Juliana Deguis contrario a principios fundamentales de la Constitución y extender su sentencia a todas las personas en condición similar, tomó una decisión de extrema gravedad y trascendencia: viola expresamente lo establecido sobre nacionalidad por la Constitución que debe defender, que protegía la nacionalidad a todos y todas quienes hasta el 26 de enero de 2010 la ostentaran.

Esta interpretación del concepto de extranjero en tránsito vulneró principios interpretativos fundamentales del derecho constitucional y filtró una aplicación retroactiva de la excepción que vino a ser positivizada en el año 2010, posterior al nacimiento de las víctimas afectadas por la sentencia.

Por otro lado, con la interpretación se desconoció el precedente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos al que ya hemos hecho referencia y que acotaba el sentido en que debía entenderse el concepto de extranjero en tránsito.

Es bueno destacar que la normativa procesal constitucional dominicana establece que las decisiones de los órganos jurisdiccionales supranacionales, como es el caso de la Corte Interamericana de Derecho Humanos, constituyen precedentes vinculantes a los poderes públicos domésticos³².

Vulneración del Principio Pro Persona o de Favorabilidad y de irretroactividad de las normas

El principio pro persona es un principio de interpretación y aplicación de los derechos fundamentales incorporado en la Constitución dominicana del año 2010 y que tiene su origen en el derecho internacional de derechos humanos. Más que hacer un desarrollo teórico del mismo, nos enfocaremos a lo que la Constitución y la normativa procesal constitucional establecen.

El artículo 74, numeral 4, de la Constitución de la República Dominicana, establece que “Los poderes públicos interpretan y aplican las normas relativas a los derechos fundamentales y sus garantías, en el sentido más favorable a la persona titular de los mismos y, en caso de conflicto entre derechos fundamentales, procurarán armonizar los bienes e intereses protegidos por esta Constitución.”

Interpretar de manera más favorable a la persona quiere decir, simple y llanamente, que en ocasión de situaciones que involucren derechos fundamentales los poderes públicos deben aplicar las normas y las interpretaciones de normas más favorables a la misma. Existe, por tanto, una doble preferencia: preferencia de normas y preferencia de interpretación³³.

El artículo 7, numeral 5, de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y Procesos Constitucionales, concretiza en forma detallada este principio. Dicho artículo establece que “La Constitución y los derechos fundamentales deben ser interpretados y aplicados de modo que se optimice su máxima efectividad para favorecer al titular del derecho fundamental. Cuando exista conflicto entre normas integrantes del bloque de constitucionalidad, prevalecerá la que sea más favorable al titular del derecho vulnerado. Si una norma infraconstitucional es más favorable para el titular del derecho fundamental que las normas del bloque de constitucionalidad, la primera se aplicará de forma complementaria, de manera tal que se asegure el máximo nivel de protección. Ninguna disposición de la presente ley puede ser interpretada, en el sentido de limitar o suprimir el goce y ejercicio de los derechos y garantías fundamentales.”

Como se puede analizar del citado artículo, la búsqueda de la máxima efectividad de los derechos fundamentales de la persona titular de los mismos implica adoptar esta pauta interpretativa respecto de las normas relativas a derechos fundamentales.

Lo interesante de este artículo, más allá de la evidente importancia que reviste en la extensión de la protección de los derechos, es que constituye una nueva pauta de solución de antinomias, siempre y cuando las mismas versen sobre normas e interpretación de normas concernientes a derechos fundamentales.

Como se ha comprobado por gran parte de la comunidad jurídica, el Derecho, contrario a las tesis formalistas radicales, no está dotado de una perfección tal que impida la generación de conflictos internos textuales. La otrora concepción de que los sistemas jurídicos son totalmente plenos, coherentes y se bastan a sí mismos

³² Ver artículo 7.13 de la Ley 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procesos Constitucionales.

³³ Véase RODRÍGUEZ, Jaime Luis, *Parámetros interpretativos de los derechos fundamentales en la Constitución dominicana de 2010*, Tesis para optar por la Licenciatura en Derecho de la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra, Santiago de los Caballeros, 2011.

es hoy insostenible. El Derecho tiene altos grados de abstracción -más cuando se trata de normas contentivas de principios y de conceptos indeterminados-, así como imperfecciones propias de la técnica legislativa. Esto conlleva a que se generen tanto vacíos normativos como antinomias, consistiendo las segundas en contradicciones de presupuestos normativos que buscan regular una misma situación o conducta.

Ante la existencia de una antinomia se precisa de elementos para la solución de la misma. Son famosos en el derecho los principios que determinan que la ley posterior deroga a la anterior, la ley especial deroga la general y la ley superior deroga la inferior. En los casos de aplicación de normas relativas a derechos fundamentales, dichos principios, comúnmente utilizados para la resolución de antinomias, carecen de aplicación. Esto precisamente porque el principio pro persona o de favorabilidad implica que la solución de la antinomia responda a otro criterio: la de la preferencia de normas o interpretación más favorable a la persona.

Fíjese como el artículo citado establece incluso que en caso de una norma infraconstitucional (por debajo de la Constitución) sea más favorable para los derechos fundamentales de la persona, está debe ser aplicada de manera complementaria. Esto implica una excepción al criterio general de que la ley superior tiene preeminencia sobre la ley inferior.

¿Qué relación tiene este principio con el caso analizado? Pues que el Tribunal Constitucional, al interpretar y darle sentido al concepto de extranjero en tránsito, escogió y extendió la interpretación de una ley que significa una mayor restricción de los derechos fundamentales de la persona, en este caso de la señora Juliana Deguis y todos los demás a los que se extendió los efectos de la sentencia..

De las diversas interpretaciones que pudieran confrontarse respecto al concepto de extranjero en tránsito, el Tribunal Constitucional resolvió hacia aquella que implicaba ubicar bajo ese manto a los hijos de trabajadores temporeros y a los hijos de personas en situación irregular, aún fuera esto de manera forzada. Obviamente esto deriva en que los hijos de esas personas que nacieron en el país no tenían el derecho a adquirir la nacionalidad dominicana.

Por el contrario, si el Tribunal Constitucional hubiera pretendido mínimamente darle concreción a ese principio interpretativo positivizado en la Constitución dominicana, hubiese interpretado el concepto de extranjero en tránsito en el sentido prima facie del mismo, respecto al cual ya nos hemos expresado. Las consecuencias y resultados en la sentencia serían totalmente diferentes.

Con la interpretación del Tribunal Constitucional al concepto de extranjero en tránsito se asimiló una situación jurídica que no fue constatada constitucionalmente sino hasta el año 2010. Violando el principio de interpretación pro persona o de favorabilidad constituyó una situación jurídica de claros efectos retroactivos, contrario al conocido principio de irretroactividad de las normas.

La “confesión” de la Constitución Dominicana del año 2010: extranjero en tránsito no es residente irregular

Hemos denominado a esta parte del presente apartado “la confesión de la Constitución dominicana del año 2010”, precisamente porque del estatuto de la nacionalidad establecido en la misma se deriva que las situaciones a las que el Tribunal Constitucional incluyó bajo la excepción de extranjero en tránsito, son totalmente equivocadas. Todo esto en detrimento de los derechos fundamentales de las personas afectadas por la decisión.

La Constitución dominicana del año 2010, al referirse a la adquisición de la nacionalidad por *jus solis*, establece en su artículo 18, numeral 3, parte inicial, que serán dominicanos y dominicanas “las personas nacidas en territorio nacional, con excepción de los hijos e hijas de extranjeros miembros de legislaciones diplomáticas y consulares, de extranjeros que se hallen en tránsito o residan ilegalmente en territorio dominicano.”

Como habíamos mencionado, es la Constitución del año 2010 la que establece de manera explícita la excepción a la adquisición de la nacionalidad de los hijos de extranjeros que residan ilegalmente en territorio

dominicano. Es preciso resaltar que esta nueva excepción se coloca de lado de la excepción que hemos venido analizando y que era aplicable desde el año 1929. Pero fijémonos cómo en el intermedio de ambas excepciones opera una disyunción, lo que supone una proposición alternativa. Cabría preguntarse, pues, la razón de que la Asamblea Revisora que dio lugar a la Constitución del año 2010 estableció ambas excepciones separadas, cuando de acuerdo a toda la argumentación del Tribunal Constitucional, la segunda está incluida en la primera. La justificación de esto reside, precisamente, en que dicha situación –ser residente ilegal– no es incorporable a la de los extranjeros en tránsito (aunque parece que los asambleístas, en su afán de negar la nacionalidad dominicana a los hijos de inmigrantes haitianos en situación irregular, lo establecieron de manera explícita, lo que en ningún caso podría aplicarse de manera retroactiva).

Por otro lado, el numeral 2 del artículo citado establece que serán dominicanos y dominicanas “quienes gocen de la nacionalidad dominicana antes de la entrada en vigencia de esta Constitución”. Hay que ser incisivos en la búsqueda de la justificación de dicha disposición. Detrás de la misma hay una clara aplicación de un principio elemental del derecho: la seguridad jurídica. Pero, ¿a quiénes se les debe respetar dicho principio y por tanto ser considerados con la nacionalidad dominicana a la entrada en vigencia de la Constitución del año 2010? Para responder a esa pregunta hay que delimitar a quiénes afectaría una aplicación retroactiva de las normas incorporadas constitucionalmente. La respuesta es sencilla. Afectaría a las personas que se encuentren dentro de la nueva excepción para la adquisición de la nacionalidad por *jus solis*: los hijos e hijas de extranjeros que residan ilegalmente en la República Dominicana. La Constitución de 2010, al añadir al derecho de nacionalidad de todos quienes la ostenten a la fecha de su promulgación, confiesa una intencionalidad en el sentido de aplicar la nueva excepción a la adquisición de la nacionalidad por *jus solis* para el porvenir. Y, como dice la máxima jurídica-popular, a confesión de parte, relevo de prueba, más cuando la confesión es constitucional. El carácter de la negociación política se revela casi a ciencia cierta, y aún contra esto se lanzó el Tribunal Constitucional dominicano.

La desnacionalización masiva de dominicanos descendientes de haitianos

No satisfecho con haber establecido in concreto que la señora Juliana Deguis era hija de extranjeros en tránsito, y que por tanto no le correspondía la nacionalidad dominicana, y que por vía de consecuencia su acta de nacimiento había sido levantada de manera irregular, y que finalmente, en base a estas razones, la Junta Central Electoral no afectó derechos al no otorgar la cédula, el Tribunal Constitucional extiende los efectos de la decisión basada en estos razonamientos a todos aquellos que se encuentren en una situación similar a la de la accionante. Es decir, extiende los efectos de su decisión a todos aquellos nacidos en el territorio dominicano desde el año 1929 y que fueren hijos no de residentes o de residentes en situación irregular. Obviamente, no obstante la decisión se refiera a extranjeros en sentido general, la mayor afectación recae sobre aquellos dominicanos de ascendencia haitiana.

En principio la acción de amparo es una acción particular, por lo que los efectos de la decisión que se genere tienen un alcance del mismo tipo o inter partes: sólo se generan efectos para las partes que han participado en el determinado proceso. Sin embargo, haciendo acopio del arsenal normativo que su ley orgánica habilita para la modulación de los efectos de su sentencia, a la par con una errónea aplicación de una creación jurisprudencial comparada, el Tribunal Constitucional otorgó efectos inter comunia a su decisión.

Otorgar efectos inter comunia a decisiones que en principio resuelven acciones de índole particular ha sido una creación jurisprudencial de la Corte Constitucional de Colombia ante la presencia de situaciones que configuren lo que la misma denomina como un “estado de cosas inconstitucionales”.

La Corte Constitucional de Colombia ha establecido cuáles condiciones deben reunirse para que se configure un “estado de cosas inconstitucionales”, y para que en base al mismo se extiendan los efectos de su decisión con el fin de proteger derechos fundamentales de una gran cantidad de personas que no han sido parte del proceso. Estas condiciones son: (i) la vulneración masiva y generalizada de varios derechos constitucionales que afectan a un número significativo de personas. (ii) la prolongada omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones para garantizar derechos; (iii) la adopción de prácticas

inconstitucionales; (iv) la existencia de un problema social cuya solución compromete la intervención de varias autoridades y la adopción de un conjunto complejo y coordinado de medidas; (v) la congestión judicial que genera y generaría que todas las personas afectadas acudieran a la acción de tutela para la protección de sus derechos por idéntica causa.”³⁴

Como se puede inferir al analizar las condiciones previamente citadas, la Corte Constitucional de Colombia utiliza esta herramienta en pro de que la decisión pueda ser eficiente respecto una gran cantidad de afectaciones de derechos fundamentales dentro del marco de una especie de vulneración sistémica de los mismos. Esto en razón de que podría resultar ineficaz adoptar una lógica del caso por caso cuando el problema atentatorio sobre los derechos es generalizado.

Así como según Engels, Marx contribuyó a poner de pie la dialéctica hegeliana que estaba cabeza abajo, la aplicación que el Tribunal Constitucional dominicano realizó de esta creación jurisprudencial colombiana fue poner de cabeza lo que estaba de pie.

Se supone que el efecto intercomunia que genera una decisión que constata un “estado de cosas inconstitucional” lo hace con el fin de extender la protección de los derechos a otras personas que no han formado parte del proceso. Cuando el Tribunal Constitucional da efecto intercomunia a su decisión, extendiendo las razones que le llevaron a negar la nacionalidad de la señora Juliana Deguis a miles de personas en una situación similar, no está más que haciendo extensiva una afectación de derechos fundamentales a esas personas y en transgresión a la propia Constitución de la que debe ser garante de última instancia. Una creación jurisprudencial creada para la garantía generalizada de la protección de derechos fundamentales, es totalmente distorsionada y utilizada como guillotina colectiva, como genocidio jurídico de prerrogativas básicas.

Paradójicamente, queriendo aplicar la doctrina del “estado de cosas inconstitucionales”, el Tribunal Constitucional no ha hecho más que engendrar un verdadero “estado de cosas inconstitucionales”: la violación sistémica y generalizada del debido proceso a todas las personas afectadas por la decisión y que no accionaron en el caso concreto.

Acta de Nacimiento y Seguridad Jurídica

Aun tomando como válidos los débiles y tergiversados argumentos del Tribunal Constitucional, y aún admitiendo que a los hijos de extranjeros no residentes y de residentes en situación irregular no les corresponde la nacionalidad dominicana desde el año 1929, quedaría preguntarnos si aun así puede el Estado declarar la nulidad de actas de nacimiento que fueron expedidas hace más de 20 años.

No obstante el Tribunal Constitucional desarrolló a lo largo de toda la decisión el criterio de que la señora Juliana Deguis no tiene aptitud constitucional ni legal para obtener la nacionalidad dominicana, y que por tanto, su acta de nacimiento fue levantada de manera irregular, en la parte dispositiva de la sentencia ordena a la Junta Central Electoral que someta al tribunal correspondiente el acta de nacimiento de la accionante para determinar su validez.

La señora Juliana Deguis nació en el año 1984 y su acta de nacimiento fue expedida por el órgano administrativo correspondiente en el mismo año. En el caso de que se admita el sometimiento -tal y como ordenó el Tribunal Constitucional- de la nulidad de las actas de nacimientos levantadas irregularmente respecto de personas que tienen incluso más de 20 años con las mismas, debemos establecer que dichas acciones -las acciones en nulidad- deben ser consideradas como prescritas.

El derecho, como ciencia prescriptiva (en su sentido deontológico), contrario a otras ciencias de carácter descriptivo, como por ejemplo la sociología, tiene como función esencial adecuar las conductas y situaciones a lo que expresen las normas. Para poder obtener este cometido resulta claramente necesario que las personas sujetas al derecho conozcan con un mínimo de previsibilidad y certeza las conductas

³⁴ Corte Constitucional de Colombia. Sentencias T-025 de 2004 y T-698 de 2010.

y situaciones que las normas prescriben. Ante la ausencia de estos elementos sería imposible que esta función esencial del derecho se cumpla, puesto que no existirían expectativas claramente delimitadas, no existiría seguridad jurídica.

Las prescripciones, que no son más que plazos extintivos o adquisitivos para interponer ciertas acciones o generar situaciones fundamentadas en derecho, tienen como evidente fundamento el principio constitucional de la seguridad jurídica. Si el Estado, o los particulares entre sí, establecen una situación jurídica determinada, la posible anulación de esa situación, por las causas que fuere, no puede estar prolongada en el tiempo de manera indefinida. De admitirse lo contrario se impondría un oscuro estado de indefinición y de inseguridad que socavaría el propio sistema jurídico.

En el caso concreto conocido por el Tribunal Constitucional se determinó que había existido un levantamiento irregular del acta de nacimiento de la accionante. En ese sentido la decisión hace constantes enunciaciones a una supuesta falsedad en ese levantamiento, específicamente por el supuesto hecho de que los padres de la accionante la declararon con identificaciones de trabajadores temporeros, no así con la cédula de identidad y electoral dominicana.

Sin embargo, resulta evidente que la figura que pudiera adecuarse a la situación no es la de la falsedad. Los padres de la señora Juliana Deguis no falsearon ningún hecho. Fueron a declarar a su hija con la documentación que los identificaba como trabajadores temporeros y que les había sido otorgada por el propio Estado dominicano. En tal razón, no obstante la decisión se refiere a falsedad, tomaremos como punto de partido que lo que sucedió fue un levantamiento irregular del acta de nacimiento.

En base a esta situación, ¿cuál sería la prescripción (en sentido extintivo) de una acción del Estado que demande la nulidad de un acta de nacimiento que el mismo otorgó? Aplicándole la que es, según el Código Civil, la más amplia prescripción del derecho civil (20 años), aun así la acción en nulidad del acta de nacimiento de la señora Juliana Deguis no sería posible (excede los 20 años). Si tomamos como posición la existencia de un vacío normativo, tendríamos que expresar que operaría una inconstitucionalidad (por omisión), ya que la ausencia de un plazo para interponer una acción de este tipo vulnera de manera directa el principio constitucional de seguridad jurídica.

Por otro lado, si tomamos como válida la prescripción (en sentido extintiva) de 20 años, pero iniciando la misma a partir de la decisión del Tribunal Constitucional, podría aceptarse que todas las posibles demandas en nulidad de acta de nacimientos estarían dentro del plazo. Sin embargo, si se adopta este criterio quedaría constatado que lo que el Tribunal Constitucional ha hecho es constituir una nueva situación con efectos retroactivos, no así que se ha limitado a declarar una situación existente desde el año 1929, como la sentencia pretende hacer creer. Haría mea culpa de su garrafal decisión.

En definitiva si tomamos la prescripción de 20 años las demandas en nulidad del acta de nacimiento de la señora Juliana Deguis y otras personas en situación similar estarían prescritas (extintas y por tanto inadmisibles). Si consideramos que existe un vacío normativo en ese sentido debería declararse la inconstitucionalidad por omisión por ausencia de plazo para la prescripción, garantizando la protección de los derechos fundamentales de la accionante.

El Tribunal Constitucional ha querido presentar su decisión como declarativa, es decir que se limita a declarar una situación jurídica pre-existente (que desde 1929 los no residente e inmigrantes irregulares son extranjeros en tránsito) cuando en realidad está operando una decisión constitutiva, es decir la creación de una nueva situación jurídica para esas personas y sus descendientes.

El Estado no puede prevalecerse arbitrariamente, después de 20 años de haber generado una situación jurídica a favor de una persona, para despojar a la misma del documento que le otorga vocación de nacionalidad.

Al artículo 8 de la Ley 107-13 sobre los Derechos de las Personas en sus relaciones con la Administración y de Procedimientos Administrativos, establece que “el acto administrativo es toda declaración unilateral de voluntad, juicio o conocimiento realizada en ejercicio de función administrativa por una administración pública, o por cualquier otro órgano que produce efectos jurídicos directos, individuales e inmediatos frente a terceros”.

Puede inferirse fácilmente que el levantamiento que el oficial del estado civil realiza al momento en que se declara el nacimiento de una persona, instrumentando un acta de nacimiento, constituye un acto administrativo.

Dentro de los principios jurídicos que rigen la administración y que son establecidos en la referida ley merecen importante mención el principio de seguridad jurídica, previsibilidad y certeza normativa (art.3.8), así como el principio de confianza legítima (art.3.15).

El primero de estos principios refiere a que la administración debe someterse al derecho vigente en cada momento, pero sobre todo sin que pueda variar arbitrariamente las normas jurídicas y criterios administrativos.

Por su parte, el principio de confianza legítima tiene como objetivo que la administración respete las expectativas razonables que ella misma haya generado en el pasado.

Al pretender declararse la nulidad de un acta de nacimiento levantada hace más de 20 años, no se está más que variando arbitrariamente un criterio administrativo que había sido ejercido en ese momento específico por el oficial del estado de civil. Por otro lado, el otorgamiento de un acto administrativo a una persona genera una obvia expectativa a la misma, más en el caso de un acta de nacimiento, documento que de una u otra forma constata la vocación de la nacionalidad, por lo que despojar a una persona de la misma pasados 20 años sería socavar de manera clara la confianza legítima que debe ofrecer el Estado.

Si bien esta ley de los derechos de la personas frente a la administración tenía un efecto diferido a 18 meses, por lo que aún no había entrado en vigencia, los principios citados no son más que una concreción constitucional del principio de seguridad jurídica, por lo que deben tener una aplicación efectiva.}

Serían los argumentos que hemos expuestos en esta parte del presente apartado, los que serían tomados en cuenta por el Poder Ejecutivo para proponer un salida institucional al problema que creó la sentencia del Tribunal Constitucional.

6. De la sentencia TC/0168/13 a la ley 169 -14: mal parche a un problema no resuelto

La notoria falta de fundamentos de la sentencia TC/0168/13, a través de la cual el Tribunal Constitucional inobservó olímpicamente principios constitucionales fundamentales y directamente aplicables al caso, dejó las medidas tomadas mediante esta decisión muy mal paradas en el ámbito nacional e internacional. El carácter político de la decisión en el desconocimiento de derecho a los dominicanos de ascendencia haitiana fue demasiado evidente. Por ello, y a la par con la precaria situación que el nuevo estado de cosas de la sentencia traía a los afectados, se inicio desde el Poder Ejecutivo un proceso para dar una solución contingente al problema generado.

Sin embargo, desde la Presidencia de la República no existían las más mínimas intenciones de contradecir la decisión del Tribunal Constitucional (en virtud de la “independencia de poderes” y evitar una crisis institucional poniendo al Presidente al margen de la Constitución), lo cual perfectamente pudo haberse logrado a través del acuerdo y posterior presentación de un Proyecto de Ley de Amnistía o de Reconocimiento Automático³⁵ de la nacionalidad para reconocer el derecho a la nacionalidad a todos los afectados por la arbitraria y pésima decisión.

En cambio se decidió optar por un mecanismo fruto de un largo proceso de consultas privadas, y que fue visto como una solución oportuna al problema y no contradictoria con el Tribunal Constitucional, pero atrapado entre objetivos jurídicos y concesiones incompatibles entre sí. Al final quedaría demostrado que, aún con algunos aspectos positivos, sería un mal parche a la situación generada.

³⁵ Véase en dicho sentido: JORGE PRATS, Eduardo: Principio constitucional de favorabilidad y nacionalidad. Disponible en página web: <http://hoy.com.do/principio-constitucional-de-favorabilidad-y-nacionalidad/>. Consultada en fecha 15 de junio del año 2015.

Desde la Presidencia se elaboró un Proyecto de Ley que terminaría siendo aprobado por el Congreso Nacional y convertido en la Ley No.169-14, que establece un régimen especial para personas nacidas en el territorio nacional inscritas irregularmente en el Registro Civil dominicano y sobre Naturalización. A seguido pasamos a identificar los aspectos fundamentales de dicha Ley.

En primer lugar, de la lectura de los “considerandos” de dicha Ley puede determinarse claramente el esfuerzo de sus redactores en dejar claro que la misma no pretendía contradecir la sentencia del Tribunal Constitucional. Así, en el considerando cuarto, establece que, conforme a lo dispuesto por la Constitución, las decisiones del Tribunal Constitucional constituyen precedentes vinculantes para todos los poderes públicos y órganos del Estado, pero haciendo la observancia que dicho mandato no excluía otro principio a través de los cuales se podría dar respuesta a las situaciones nuevas creadas por la decisión del Tribunal Constitucional. Lo mismo en el considerando noveno, donde se establece expresamente que la solución plasmada en la ley no implica una negación ni un cuestionamiento a la interpretación dada por el Tribunal Constitucional a una parte de las normas relativas a la nacionalidad.

En el considerando quinto sienta las bases de lo que sería el fundamento de la Ley, al establecer que la sentencia del Tribunal Constitucional determina que ha sido el propio Estado dominicano el responsable de las irregularidades y deficiencias en lo que respecta al Registro Civil. Al admitirse que ha sido el propio Estado dominicano el responsable de las irregularidades, entran en juego principios del derecho en general y del derecho administrativo en específico, que ya tratamos en el apartado anterior al abordar el tema del Acta de Nacimiento y Seguridad Jurídica. Se trata, precisamente, del principio de seguridad jurídica y del principio de confianza legítima, a los cuales ya nos hemos referido.

La cuestión se resume en que el Estado dominicano, aun por actuaciones “irregulares”, creó una serie de expectativas jurídicas a las personas que se habían registrado como dominicanos y habían realizado una variedad de actos de la vida civil como tales, por lo cual, en virtud de la seguridad jurídica obligada y la confianza legítima generada, debía subsanarse la situación. Por esas razones entendemos que respecto a los dominicanos de ascendencia extranjera registrados en el registro civil y que fueron afectados por todo este proceso institucional, lo que esta Ley les dice es, en breve, “los reconoceremos como dominicanos, pero como dominicanos por error, no por derecho”.

Como se verá más adelante, al derivar en un asunto práctico-administrativo y no político-jurídico una crisis de constitucionalidad y legalidad consistente en transgresión de la Constitución y derechos fundamentales, transgresión del Derecho internacional y aplicación arbitraria y tergiversados de principios jurídicos, la Ley propuesta parte de abstraerse del volumen y la gravedad del problema, y de una buena fe en que los organismos y actores institucionales que han participado por años y décadas en una política discriminatoria de Estado, de facto, (Tribunal Constitucional, Junta Central Electoral, Suprema Corte de Justicia) no interferirán para nada en la solución del problema que ellos mismos se encargaron de crear e institucionalizar.

Hay otro grupo de afectados que trata la Ley, a los cuales ni siquiera por error se le reconoce su nacionalidad dominicana. Se trata de los dominicanos de ascendencia extranjera que nunca han sido registrados en el registro civil, es decir, aquellos que se encuentran sumergidos en el subregistro. De ahí que, de acuerdo a esta diferenciación que hace la Ley No. 169-14 para abordar las supuestas soluciones a los afectados dependiendo de su condición de registro o no, se acuñó popularmente el calificativo de “Grupo A” para los dominicanos de ascendencia extranjera que tienen registro, y de “Grupo B” para los dominicanos de ascendencia extranjera que no tienen registro.

El llamado “Grupo A”

Para el Grupo A la Ley establece un régimen especial de reconocimiento de la nacionalidad, bajo el fundamento que ya hemos expresado. En ese sentido, el artículo 2 establece que: “La Junta Central Electoral procederá a regularizar y/o transcribir en los Libros del Registro Civil, libre de todo trámite administrativo a cargo de los beneficiarios, las actas de las personas que se encuentren en la situación específica en el literal

a) del artículo anterior. Subsanada la referida irregularidad en virtud de esta ley, la Junta Central Electoral los acreditará como nacionales dominicanos.”

El artículo 3 de la Ley crea una excepción a lo dispuesto en el artículo anterior, ya que excluye del mismo los casos de registro instrumentado con falsedad de datos, suplantación de identidad, o cualquier otro hecho que configure un delito de falsedad en escritura pública, siempre y cuando el hecho le sea imputable directamente al beneficiario. En caso de que el registro se haya realizado bajo estos supuestos, la persona no se beneficiaría del reconocimiento de nacionalidad establecido en la Ley No. 169-14.

El artículo 4 establece el deber de la Junta Central Electoral a que dote a las personas beneficiadas por este régimen con el mismo documento de cédula de identidad y electoral que tenían, y a los que no la hayan tenido, que se les otorgue. Por último, en lo que respecta a este grupo, el artículo 5 de la Ley homologa y reconoce, con eficacia retroactiva a la fecha de nacimiento, todos los aspectos de la vida civil de su titular, a la vez que reconoce y dispone que sean oponibles a terceros todos los actos realizados por los beneficiarios de la presente ley con los documentos que utilizaron bajo presunción de legalidad.

Planteado este escenario normativo respecto al régimen para reconocimiento de la nacionalidad de personas nacidas en el territorio nacional y supuestamente inscritas de manera irregular en el Registro Civil dominicano, queremos realizar un breve análisis y algunas reflexiones, tanto desde el plano formal y normativo, como desde el plano fáctico y de la efectividad en los hechos de este régimen.

Lo primero es que tal y como expresamente se consagró en los considerandos de la Ley No. 169-14, ésta no contradice en la mayor parte la decisión del Tribunal Constitucional. La Ley parte de que a todos los dominicanos que se les despojó de su nacionalidad definitivamente a través de la sentencia, no les correspondía el derecho a la nacionalidad dominicana. De allí que, independientemente de que en principio no habrían diferencias desde el punto de vista jurídico en cuanto a los derechos que se habilitan por la adquisición de la nacionalidad, sí hay una distinción relevante. El Derecho no solo discurre en un plano lógico, argumentativo, si se quiere endógeno, sino también en un plano discursivo, en un plano de sentidos, en un plano simbólico. Y lo que se deriva de esta aceptación que la Ley No. 169-14 es que mientras hay dominicanos que lo son por derecho, hay otros que lo serán por error.

Además, por más que quienes promovieron la Ley –que evidentemente tiene sus aspectos positivos dentro del trágico escenario anterior– intentaron ocultar y evitar la distinción que lo expresado en el párrafo anterior genera, las contradicciones afloraron inevitablemente. Aun en el mismo texto de la Ley pueden evidenciarse dichas contradicciones.

Por ejemplo, el artículo 2 de la Ley establece que la Junta Central Electoral procederá a regularizar y/o transcribir en los libros del Registro Civil las actas de las personas de este grupo. Causa inevitable extrañeza que este artículo no sólo se refiera a regularización, sino también a transcripción, puesto que del análisis de la Ley No. 659-44, sobre Actos del Estado Civil, se puede comprobar que la figura de la “transcripción” está destinada a ciertos supuestos no asimilables a la mayoría de casos del denominado Grupo A.

Según se puede entender del artículo 38 de la Ley No. 659-44, la inscripción se refiere a supuestos que, en principio, son constatados directamente por el Oficial del Estado Civil. Por otro lado, la transcripción parece referir a supuestos no constatados directamente por el Oficial del Estado Civil, pero que se le imponen y, por tanto, tiene el deber de transcribir en el registro el documento que soporta dicha constatación.

Del artículo 38 de la Ley No. 659-44 se puede comprobar que todos los actos que según el mismo son objeto de transcripción, refieren a actuaciones no realizadas de manera directa por el Oficial del Estado Civil. Se cita en el artículo las actas de nacimiento instrumentadas en el extranjero; las actas de nacimientos instrumentadas durante un viaje por mar; las actas de nacimiento instrumentadas por Oficial designado por la ley, en caso de militares en guerra; la declaración de entrega del niño a una institución benéfica; la sentencia de declaración o de desconocimiento de la filiación legítima; el acta de reconocimiento de la filiación natural, la sentencia declarativa de nulidad de reconocimiento de filiación natural; el acto de adopción y la resolución sobre cambios y añadiduras de nombre y apellido; y la sentencia de inscripción de declaración tardía a que se refiere el artículo 41.

¿Por qué entonces si la mayoría de las personas del Grupo A no se encuentran bajo los supuestos sobre los cuales aplica la transcripción, ya que sus registros corresponden a inscripciones de declaraciones de nacimientos oportunas, no así a transcripciones, la Ley establece esta figura? La respuesta podría ser la siguiente: Parte de estas personas son consideradas dominicanas solo a partir de la entrada en vigencia de la Ley No. 169-14, por lo que sus inscripciones deben entonces ser transcritas a un nuevo registro, a un registro distinto al que le ha correspondido desde sus nacimientos. La subsanación que promete la Ley no viene por una regularización del primer registro para gran cantidad personas. Este sigue siendo considerado “irregular” e “ilegal”. La subsanación prometida solo llega como consecuencia de la creación de un nuevo registro, realizado a través de una transcripción de la inscripción registrada en el primero. Esta es la interpretación que en gran medida ha dado la Junta Central Electoral. En la práctica la regularización sólo ha quedado para aquellos casos que sólo requieren ser “validados”, en virtud de que supuestamente las declaraciones de los padres fueron hechas con documentos válidos, mientras que las transcripciones han sido aplicadas a aquellos casos en los cuales las declaraciones eran supuestamente realizadas con documentación no reconocida por el Estado dominicano.

El Magistrado de la Junta Central Electoral, José Ángel Aquino, a través de carta dirigida al Pleno de dicha institución, propugnó porque se adoptara una interpretación favorable de los términos “regularizar” y “transcribir” dispuestos en la Ley. Entendió que esto era lo que debía entenderse por cada uno:

“Regularizar: Es el proceso mediante el cual un acta ha sido identificada, revisada y aprobada por los organismos correspondientes, verificándose que cumple con los requisitos establecidos en la Ley 169-14. Este proceso concluye con la anotación marginal realizada al acta que compruebe que la misma ha sido regularizada.”

“Transcribir: Es el proceso mediante el cual, un registro de nacimiento que originalmente se encontraba en los libros registros para dominicanos, ha sido ordenada su transcripción a un libro para nacimientos de hijos de extranjeros no residentes, por decisión del Pleno de la JCE y en aplicación de la Sentencia 168-13, y que luego de ser identificada, revisada y aprobada por los organismos correspondientes, se comprueba que cumple con los requisitos establecidos en la Ley 169-14, por lo que debe ser nuevamente transcrito a los libros registros para dominicanos.”³⁶

Según la interpretación de este Magistrado, “transcribir”, en el contexto de la Ley No. 169-14, debe entenderse en el sentido de devolver a los registros originales los casos que, en atención a la desnacionalización iniciada por la Junta Central Electoral y ordenada por la sentencia del Tribunal Constitucional, habían sido transcritos de esos registros originales a un libro de nacimiento de hijos de extranjeros no residentes. Sin embargo, y tal y como veremos al analizar la ejecución de esta Ley, la Junta Central Electoral ha optado por la interpretación desconocedora de derechos a la que hemos hecho referencia, y que se encuentra latente en la propia Ley.

El abogado Olivo Rodríguez Huertas, uno de los principales consultores del Poder Ejecutivo para la elaboración de la Ley, en misión representativa del Estado dominicano ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en fecha 23 de octubre del año 2015, sostuvo una postura muy similar a la del Magistrado José Ángel Aquino al abordar el tema de las “regularizaciones” y “transcripciones.”³⁷

Sin embargo, la interpretación que la Junta Central Electoral ha realizado de esta parte de la Ley entra en clara contradicción con los artículos 4 y 5 de la misma. Como ya dijéramos, el artículo 4 establece el deber de la Junta Central Electoral de otorgar a las personas que se les hayan expedido cédulas de identidad y

³⁶ Citado en el Escrito informativo presentado por Dominican@s x Derecho a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en el marco de la Audiencia Temática sobre los avances y desafíos de la Ley 169/14 en República Dominicana, en fecha 31 de octubre del año 2014 en Washington.

³⁷ Ver desde el minuto 1:02:00 al minuto 1:07:00 del video de la sesión ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Caso Derecho a la Nacionalidad en la República Dominicana. Video disponible en página web: https://www.youtube.com/watch?time_continue=2&v=Tzx8ncxDVrg Consultado en fecha 15 de noviembre del año 2015.

electoral, el mismo documento con su numeración anterior. Es indiscutible que el acta de nacimiento es el documento base y vinculante para la cédula de identidad y electoral. En ese sentido, un nuevo registro del acta de nacimiento implica necesariamente una nueva cédula de identidad y electoral, aún la numeración sea la misma. Por lo tanto, no se trataría del mismo documento, conforme manda la propia Ley No. 169-14.

Esta contradicción crea un evidente problema en lo que respecta a la ejecución del artículo 4 de la Ley. Si se parte, como de hecho se está haciendo, de la idea de que el primer registro sigue siendo "irregular" e "ilegal", y que solo después de la transcripción de la inscripción en ese primer registro hacia un registro nuevo, es que queda reconocida la nacionalidad y subsanada la irregularidad, en los hechos quedará conformados dos registros: 1) un primer registro "irregular" e "ilegal" con la inscripción y; 2) un segundo registro que subsana la irregularidad del primero y reconoce la nacionalidad con la transcripción.

Sucede que el artículo 7 de la Ley No. 8-92 sobre Cédula de Identidad y Electoral establece que para la obtención de la dicho documento nadie podrá tener más de una inscripción vigente. Aquí el término "inscripción" hay que entenderlo como registro por razones lógicas: siendo el acta de nacimiento la base de la cédula de identidad y electoral, de existir dos registros para una misma persona existiría la posibilidad de dos distintas cédulas de identidad y electoral, posibilidad evidentemente negativa y que precisamente este artículo pretende evitar al establecer que nadie podrá tener más de una inscripción –registro- vigente.

Ante este escenario, mientras el primer registro de la persona afectada se mantenga vigente, lo que es lo mismo a decir que mientras la inscripción de ese registro no sea anulada por el Tribunal correspondiente previa demanda de la Junta Central Electoral, no tendrán la posibilidad formal de obtener la cédula de identidad y electoral, conforme ordena el artículo 4 de la Ley No. 169-14.

Fijémonos en como la propia contradicción normativa de la Ley crea una situación de hecho que mantiene el desconocimiento de derechos a los afectados ubicados dentro del Grupo A. Por tanto, es una rotunda falsedad hablar de solución definitiva de este grave problema cuando se hace referencia a la misma. Existen una gran cantidad de casos de personas que no han podido adquirir la documentación precisamente porque, sobre la base de la idea de que los beneficiarios solo son considerados como dominicanos a partir de la entrada en vigencia de la Ley y por el embrollo de a qué casos proceden la regularización y cuáles la transcripción, se han estado agotando tediosos y discrecionales procesos de transcripción de la inscripción del primer registro a un nuevo registro, así como de demandas en nulidad del primer registro antes indicado. Esto no obstante la propia Ley No. 169-14 establece que la regularización se realizaría libre de todo trámite administrativo a cargo de los beneficiarios.

Lo correcto, si verdaderamente se quería asumir una posibilidad de solución del problema, aun considerando a los afectados como dominicanos por error, con las implicaciones que ya hemos resaltado que ello tiene, era limitar el mecanismo de subsanación de la supuesta "irregularidad" a la regularización, no así a la transcripción. Es decir, considerar esos primeros registros como regulares y válidos y, por tanto, reconocer la nacionalidad dominicana a los afectados del Grupo A desde su nacimiento, no así desde la entrada en vigencia de la Ley No. 169-14. Esta es la única forma en que los afectados podrían recobrar su nacionalidad en forma expedita, así como su mismo documento de cédula de identidad y electoral.

El artículo 5 de la Ley No. 169-14 revela otra contradicción en el orden de lo que hemos venido planteando. Incluso, el propio artículo revela una contradicción en su contenido. Dicho artículo establece lo siguiente: "El Estado dominicano reconoce, con eficacia retroactiva a la fecha del nacimiento, todos los actos de la vida civil de su titular, a la vez que reconoce y dispone que sean oponibles a terceros todos los actos realizados por los beneficiarios de la presente ley con los documentos que utilizaron bajo presunción de legalidad."

Cuando el contenido de este artículo refiere a un reconocimiento con eficacia retroactiva a la fecha de nacimiento, está dejando claro que existe una nueva situación jurídica a la cual, para homologar los actos a los que hace referencia el artículo, se hace necesario dar un efecto retroactivo. De manera más sencilla, lo que este artículo quiere decir en esta parte es que, independientemente de que a los beneficiarios se les ha reconocido el derecho a la nacionalidad solo a partir de la entrada en vigencia de la Ley, los actos anteriores de su vida civil serán reconocidos y oponibles a terceros.

Sin embargo, si observamos la parte in fine del artículo vemos que se hace referencia a una presunción de legalidad de los documentos utilizados por los afectados, con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley No. 169-14. Si existía una presunción de legalidad, como de hecho existía, ya que conforme al artículo 31 de la Ley 659-44 todas las actas asentadas en los registros del Estado Civil se tendrán por fehacientes mientras no sea declarada la falsedad de las mismas, y, por tanto, los actos realizados como dominicanos se presumían válidos, no había razón alguna para hacer referencia a eficacia retroactiva alguna para homologar dichos actos.

Los problemas que en términos de ejecución de esta Ley respecto al denominado Grupo A se han presentado, exceden con creces las contradicciones normativas inherentes a la misma. Algunos de los problemas que se han presentado revelan desde un frontal desacato a la Ley, ya que la Junta Central Electoral ha persistido en el sometimiento de nulidades de las actas de nacimientos de personas que resultaron beneficiadas con la misma, hasta trabas burocráticas y administrativas que se explican, sobre todo, en la contradicción normativa a la que ya hemos hecho referencia, ya que los procesos de transcripción y sometimiento a nulidad del primer registro acarrearán bastante tiempo y prolongan el desconocimiento de los derechos fundamentales de los afectados.

En esta parte es preciso recordar que la Sentencia TC/0168/13 del Tribunal Constitucional ordenó a la Junta Central Electoral a realizar una auditoría de los registros de personas que podrían haber sido inscritas, según su errado criterio, de manera irregular, a los fines de poder proceder posteriormente a cuestionar la validez de esos registros. Esa auditoría debía abarcar un período comprendido entre el año 1929 al año 2007.

Sin embargo, cuando analizamos la Ley No. 169-14 que se ha presentado como supuesta solución al problema de la desnacionalización masiva que conllevó la sentencia del Tribunal Constitucional, nos damos cuenta que, a los fines de reconocer la nacionalidad de las personas que fueron afectadas por la sentencia y que ya contaban con un registro civil, no se establecía como condicionante previa la realización de la auditoría, tal y como se puede constatar en el artículo 2 de dicha Ley.

No obstante el mandato normativo incondicionado que la Ley No. 169-14 hace a la Junta Central Electoral, ésta condicionó la ejecución de la Ley a la realización previa de la auditoría que ordenó el Tribunal Constitucional a través de sentencia. En declaración publicada en fecha 7 de agosto del año 2014 en el periódico de circulación nacional "Diario Libre", el presidente de la Junta Central Electoral expresó que la realización de la auditoría era obligatoria antes de proceder a realizar los asentamientos.³⁸ Fijémonos en cómo, por un lado, el presidente de la Junta Central Electoral condiciona la ejecución de la Ley No. 169-14 a la realización previa de la auditoría, prolongando por meses la subsanación de los derechos afectados que procuraba esa Ley, y, por otro lado, hace referencia a asentamiento y no regularización de los registros ya asentados, lo que evidencia todo lo que hemos alegado con relación al espíritu de la Ley No. 169-14.

No fue hasta el mes de mayo del año 2015 cuando la Junta Central Electoral presentó la auditoría final al registro civil. Según la presentación del informe de la propia Junta Central Electoral, se inventariaron 116 mil 506 libros, que tienen 16 millones, 748 mil 568 folios, correspondientes al período comprendido entre 1929 y 2007. De dicho inventario, la Junta Central Electoral determinó que 53 mil 827 registros correspondían a inscripciones "irregulares" según los criterios impuestos por el Tribunal Constitucional en la sentencia TC/0168/13. Para sorpresa de todos, ya que desde algunas instituciones y el discurso político más conservador se afirmaba lo contrario, solo el 0.58% de los casos correspondían a fraude. Según la presentación del informe, el 68.45% de los expedientes estaban relacionados con la República de Haití.³⁹

Según el criterio de la Junta Central Electoral, los beneficiarios del denominado Grupo A de la Ley No. 169-14 corresponde a éstos 53 mil 827 expedientes, de los cuales el 68.45% están relacionados con la República de Haití.

³⁸ Publicado en el periódico "Diario Libre" en fecha 7 de agosto del año 2015. También disponible en página web: <http://www.diariolibre.com/noticias/jce-862-dominicanos-hijos-de-extranjeros-pueden-retirar-actas-DMDL735071>

³⁹ Ver presentación de informe en página web: <http://beta.jce.gob.do/Noticias/informe-auditoria-registro-civil-1929-2007-tc0168-13-ley169-14>

Aparte de que significó una prolongación carente de base legal en perjuicio de los beneficiarios del Grupo A, el hecho de condicionar la ejecución de esa parte de la Ley a la realización de la auditoría previa, también significa la permanencia de la afectación en contra de miles de personas a los cuales se les despojó la nacionalidad que no se encuentran en la auditoría presentada por la Junta Central Electoral. Y es que, en los hechos, la auditoría y no la Ley se ha convertido en el instrumento habilitante a que a las personas afectadas se le reconozca su derecho a la nacionalidad dominicana. No obstante se trata de un levantamiento de casos que no se compadece con la realidad de los afectados, ya que se incluyen registros de personas desde el año 1929 al 2007, lo que evidentemente pudiera dar como resultado que buena parte de los casos reflejados en la auditoría se trata de personas que ya han fallecido.

Además de esta grave situación generada por una aplicación arbitraria del proceso por parte de la Junta Central Electoral, personas que incluso están dentro de los beneficiados por la auditoría presentada se han visto impedidos de obtener de manera expedita y sin trámite administrativo alguno su documentación que lo acredita como dominicanos.

En una participación que procura de eximir de responsabilidad al Poder Ejecutivo, como si quien la desarrollara se encontrara representado únicamente a esa rama del poder y no al Estado dominicano en su conjunto, el ya mencionado abogado Olivo Rodríguez Huertas, ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, expresó que la Junta Central Electoral tiene autonomía constitucional y que, ante las actuaciones que la misma ha venido produciendo, los afectados tienen la posibilidad de acceder a la tutela judicial. Es decir que el propio representante del Estado ante una sesión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos deja entrever la posibilidad de estas afectaciones, pero procura eximir de responsabilidad al Poder Ejecutivo alegando la autonomía constitucional de la Junta Central Electoral, o que se habla en nombre del Estado pero no de todo el Estado, y plantea que, dada la división de poderes que rige en nuestro sistema político y constitucional, los afectados deben acudir a las instancias judiciales correspondientes. Se trata simple y sencillamente de admitir el incumplimiento del Estado de las garantías primarias que se concretizan en la ejecución directa de la Ley, para dejarle a los afectados el tedioso camino de acudir a las garantías secundarias que operan ante el incumplimiento de las primeras, es decir las garantías jurisdiccionales, esas mismas que despojaron de la nacionalidad a cientos de miles de personas.

Debe quedar claro, para el Grupo A la ley trata de manejar en su diseño e implementación unos equilibrios entre actores políticos e institucionales, muchas veces más allá o al margen del cumplimiento de la Constitución y la garantía de los Derechos Fundamentales : 1) la Ley 169-14 no funcionó como una ley de reconocimiento y simple regularización de los registros de nacimiento válidos y de los que se presume legalidad y confianza legítima; 2) la ley reconoce a dominicanos “por error” y genera una situación muy grave para el estado civil de muchos de los supuestos beneficiados; 3) la Junta Central Electoral supeditó el cumplimiento de la ley a la auditoría ordenada por el Tribunal Constitucional, en abierta contradicción a los fines de la ley; 4) la ley valida el año 2007, en función de las relaciones con la Junta Central Electoral, como límite para adquirir nacionalidad por *jus solis*, aplicando retroactivamente la Constitución de 2010, en un período que regía la Constitución de 1966 y las normas existentes desde 1929; y 5) la ley y la Junta Central Electoral reconocen como “beneficiarios” de este Grupo A exclusivamente a personas hijas de ambos padres extranjeros, limitándose a poco menos de 55 mil casos, haciendo como que no existe el gravísimo drama de miles y miles más de hijos de extranjeros y dominicanos sometidos a una política de desconocimiento de la nacionalidad y la identidad cuyo uno de sus hitos, pero no el único, es la sentencia TC/0168/13.

El llamado “Grupo B”

El caso de las personas incluidas en el denominado Grupo B de la Ley No. 169-14 es aún mucho menos alentador y mucho más aterrador. En este caso se trata de personas hijas de extranjeros en tránsito –según la burda interpretación del Tribunal Constitucional- o en situación irregular, que aún naciendo en la República Dominicana nunca han sido inscritas en registro alguno. En definitiva, se trata de personas nacidas en el territorio dominicano que están sumergidas en el sub-registro, verdaderos muertos civiles.

El problema del sub-registro no es un problema que sólo afecta a los dominicanos hijos de extranjeros, sino también a los hijos de dominicanos. Según la Encuesta Nacional de Hogares y Propósitos Múltiples del año 2013 (ENHOGAR 2013)⁴⁰, presentada por la Oficina Nacional de Estadística, el 4.5% de la población dominicana no cuenta con acta de nacimiento. Si bien en términos porcentuales la suma parece razonable, cuando se traslada a términos absolutos, tomando en consideración que la República Dominicana cuenta con una población aproximada de 10 millones de habitantes, estaríamos hablando de 450 mil personas en sub-registro.

Los hechos nos hacen suponer que en el caso de los dominicanos hijos de inmigrantes el porcentaje del sub-registro es aún mayor, dadas las condiciones precarias de alumbramiento de las inmigrantes haitianas y las condiciones de discriminación a las que están sometidas.

En lo que respecta a las personas que se encuentran bajo la condición presentada para el Grupo B, la Ley No. 169-14 mantiene completamente la desnacionalización. Esto no obstante posiblemente sea en este grupo donde se encuentre la mayor cantidad de afectados de manera más drástica por el proceso institucionalizado de desnacionalización masiva que culminaría con la sentencia TC/0168/13 del Tribunal Constitucional. En cambio, para este grupo la Ley No. 169-14 propuso un procedimiento de regularización migratoria especial, que en la práctica demostraría ser un rotundo fracaso y una aberración ético-jurídica.

El literal b) del artículo 1 de la Ley establece como uno de los objetos de la misma: “El registro de hijos de padres extranjeros en situación irregular nacidos en la República Dominicana y que no figuran inscritos en el Registro Civil.” Para ello en los artículos 6 y siguientes de la Ley establecieron un procedimiento de registro y regularización especial, que sería completado a través de un Reglamento de Aplicación.

El artículo 6 de la Ley No. 169-14 establece que toda persona en las condiciones que corresponde al Grupo B, podría ser inscrita en el libro para extranjeros contemplado en la Ley General de Migración. Con esto se evidencia que a este Grupo no se le considera dominicanos, e incluso se les somete a ser inscritos en un libro de extranjeros que para la mayoría de los casos ni siquiera se encontraba normativamente vigente al momento de nacimiento de las personas.

Para completar este registro la persona interesada debía someter una solicitud ante el Ministerio de Interior y Policía en un plazo no mayor de 90 días a partir de la entrada en vigencia del Reglamento de Aplicación de la Ley, plazo que posteriormente sería prolongado por vía legislativa en 90 días más. Una vez recibida la solicitud, el Ministerio de Interior y Policía tenía un plazo de 30 días para tramitarla con su no objeción ante la Junta Central Electoral, la cual debía entonces proceder con la inscripción en el libro de extranjeros. Una vez inscrito en este libro el Ministerio de Interior y Policía procedería a adjudicarle una categoría migratoria, y a partir de transcurridos dos años de dicha adjudicación, la persona podría optar entonces por la naturalización como dominicano.

El Reglamento de Aplicación de la Ley No. 169-14 creó una Unidad de Aplicación bajo la competencia del Ministerio de Interior y Policía, a fin de implementar las disposiciones concernientes al denominado Grupo B. También se establecieron las condiciones que en la solicitud debían cumplirse, sobre todo para acreditar el nacimiento en la República Dominicana, entre ellas constancias de nacimiento o alumbramiento expedidas por médico, clínica u hospital público, partera o alcalde pedáneo; actos de notoriedad; declaraciones juradas; certificaciones de estudios o testimonios de familiares dominicanos.

Los condiciones impuestas y el tiempo limitado determinado por el Reglamento para acreditar el nacimiento en la República Dominicana hicieron bastante difícil que una gran cantidad de personas pudieran acogerse a la Ley No. 169-14. Muestra de ello es que sólo 8 mil 755 personas pudieron acogerse a dicho proceso, y habría que ver cuántas de esas personas han podido ser adjudicadas definitivamente con una categoría migratoria. Una cifra ínfima cuando se contrasta con los propios datos de las encuestas de la Oficina Nacional de Estadística o incluso del Ministerio de Salud Pública.

Además, el hecho que se le atribuya una categoría migratoria a estas personas que pudieron agotar el procedimiento del Plan, no quiere decir que hayan visto resuelto su problema principal: el reconocimiento

⁴⁰ Encuesta Nacional de Hogares y Propósitos Múltiples del año 2013 (ENHOGAR 2013), p. 62.

de la nacionalidad. Simplemente se les atribuye categorías migratorias a personas que ni siquiera pueden hacer efectivo su derecho a la nacionalidad, en una aplicación normativa que deja entrever una violación al principio de territorialidad de las leyes y a la soberanía de otros Estados, ya que de manera solapada presupone que a la persona le corresponde la nacionalidad del país de sus padres.

A estas personas, en el mejor de los casos, se les dota de un carnet con la categoría migratoria correspondiente, pero este tipo de documentación no es suficiente para desarrollar plenamente aspectos de la vida civil y acceder a servicios básicos esenciales y otros, como por ejemplo el acceso en condiciones de igualdad a la seguridad social y a los servicios financieros formales. Se les concede categorías de inmigrantes a personas que no tienen nacionalidad y, además, que son nacidas en el propio territorio.

Es necesario dejarlo claro: para el Grupo B, 1) el acceso al derecho a nacionalidad se estableció con “fecha de vencimiento”, apenas 180 días; una incompetencia del Estado y la garantía de un derecho se resuelven con un plazo fatal en perjuicio de la persona; 2) nadie asegura que luego de cumplido el procedimiento, costoso en energías, tiempo y dinero, las personas serán beneficiadas con la naturalización; 3) la naturalización va a generar en el grupo B un verdadero estrato de “dominicanos de segunda” con derechos restringidos para quienes no son “dominicanos puros”; y 4) resulta violento que las autoridades aleguen que sencillamente no pueden saber cuántas personas quedan sin protección alguna, sin siquiera echar mano a las estadísticas oficiales disponibles.

Por último: ¿Qué sucede con los miles de casos de personas nacidas en territorio dominicano que ni siquiera pudieron regularizarse como extranjeros? Sencillamente permanecen en el sub-registro, muertos civiles sometidos ya no solo a un desconocimiento de su nacionalidad como dominicanos, sino también a una evidente apatridia de facto.

7. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y respuesta del Tribunal Constitucional de la República Dominicana

En fecha 28 de agosto del año 2014 la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió la sentencia del “Caso de Personas Dominicanas Y Haitianas Expulsadas Vs. República Dominicana”. En la misma la Corte consideró inconveniente la interpretación dada por el Tribunal Constitucional para despojar de la nacionalidad retroactivamente a cientos de miles de personas. Además, consideró igualmente inconveniente la nueva excepción constitucional que en el año 2010 se introdujo a la adquisición de la nacionalidad por *jus solis*, al considerar que la misma refleja un tratado discriminatorio.

Con relación a la Ley No. 169-14, la Corte Interamericana de Derechos Humanos considera que ésta se basa, al igual que la sentencia del Tribunal Constitucional que consideró inconveniente, en considerar extranjeras a las personas nacidas en el territorio dominicano que sean hijos de extranjeros en situación migratoria irregular. En atención a ello, la Corte entiende que la Ley implica en los hechos una ratificación de la privación retroactiva de la nacionalidad.⁴¹ En dicho orden, consideró varios artículos de la Ley, especialmente los que refieren al denominado Grupo B, como inconvenientes.

El Estado dominicano se mostró inmediatamente reacio a aceptar la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en claro desconocimiento de las obligaciones contraídas mediante la suscripción de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el reconocimiento de la competencia de la Corte. Los argumentos públicos fueron, en resumen, “defender la soberanía nacional y la Constitución”.

Pero la mayor expresión del desacato a la Corte Interamericana de Derechos Humanos lo fue la sentencia TC/0256/14 del Tribunal Constitucional dominicano, a través de la cual se consideró inconstitucional el reconocimiento de la competencia de la Corte que se había realizado en el año 1999.

⁴¹ CIDH: “Caso de Personas Dominicanas Y Haitianas Expulsadas Vs. República Dominicana”, párr. 323.

El alegato presentado fue la existencia de un supuesto vicio formal, ya que supuestamente el reconocimiento de la Corte ameritaba la aprobación congresual previa, algo que no es lo que establece el artículo 62 de la Convención, ya que luego de firmada la misma no se sujeta la ratificación a una convención especial que sí ameritaría una aprobación congresual. Además de que el comportamiento del Estado dominicano y del propio Tribunal Constitucional hacia la Corte era uno de estricto reconocimiento. No hay dudas que la decisión se debió a la intención de no obedecer las decisiones de la Corte.

Si bien a los fines del derecho internacional esta declaratoria de inconstitucionalidad puede resultar inefectiva, como de hecho lo es, lo cierto es que la misma revela el nivel de desacato al que está dispuesto a incurrir el Estado dominicano para acordar de manera arbitraria sus políticas internas en detrimento de los derechos humanos de cientos de miles de personas.

8. Breves notas sobre el registro de extranjeros por la Junta Central Electoral

Por considerarlo de suma importancia, dado que ha sido un elemento que no ha tenido tanta relevancia en el debate nacional, debemos exponer algunas ideas con relación al denominado Libro de Extranjería administrado por la Junta Central Electoral.

Como ya hemos indicado en parte de este trabajo, el Libro de Extranjería es un instrumento que normativamente vino a ser establecido en la República Dominicana a partir de la Ley General de Migración del año 2004. A través de este instrumento se concretizaría el procedimiento que esta Ley introdujo para poder registrar a las personas nacidas en el territorio dominicano de extranjeros no residentes y que, por tanto, según las disposiciones discriminatorias de esta Ley, no le corresponderían la nacionalidad dominicana.

Si bien en términos normativos este Libro se introdujo en el año 2004, no fue hasta el año 2007 que el mismo entró materialmente en vigencia. Una clara aplicación del principio de irretroactividad de las normas debe llevar, pues, a la conclusión, de que este instrumento no puede ser utilizado para personas que hayan nacido antes del año 2007, o en el más extremo de los casos, antes del año 2004. Sin embargo, lo que en los hechos la Junta Central Electoral ha estado arbitrariamente realizando es todo lo contrario.

En la actualidad existen tres tipos de registros relacionados con los nacimientos de hijos de padres extranjeros no residentes nacidos en el país.

El primero de esos registros es denominado “Libro de Registro Especial”, destinado al registro de las declaraciones de nacimientos producidos con anterioridad a la Ley General de Migración del año 2004. Respecto a este Registro cabe señalar que no existe disposición normativa alguna que lo contemple y que se trata de una creación discrecional de la Junta Central Electoral, para registrar como extranjeros a personas nacidas con anterioridad a la Ley General de Migración del año 2004, es decir, para aplicar retroactivamente las disposiciones establecidas en dicha Ley.

El segundo de esos registros es denominado “Libro de Registro de Nacimiento de Hijos de Madres Extranjeras No Residentes”, está destinado al registro de los nacimientos producidos con posterioridad a la Ley General de Migración del año 2004, observándose las condiciones de la Resolución No. 02/2007. Concretamente éste registro correspondería al único que está normativamente habilitado a ser creado, a saber el llamado Libro de Extranjeros o de Extranjería. Una nota importante respecto a este registro es que el mismo se aplica teniendo en cuenta la condición migratoria de madre, lo que en posibles casos de padres dominicanos puede conllevar al desconocimiento de la nacionalidad de personas que tienen el derecho incluso por jus sanguinis.

El tercero de los registros es denominado “Libro de Registro de Transcripción de Nacimiento de Hijos de Padres extranjeros”, y es utilizado para transcribir aquellas declaraciones de nacimiento de hijos de padres extranjeros no residentes que por error o irregularidad de la documentación que las fundamentan, fueron inscritas en los Libros de Registros de hijos de padres dominicanos. Este es el registro que mediante resolución arbitraria la Junta Central Electoral creó en el año 2007 para, en inobservancia a la Ley No. 659-44 que establece la presunción de legalidad de los registros y sin notificar previamente a los afectados, pro-

ceder a trasladar mediante transcripción el registro como dominicanos de miles de personas a un registro de extranjeros. Este registro, en virtud de lo establecido en la Ley No. 169-14, sencillamente no debería existir, ya que esta Ley reconoció la nacionalidad a las personas afectadas por la sentencia del Tribunal Constitucional que ya contaban con un registro y que desde la Resolución No. 027/2077 de la Junta Central Electoral han sido objeto de un desconocimiento de su documentación que los acredita como dominicanos.

9. Conclusiones

Desde el inicio de la inmigración masiva de nacionales haitianos hacia la República Dominicana, especialmente a los fines de trabajar en el sector azucarero, el Estado dominicano, en función de intereses económicos y políticos de las élites gobernantes, ha desarrollado una política sistemática de desconocimiento de sus derechos y el de sus descendientes nacidos en el país. Dichas políticas se iniciaron sin habilitación formal expresada en la Ley y se mantuvieron de esa forma hasta tanto la diversificación de la presencia de la inmigración haitiana y sus descendientes se acentuara, extendiendo la participación de estos grupos poblacionales a otras áreas de la actividad económica y social del país.

Ante la imposibilidad de contener lo que las autoridades estatales, desde la época de Trujillo a la fecha han considerado como “la haitianización” o “invasión haitiana” en el país, se hizo necesario acudir a la formulación de mecanismos de control formalizados que justificaran institucionalmente el desconocimiento de derechos de cientos de miles de personas, especialmente aquellas que constituyen generaciones descendientes de las históricas inmigraciones haitianas hacia la República Dominicana.

El principal mecanismo identificado fue la asimilación forzada de todo extranjero no residente o en situación irregular, con los extranjeros en tránsito determinados por la excepción para la adquisición de la nacionalidad por *jus solis*, no obstante el sentido constitucional y legal de este concepto es totalmente distinto, conforme hemos podido constatar en el análisis histórico-jurídico del estatuto constitucional de la nacionalidad en la República Dominicana y por las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Esta asimilación inició como una práctica institucional carente de sustento legal, pero sería formalizada a través de la Ley No. 285-04 General de Migración. Posteriormente la Suprema Corte de Justicia ratificaría mediante sentencia la constitucionalidad de la asimilación que dicha Ley realizó de los extranjeros no residentes a los extranjeros en tránsito, aun en frontal desacato con una decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Lo que en principio formalmente parecía una aplicación para el porvenir de la modificación legal al estatuto de la nacionalidad realizado subrepticamente por la Ley No. 285-04 General de Migración, fue dotado de carácter retroactivo a través de una Resolución administrativa de la Junta Central Electoral que vulneró incontables derechos, principios y disposiciones del ordenamiento jurídico dominicano aplicables a la materia, suspendiendo la expedición de documentación a miles de personas que habían sido registradas como dominicanas desde mucho antes de la entrada en vigencia de la nueva Ley de migración. Posteriormente, el Tribunal Constitucional ratificaría la parte sustancia de esta Resolución y mantendría el desconocimiento de la nacionalidad dominicana a cientos de miles de personas nacidas a partir del año 1929.

Las autoridades, en especial la Junta Central Electoral, han querido posicionar –y en buena medida lo ha logrado– que las medidas de todos estos años sólo afectan a hijos de ambos padres extranjeros y en situación migratoria irregular. En ese sentido, sería un problema marginal, reducido, producto del “patriotismo” y la “defensa de las leyes”, y en vías de solución. Pero esto no es así, y miles de casos se encuentran no reconocidos en el foro público, víctimas de la discriminación por el sólo hecho de tener “apellido afrancesado” o, directamente, “apellido haitiano”.

A partir de la crisis generada como consecuencia de la sentencia del Tribunal Constitucional, y en gran medida por las presiones internacionales sobre el Estado dominicano, se procuró una solución institucional al problema de la desnacionalización de las personas afectadas. Dicha solución institucional configurada a través de la Ley No. 169-14 resultó ser totalmente insuficiente, en tanto las contradicciones normativas,

las concesiones y las arbitrariedades en la ejecución de la misma han supuesto una prolongación de la afectación de los derechos de parte de las personas que resultarían beneficiarias con ésta, además de que se mantendría formalmente el desconocimiento de la nacionalidad para un sector muy vulnerable de los afectados: aquellos sumergidos en el subregistro. El peligro de apatridia no es sólo eso: es ya una realidad incluso verificable estadísticamente, como se muestra en esta publicación.

La crisis humanitaria que representa esta política histórica de desconocimiento de derechos a las generaciones descendientes de un determinado grupo migratorio está lejos de ser resuelta. Los testimonios cotidianos que revelan una persistencia en el uso del poder del Estado dominicano por parte de las élites gobernantes para la afectación de los derechos de estas personas, se extienden en forma considerable. Los perfiles de los afectados se multiplican y las dificultades de la resolución de los problemas caso por caso se hacen inacabables. Sin un nuevo planteamiento institucional serio e integral frente a este desgarrador problema, no habrá solución que se acerque a una respuesta humana y propia de un Estado que coloque a la dignidad como su objetivo fundamental, tal como ordena la Declaración Universal de los Derechos Humanos y reza la Constitución dominicana.



Joven dominicano, descendiente de inmigrantes y sometido a las políticas y prácticas de desnacionalización, es detenido y recluido en el centro de retención de futuros deportados instalado en el municipio de Haina

II EFECTOS Y RESULTADOS DE LA RESOLUCIÓN 12-2007, LA SENTENCIA 168-13 Y LA LEY 169-14

Una aproximación a la cantidad de dominicanos afectados en base a los datos de la Encuesta Nacional de Inmigrantes - 2012

RESUMEN EJECUTIVO

El presente informe fue realizado con los resultados de la Encuesta Nacional de Inmigrantes del año 2012 (ENI) elaborada por la Oficina Nacional de Estadísticas de la República Dominicana y con el apoyo del Fondo de Población de Naciones Unidas (UNFPA) y la cooperación de la Unión Europea.

Este informe busca presentar una panorámica de la situación con respecto a la documentación de los descendientes de extranjeros inmigrantes cuya respuesta fue incluida en la base de datos de la encuesta. Para realizar este análisis se trabajó considerando dos tipologías de descendientes de extranjeros inmigrantes en República Dominicana: Descendientes de extranjeros inmigrantes en general y Descendientes de inmigrantes haitianos. Cada tipología se subdivide en dos categorías: Uno de los padres (padre o madre) extranjero (haitiano para los casos en que aplique), y otra con ambos padres extranjeros (haitianos para los casos en que aplique). La población objetivo son los descendientes de extranjeros que contestaron la ENI 2012.

Con el presente material en mano, es posible identificar con cifras científicamente demostrables el universo de afectados reales y potenciales de las políticas de desnacionalización que se han venido aplicando en República Dominicana durante los casi últimos veinte años.

Algo importante que decir es que por más que en la opinión pública se quiera presentar lo contrario, la ENI no permite hacer aseveraciones respecto a nietos o descendientes de tercera generación de inmigrantes. Las decenas de miles de afectados y afectadas son personas hijos e hijas de inmigrantes, en muchísimos casos viendo violados sus Derechos Humanos y sus Derechos Fundamentales de acuerdo a la Constitución dominicana. Queda por analizar los miles y miles de nietos de inmigrantes, que al ser hijos de víctimas de estas políticas de desnacionalización, están siendo afectadas en sus derechos esenciales.

Otro punto a destacar es la contradicción esencial que existe entre el análisis de la ENI y las supuestas verdades ventiladas en la opinión pública:

1. Al desagregar por años de nacimiento, hay miles de dominicanos y dominicanas de pleno de derecho -sea cual fuere la nacionalidad de sus padres y su condición migratoria- cuyos Derechos han sido vulnerados violando la Constitución dominicana, y aquí se demuestra.
2. En República Dominicana se puede hablar de miles de casos de apatridia en particular y miles de casos de violación del Derecho a la nacionalidad y el Derecho a la identidad. Si bien no se pueden dar nombres y apellidos de los mismos (por la lógica más elemental de que en muchos casos no existen) no es cierto que solamente puede haber incertidumbre y misterio al respecto: sí se pueden estimar cantidades que la autoridad debería manejar basándose en la ENI-2012 que es un documento oficial.
3. Hay una enorme brecha entre el discurso oficial sobre los resultados de la Ley 169-14 y la cantidad de personas que deberían estar siendo protegidas y beneficiadas por las medidas de reparación ante las políticas de desnacionalización y, especialmente, la sentencia 168-13 del Tribunal Constitucional.

En cuanto a los datos, se puede adelantar que el total de descendientes a nivel general según los datos de ENI 2012 es de 244, 151. Cuando se observa la distribución de los descendientes por tipo de descendencia,

resulta que son más los descendientes de ambos padres extranjeros, llegando a los 138,769, y menos los que son sólo hijos/as de un padre o madre extranjero(a), que alcanzaban los 105,381.

Del total de hijos de inmigrantes, el 86% de las personas son descendientes de uno o ambos padres de nacionalidad haitiana. Los descendientes de algún padre haitiano según la encuesta son un total de 75,574, mientras que los de ambos padres haitianos casi duplican esa cantidad con 133,800. Cuando se analiza esta información en base a los descendientes de extranjeros en general se puede ver que los descendientes de algún padre haitiano representan el 71.72% de los descendientes de extranjeros y los de ambos padres representan un 97.42% con respecto a los descendientes de extranjeros en general.

Según este estudio, el universo de reales y/o posibles afectados/as alcanzaría las 123,292 personas, más del doble de la lista de 53,827 casos que la JCE publicó como personas a las cuales se les había regularizado su situación civil, luego de realizada su auditoría, correspondiente al conocido como Grupo A de la ley 169-14, es decir dominicanos y dominicanas con actas de nacimiento y documentos de identidad desconocidos e invalidados de facto o bien por la resolución 12-2007 de la JCE y la sentencia 168-13 del Tribunal Constitucional. Aunque las autoridades no lo incluyen en su evaluación, no sólo son los hijos de ambos padres extranjeros quienes han sido afectados desde antes de la sentencia 168-13; muchísimos hijos de padre o madre dominicanos han padecido la privación de derechos y la negación de acceso a sus documentos.

Hay que señalar que existe una importante brecha entre los 46,749 casos arrojados del análisis de la ENI como descendientes de ambos padres extranjeros potencialmente afectados por el desconocimiento de sus documentos y la lista de 53,827 casos auditados por la JCE. La brecha alcanza los 7,078 casos. Si se les restara el total de los 132 casos anulados por supuesto fraude, la brecha es de 6,946. Queda pendiente despejar cuántos de esa diferencia de casos corresponde a personas fallecidas o que no contestaron en la ENI, y cuántos corresponderían a una sobre-contabilidad en la auditoría de la Junta Central Electoral.

También es importante resaltar que con los datos de la ENI-2012, habría otro segmento afectado de descendientes de uno de los padres extranjero y otro dominicano a los cuales les corresponde constitucionalmente la nacionalidad y el acta de nacimiento dominicana. Al momento de hacer la ENI 2012, 28,611 dominicanos que constitucionalmente deberían tener acta y nacionalidad no habían accedido a ese derecho, violándose con esto los protocolos internacionales en materia de Derechos Humanos y la Constitución dominicana.

Por otro lado, según las cifras analizadas y usando la aproximación de este análisis por medio de los rangos de edad, a la suma de 38,722 (previos a 2007) y 11,358 (entre 2007 y 2010), es decir 50,080 personas nacidas de ambos padres extranjeros, previo a la Constitución vigente, les corresponde el derecho de nacionalidad y acta de nacimiento dominicanas, aun cuando la totalidad de los padres de éstos/as nacidos hubiesen estado en situación migratoria irregular, lo cual es virtualmente imposible de afirmar con pruebas fehacientes.

Como se puede ver, hay una diferencia de casi un 600% entre los 50,080 dominicanos por derecho, nacidos antes de 2010, hijos de ambos de ambos padres extranjeros, que no poseían actas de nacimiento ni documentos del Estado dominicano, y los 8,755 inscritos en el conocido Grupo B de la ley 169-14, los cuales deberán primero esperar si el Estado los acepta como pasibles de naturalización para luego aspirar a ser "dominicanos naturalizados".

En el caso de los hijos/as de ambos padres extranjeros sin acta de nacimiento dominicana (78,402), la tenencia de acta de nacimiento emitida por el país de origen de sus padres cubre la situación de 21,161 nacidos en territorio dominicano sin acta de nacimiento dominicana. En todo caso, si la totalidad de estos se la computara a los 50,080 que siendo hijos de ambos padres dominicanos de acuerdo a la Constitución les corresponde la nacionalidad dominicana por haber nacido antes de 2010 (aun cuando la totalidad de sus padres hubiesen estado en situación migratoria irregular), de acuerdo con la ENI-2012 habrían 28,919 dominicanos y dominicanas por derecho que no tendrían acta de nacimiento de su país natal (Rep. Dominicana) ni del país de sus padres y se encontrarían en absoluto limbo jurídico, una condición identificable como apatridia, violando así los Derechos Humanos y la propia Constitución dominicana.

1. Aspectos metodológicos

1.1. Generalidades

El presente informe fue realizado con los resultados de la Encuesta Nacional de Inmigrantes del año 2012 (ENI) elaborada por la Oficina Nacional de Estadísticas de la República Dominicana y con el apoyo del Fondo de Población de Naciones Unidas (UNFPA) y la cooperación de la Unión Europea.

Este informe busca presentar una panorámica de la situación con respecto a la documentación de los descendientes de extranjeros inmigrantes que contestaron la encuesta. Para realizar este análisis se trabajó considerando dos tipologías de descendientes de extranjeros inmigrantes en República Dominicana: Descendientes de extranjeros inmigrantes en general y Descendientes de inmigrantes haitianos. Cada tipología se subdivide en dos categorías: Uno de los padres (padre o madre) extranjero (haitiano para los casos en que aplique), y otra con ambos padres extranjeros (haitianos para los casos en que aplique).

La población objetivo son los descendientes de extranjeros que contestaron la ENI 2012.

La metodología, explicada en el informe de la ENI-2012, indica que se identificaron los extranjeros y los descendientes y se aplicaron encuestas individuales a cada uno. De esto se puede concluir que los descendientes fueron entrevistados. Textualmente se indica en la metodología:

*“En todas las viviendas, hogares y lugares habitados fue aplicado un cuestionario breve, en el que se registraron las informaciones básicas de todos los residentes habituales y que permitieron identificar la presencia de inmigrantes y descendientes de inmigrantes, conforme a la definición operativa adoptada. A los inmigrantes y descendientes de inmigrantes identificados les fueron aplicados los cuestionarios individuales correspondientes”.*⁴²

Asimismo, es importante resaltar que de la Encuesta Nacional de Inmigrantes 2012 no se pueden sacar conclusiones directas acerca de los hijos de descendientes de inmigrantes. En la sección metodológica del respectivo informe se hacen precisiones que permiten inferir lo antes dicho, es decir que no se encuestaron población de tercera generación de los inmigrantes, pues en la definición de descendientes que se maneja en el informe es de la segunda generación:

*“Los nacidos en el país de padre o madre nacido en el extranjero, son designados en este informe, además, como nativos descendientes de inmigrantes o, simplemente, como descendientes de inmigrantes, ya que otros hijos de inmigrantes nacidos en otro país y residentes habituales en República Dominicana quedan incluidos en la población inmigrante”.*⁴³

PROCESO DE ANÁLISIS Y EXPLOTACIÓN DE LA BASE DE DATOS

El procedimiento utilizado para la explotación de la base de datos de la ENI 2012 fue primero identificar los descendientes de extranjeros en general, calcular la cantidad y verificar cuántos casos correspondían a un solo padre extranjero y cuántos eran descendientes de ambos padres extranjeros. Luego de esto, se procedió a identificar cuántos eran los descendientes de inmigrantes haitianos y cuántos eran los descendientes de ambos padres inmigrantes haitianos.

Luego de identificadas y calculadas las variables para las dos tipologías de descendientes se procedió a calcular y generar la cantidad de cada una por rango de edad. Se trabajó en base a tres rangos de años transcurridos desde el nacimiento hasta el momento de la encuesta:

⁴² Primera Encuesta Nacional de Inmigrantes en la República Dominicana, (ENI-2012), p. 76.

⁴³ Primera Encuesta Nacional de Inmigrantes en la República Dominicana, (ENI-2012), p. 45.

- Descendientes nacidos hace menos de 3 años
- Descendientes nacidos hace 3 años o más y hace menos de 5 años.
- Descendientes nacidos hace 5 años o más.

Los rangos de años transcurridos desde el nacimiento se establecieron considerando que la encuesta se realizó en 2012 y tomando en cuenta los años de nacimiento declarados en la misma. En tal sentido funcionan como supuestos generales a partir de hechos jurídicos y normativos ocurridos en el país:

- Aquellos descendientes que nacieron menos de 3 años antes de la encuesta, nacieron después de proclamada la Constitución del 26 de enero de 2010. Por tanto, si son hijos(as) de ambos padres extranjeros en condición migratoria irregular no les correspondería la nacionalidad dominicana por nacimiento, de acuerdo a la Ley Fundamental.
- Aquellos descendientes que nacieron 3 años o más antes de la encuesta y menos de 5 años antes de la encuesta, se supone que nacieron hasta 2009 y después de 2007. En caso de ser hijos de ambos padres extranjeros en condición migratoria irregular sí les correspondería la nacionalidad por nacimiento de acuerdo a la Constitución vigente de 1966 y sin embargo estarían afectados por la resolución 12-2007 de la Junta Central Electoral (JCE) que ordenaba la inscripción de hijos de extranjeros en un libro especial y suspendía documentos y actos del registro civil con dudas sobre su “regularidad”.
- Aquellos descendientes que declararon haber nacido hace 5 años o más al momento de la encuesta, nacieron sin haberse oficializado la resolución 12-2007 de la JCE y bajo la Constitución de 1966. Aún en caso de ser hijos(as) de ambos padres extranjeros en condición migratoria irregular, les correspondería la nacionalidad dominicana por nacimiento.

Es importante señalar que en caso de que una persona fuera descendiente de padre o madre dominicano(a), sea cual fuere el origen nacional y condición migratoria del otro(a) progenitor, le corresponde la nacionalidad dominicana “por sangre”, haya nacido antes o después de 2010.

1.2 Análisis de registros de nacimiento en el Libro de Extranjería de la Junta Central Electoral (JCE)

Finalmente, el lector encontrará un análisis general de los datos de los registros de nacimiento existentes hasta el año 2009 asentados en el Libro de Extranjería establecido por la Junta Central Electoral a partir de la resolución 12-2007, en función de lo dispuesto en la Ley de Migración 285-04. Estos datos fueron obtenidos en la JCE a partir de una solicitud en virtud de la Ley General de Libre Acceso a la Información Pública.

Los datos, obtenidos en formato de Excel, fueron tabulados, mostrando tres aspectos principales: año del nacimiento, origen nacional de la madre y municipio donde fue efectuado el registro.

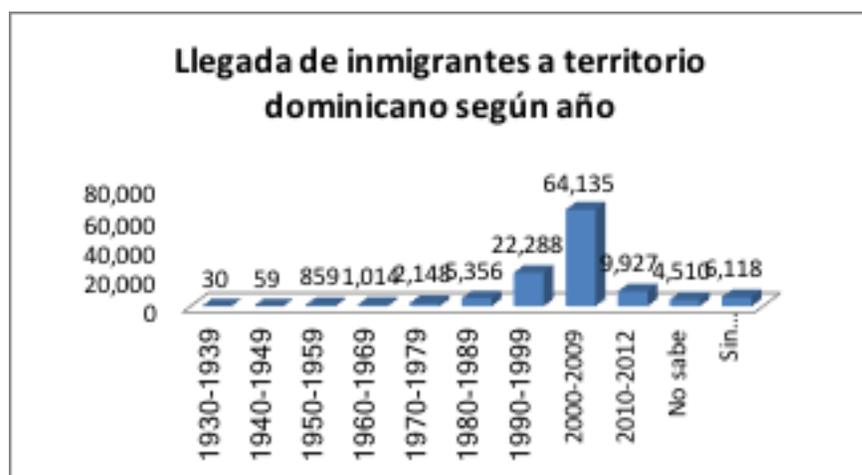
2. Resultados del análisis de la ENI - 2012

2.1 Flujo de inmigrantes entre 1930 y 2012

El presente análisis se inicia con la verificación de los datos de flujo de inmigrantes a la República Dominicana. Para esto se utilizó la pregunta de la encuesta: “¿En qué año llegó la primera vez que vino a la República Dominicana?”. Los resultados según los que contestaron esta pregunta se presenta en los cuadros más abajo.

Según los datos suministrados, en el período que hubo mayor flujo de inmigrantes en general es el de la década 2000-2009 con 64,135 personas que ingresaron a territorio dominicano, representando un total de 55.1% de los 116,444 que ofrecieron respuesta a la pregunta estudiada (ver gráficos No. 1 y No. 2).]

GRÁFICO NO. 1



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

Es importante resaltar que el flujo masivo de inmigrantes se produce a partir de la década de 1990-1999 donde casi se cuadruplica la cantidad de migrantes que ingresaron al territorio dominicano entre 1980 y 1989, según los datos disponibles.

GRÁFICO NO. 2



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

Cuando se analizan estos datos específicamente para los inmigrantes haitianos, puede verse que se corresponde con lo ocurrido con los extranjeros en general. De hecho, dichos inmigrantes son determinantes del resultado ya que constituyen la mayoría de los casos. La mayor cantidad de inmigrantes haitianos queda registrado para la década de 2000-2009 con 58,720 personas representado un total de 57.8% de los 101,637 personas de las que se tiene esta información en la ENI (ver gráfico No. 3 y No. 4).

GRÁFICO NO. 3



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

Igual que en el caso anterior, el mayor flujo de inmigrantes se produjo a partir de la década de los 80 en la que los datos casi se quintuplicaron de una década a otra.

GRÁFICO NO. 4

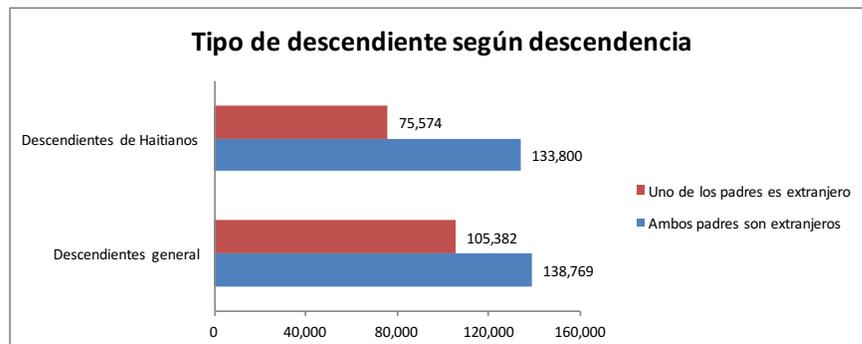


Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

2.2 Cantidad de descendientes de inmigrantes

El total de descendientes a nivel general según los datos de ENI 2012 es de 244, 151, de este total el 86% de las personas son descendientes de padres de nacionalidad haitiana. Cuando observamos la distribución de los descendientes por tipo de descendencia resulta que son más los descendientes de ambos padres extranjeros, unos 138,769, que los que son sólo de uno de los padres extranjero, unos 105,381. Por correspondencia ocurre lo mismo para el caso de descendientes de haitianos, lo que evidencia una gran proporción de descendientes que podrían ser afectados por las medidas legales que se están ejecutando en la actualidad en materia de documentación en la República Dominicana (ver gráfico No. 5).

GRÁFICO NO. 5

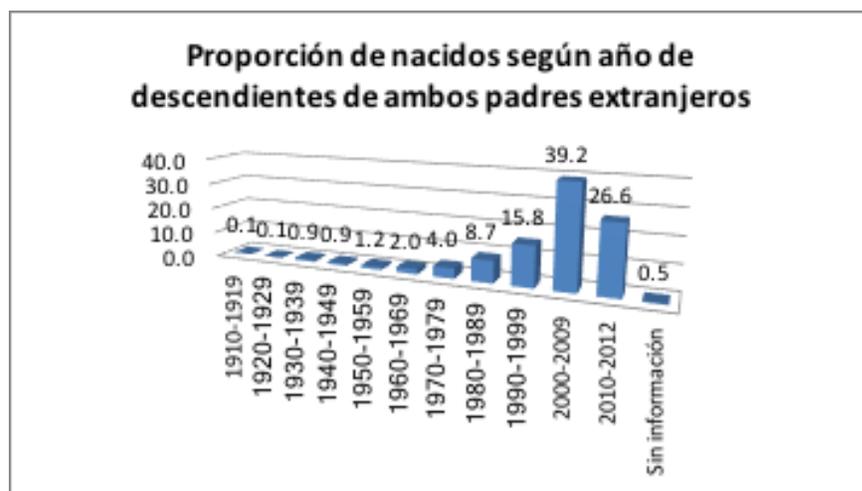


Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

2.3 Descendientes de padres extranjeros en general

Coincidente con el flujo de inmigrantes, al ver los porcentajes de nacimientos por década para el caso de descendientes de ambos padres extranjeros, se observa que los decenios en que hubo mayor cantidad de nacimientos son los correspondientes a los años 1980-1989, 1990-1999, 2000-2009, y de manera muy destacada los tres años comprendidos entre 2010-2012 (ver porcentajes gráfico No. 6 y No. 7).

GRÁFICO NO. 6



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI)

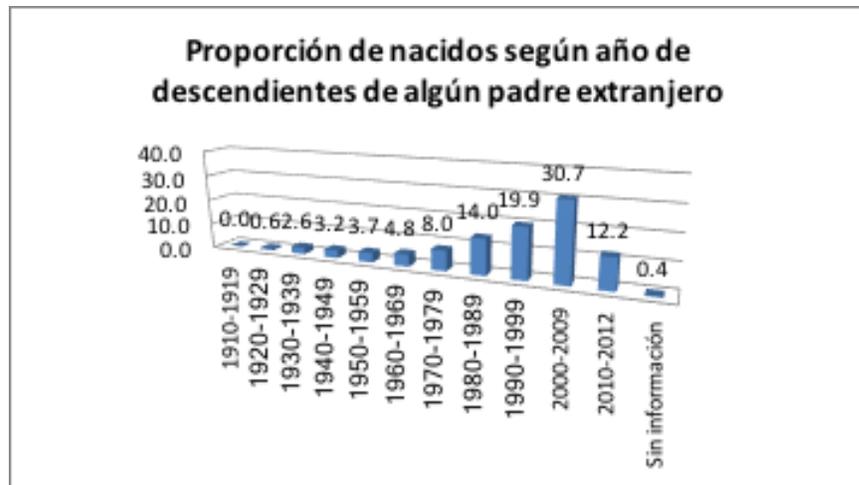
GRÁFICO NO. 7



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI)

Por otro lado, cuando se observan los descendientes de algún padre extranjero puede verse que el panorama coincide con lo dicho anteriormente: los nacidos en el decenio 2000-2009 son un 30.7% del total de descendientes nacidos registrados en la ENI-2012, seguido por las décadas 1980-1989, 1990-1999 y, de manera sorprendente, también los años 2010 a 2012 (ver gráfico No. 8 y No. 9).

Gráfico No. 8



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI)

GRÁFICO NO. 9



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI)

2.4 Posesión de acta de nacimiento

Los descendientes de algún padre extranjero que poseerían acta de nacimiento dominicana son 76,543 personas en contraste con aquellos que no la poseen, los cuales serían 28,611 personas. Como puede observarse son más los descendientes que afirman poseer su acta de nacimiento dominicana que los que no.

Los descendientes de ambos padres extranjeros con acta de nacimiento dominicana serían 58,509 y los que no poseen la misma serían 78,402.

Cuando se compara la posesión o no de acta de nacimiento dominicana, se puede observar que es mayor la cantidad de descendientes sin acta de nacimiento cuando el descendiente es de ambos padres extranjeros que cuando es de un solo padre (ver cuadro No. 1).

CUADRO NO. 1

Categorías	Con acta de nacimiento RD	Sin acta de nacimiento RD	Total
Descendientes algún padre extranjero	76,543	28,611	105,154
Descendientes de ambos padres extranjeros	58,509	78,402	136,911

Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

2.4.1 Posesión de acta de nacimiento dominicana en descendientes de algún padre extranjero por rango de edad

La cantidad de descendientes con alguno de sus padres extranjero que en el momento de hacer la encuesta tenía menos de 3 años fue 6,828; los que tenían entre tres y menos de cinco años fueron 4,407; y los que tenían 5 años de nacidos o más eran 65,308 (ver gráfico No. 10).

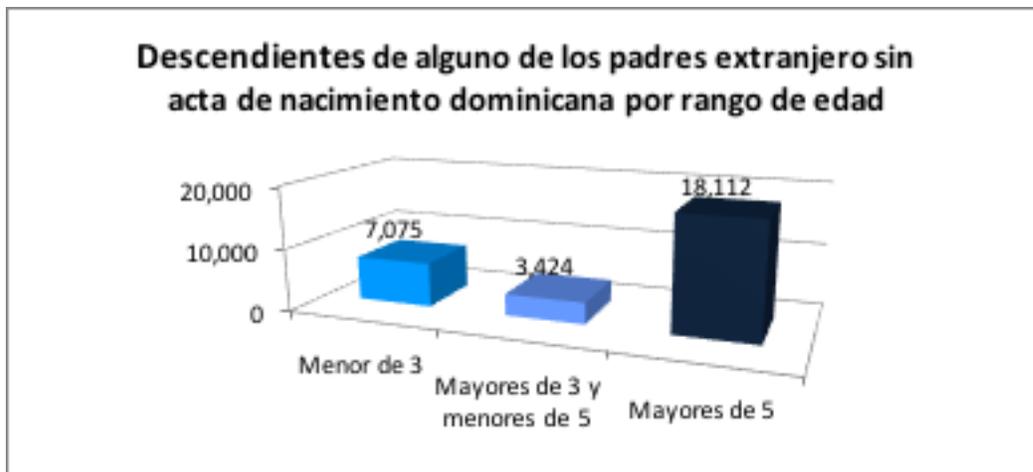
GRÁFICO NO. 10



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

Por otro lado, los que según la encuesta no tenían acta de nacimiento dominicana con menos de 3 años de nacidos son 7,075; con 3 años y menos de 5 años de nacidos eran 3,424, y los que tenían 5 años de nacidos o más eran 18,112 (ver gráfico No. 11).

GRÁFICO NO. 11



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

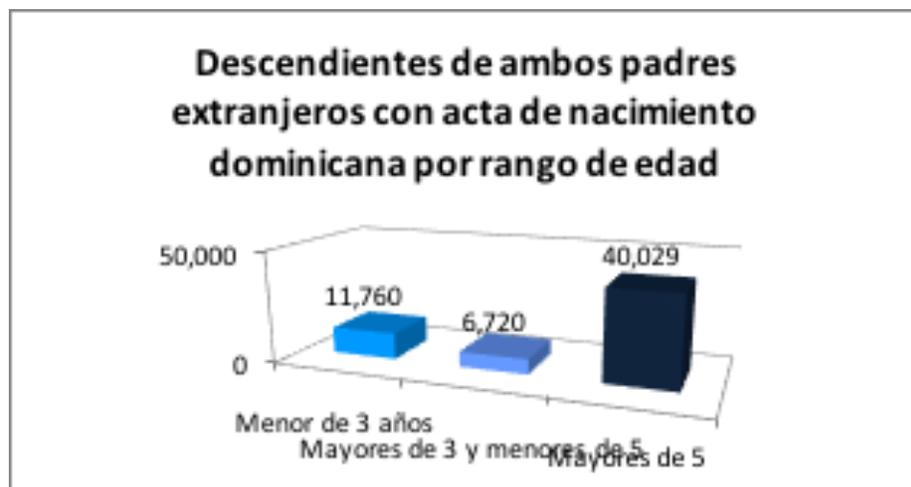
Como se puede observar para el caso de algún padre extranjero la mayor parte de los descendientes tiene acta de nacimiento dominicana, un 73%, mientras un 27% no la posee. Sin embargo para el segmento de descendientes nacidos después de 2010 es mayor la proporción que no tiene acta de nacimiento dominicana.

Es importante señalar que a la totalidad de descendientes de uno de los padres extranjero y otro dominicano les corresponde constitucionalmente la nacionalidad y el acta de nacimiento dominicana. Por tanto, al momento de hacer la ENI 2012, 28,611 dominicanos que constitucionalmente deberían tener acta y nacionalidad no habían accedido a ese derecho, violando los protocolos internacionales de Derechos Humanos y la Constitución dominicana.

2.4.2 Posesión de acta de nacimiento dominicana descendientes ambos padres extranjeros

Para el caso de los descendientes de ambos padres extranjeros que tienen acta de nacimiento dominicana, la cantidad de descendientes que al momento de la encuesta tenía menos de 3 años de nacidos fue de 11,760; entre 3 y menos de 5 años de nacido serán 6,720; y los que tenían 5 años de nacidos o más, eran 40,029 (ver gráfico No. 12).

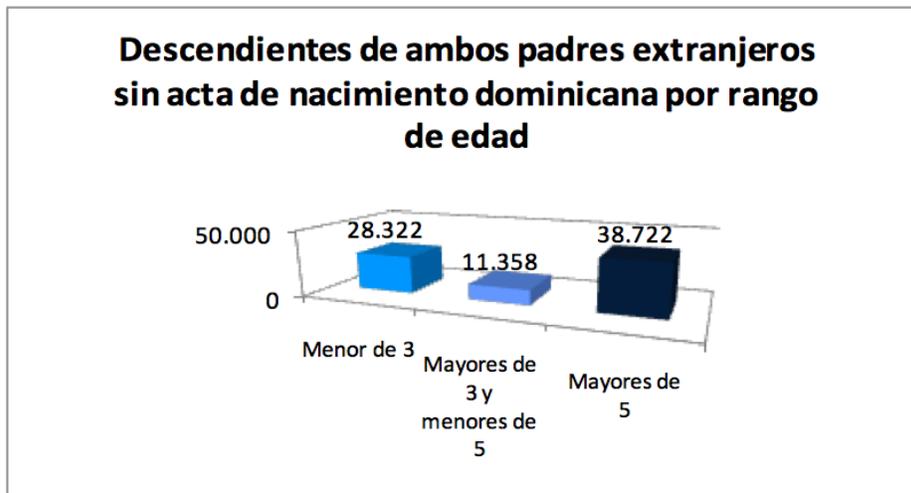
GRÁFICO NO. 12



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

Los descendientes de ambos padres extranjeros sin acta de nacimiento dominicana fue de 28,322 para el rango de los que son menores de 3 años; 11,358 para el caso de los que tenían entre 3 y menos de 5 años de nacidos, 38,722 para aquellos que tienen 5 años o más de nacidos (ver gráfico No. 13).

GRÁFICO NO. 13



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

En el caso de los descendientes de ambos padres extranjeros ocurre lo inverso que en el caso de algún padre, es más grande la proporción de personas sin acta que con acta: un 57% contestó no tener acta de nacimiento y un 43% afirmó tenerla.

Es importante señalar que de acuerdo a la Constitución de 2010, y usando la aproximación de este análisis por medio de los rangos de edad, a la suma de 38,722 y 11,358, es decir 50,080 personas nacidas previo a la Constitución vigente, les corresponde el derecho de nacionalidad y acta de nacimiento dominicanas, aun cuando la totalidad de los padres de éstos/as nacidos hubiesen estando en situación migratoria irregular, lo cual es virtualmente imposible de afirmar con pruebas fehacientes.

2.5 Posesión de acta de nacimiento dominicana y/o del país de origen de los padres por rango de edad de los descendientes

En esta parte del análisis se verá la cantidad de personas que tienen acta de nacimiento del país de sus padres (país de origen) y tienen acta de nacimiento dominicana. De igual forma se verá la cantidad de personas que tienen acta de nacimiento de su país de origen y no tienen acta dominicana. Esto para tener una idea más clara del tipo de documentación de que dispone la población de descendientes de inmigrantes en el país y ver desde diferentes ángulos el problema de la documentación, es decir, la situación de personas que si bien hayan sido afectadas por algún procedimiento legal al poseer documentación del país de sus padres no quedan en un limbo de nacionalidad (sin nacionalidad alguna), comúnmente llamado “apatridia”.

Según la ENI la cantidad de personas descendientes de ambos padres extranjeros que poseen acta de nacimiento dominicana y de país de origen es de 12, 958, es decir, el 9.3% poseía dos actas de nacimiento, una del propio país natal y otra del país de origen de sus padres (ver cuadro No. 2).

CUADRO NO.2

Tipo de descendiente	Con acta de nacimiento dominicana y de país de origen	Con acta de nacimiento país de origen y sin acta dominicana
Descendientes ambos padres extranjeros	12,958	21,161
Descendientes algún padre extranjero	21,179	7,107

En el caso de los descendientes de un progenitor extranjero y uno dominicano ocurre lo inverso, son más los que tienen las dos actas que los que solo tienen la de su país de origen. Con acta de nacimiento dominicana y del país de origen de sus padres, 21,179 personas, representando un 20.10% de la población de este tipo de descendencia. En este mismo orden con acta de nacimiento del país de origen y sin acta dominicana son 7,107, representando el 6.74% de la población de este tipo de descendencia.

Entre los descendientes de algún padre extranjero que tienen acta de nacimiento dominicana y de país de origen de los padres, la mayor concentración se encuentra en el rango de los que tenían cinco años o más al momento de hacerse la encuesta (ver gráfico No. 14).

GRÁFICO NO. 14

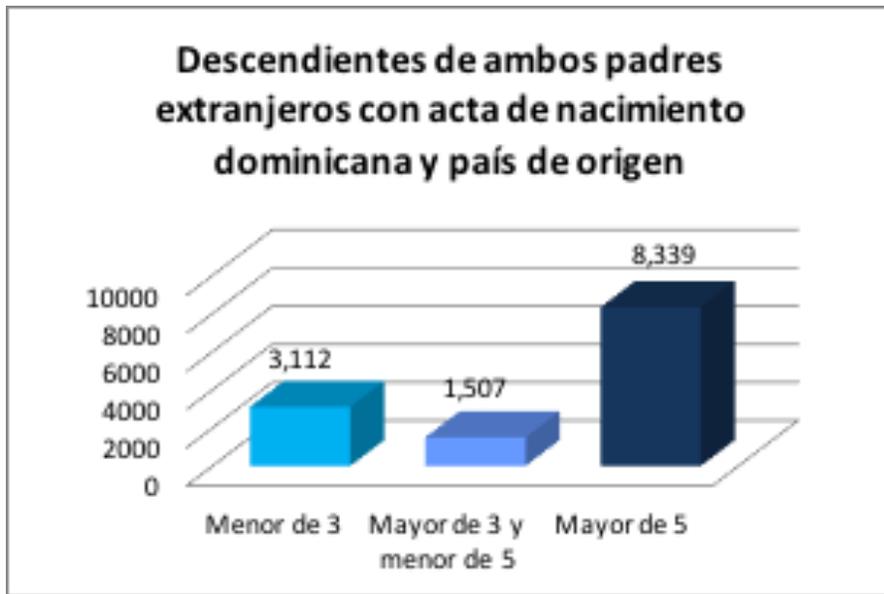


Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

Por otro lado, 21,161 descendientes de ambos padres extranjeros posee acta de nacimiento de país de origen y no tienen dominicana, es decir el 15.24% de los descendientes no tienen acta dominicana y tienen acta de nacimiento de su país de origen.

Cuando se ve la distribución de la población de descendientes de ambos padres extranjeros y por rango de edad, con actas de República Dominicana y del país de origen de los padres, se ve que la mayor proporción de personas está en el rango de 5 años o más con 8,339 personas, representando el 64.35%, y el segmento menos beneficiado es el de descendientes con 3 años o más y menos de 5, con 1,507 personas representando el 11.63% (ver gráfico No. 15).

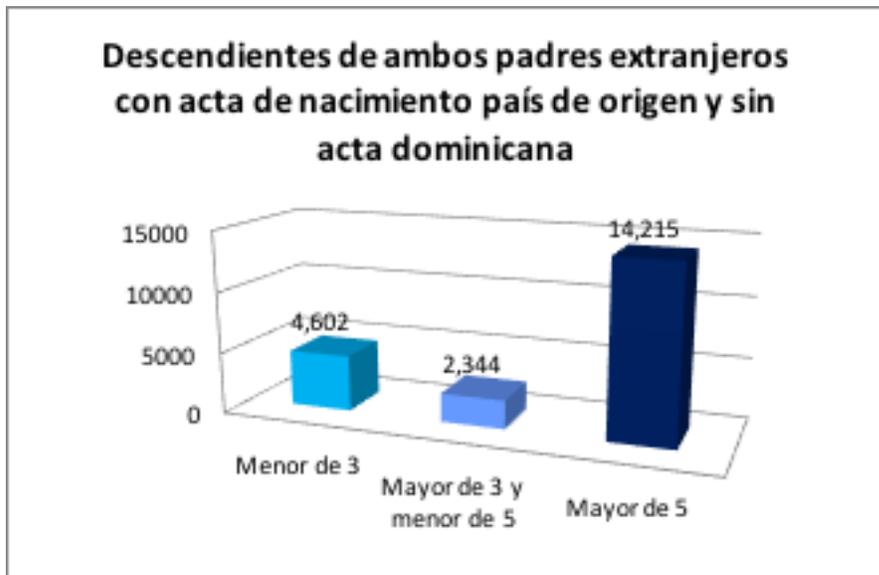
GRÁFICO NO. 15



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

Para el caso de los descendientes de ambos padres extranjeros la mayor cantidad de personas con acta de nacimiento de país de origen y no dominicana estuvo en el rango de los que tienen cinco años o más al momento de la encuesta, esta población fue de 14,215 personas, seguido de las personas menores de tres años que fueron 4,602 personas.

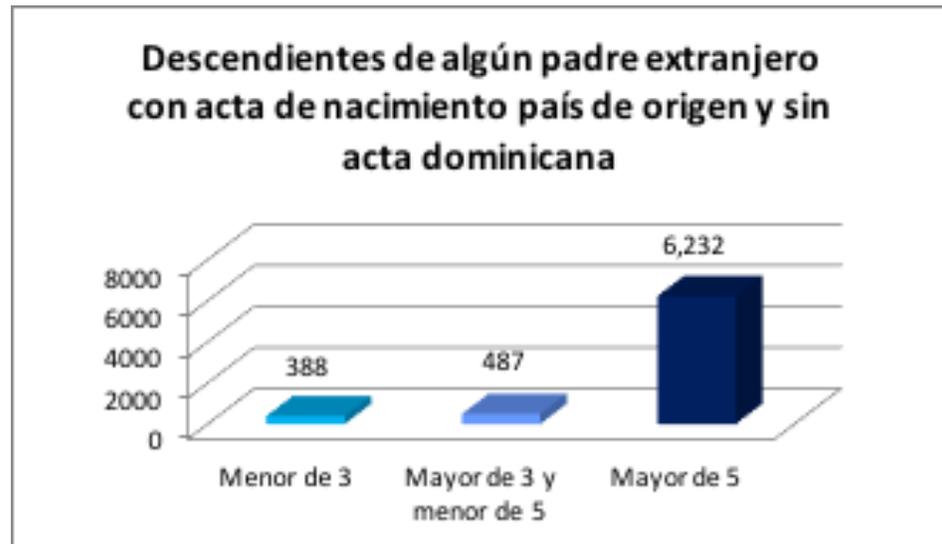
GRÁFICO NO. 16



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

La cantidad de descendientes que tienen acta de nacimiento país de origen y no tienen acta dominicana se concentró como en los casos anteriores en la población de cinco años o más con 6,232 personas, sin embargo, en este tipo de descendencia el panorama cambió ligeramente pues el rango que sigue es el que tiene tres años o más y menos de cinco con 487 personas y no los menores de tres como en los casos anteriores (ver gráfico No. 17).

GRÁFICO NO. 17



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

En cuanto a estos datos es importante decir que el caso de los 28,611 dominicanos nacidos de algún padre dominicano y sin acta de nacimiento, el hecho de que una fracción de ellos (7,107) tenga acta de nacimiento del país de su padre o madre, no reparará en modo alguno el incumplimiento de un derecho constitucional y humano como es la identidad y la nacionalidad, por lo cual es improcedente la situación o no de desnacionalización de acuerdo a los documentos emitidos por otro Estado.

En el caso de los hijos(as) de ambos padres extranjeros sin acta de nacimiento dominicana (78,402), la tenencia de acta de nacimiento emitida por el país de origen de sus padres cubre la situación de 21,161 nacidos en territorio dominicano sin acta de nacimiento dominicana. En todo caso, si la totalidad de estos se le computara a los 50,080 que siendo hijos de ambos padres dominicanos de acuerdo a la Constitución les corresponde la nacionalidad dominicana por haber nacido antes de 2010 (aun cuando la totalidad de sus padres hubiesen estado en situación migratoria irregular), de acuerdo con la ENI habrían 28,919 dominicanos y dominicanas por derecho que no tendrían acta de nacimiento ni de su país natal (Rep. Dominicana) ni del país de sus padres y se encontrarían en absoluto limbo jurídico, violando los Derechos Humanos y la Constitución dominicana.

Como se puede observar, son muy pocos los casos de descendientes de uno o de ambos padres extranjeros en República Dominicana que cuentan con acta de nacimiento del país de origen de sus padres, es decir, emitida por otro Estado en virtud de derecho "de sangre". Aun cuando se apelara a este recurso para relativizar la existencia de apatridia en República Dominicana, la cantidad de personas protegidas por esta situación eran apenas un 15.24% de las personas hijas de ambos padres extranjeros y apenas 6.74% de los hijos e hijas de uno de sus dos progenitores extranjero.

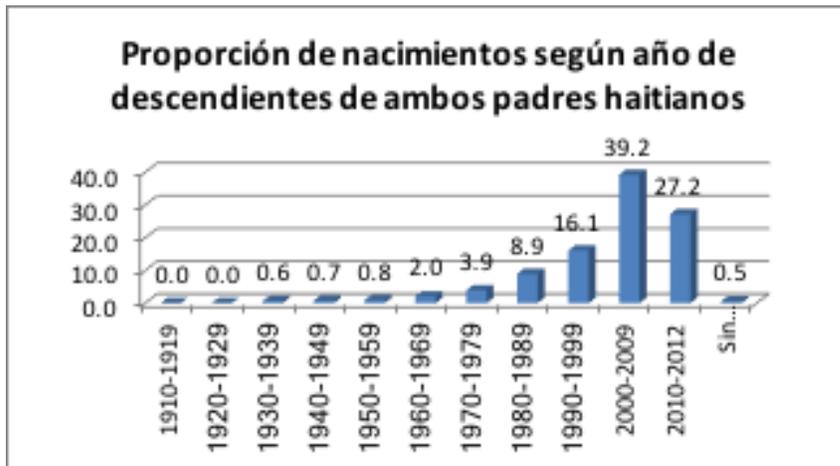
3. Resultados específicos para la población de ascendencia haitiana

Datos generales

Estudiando el tema de la documentación en el ámbito particular de la población haitiana y su descendencia en Rep. Dominicana, se verá cómo se encuentra esta población en términos de documentación y su alineación o brecha respecto a los datos de los extranjeros en general.

Al analizar los años en que mayor cantidad de nacimientos de descendientes de ambos padres haitianos inmigrantes hubo, se observan resultados similares a los encontrados en los descendientes de extranjeros en general: el 39.2% de nacimientos ocurrió en el decenio de 1990-1999, seguido de los años comprendidos entre 2010 y 2012 con 27.2% (ver gráfico No. 18).

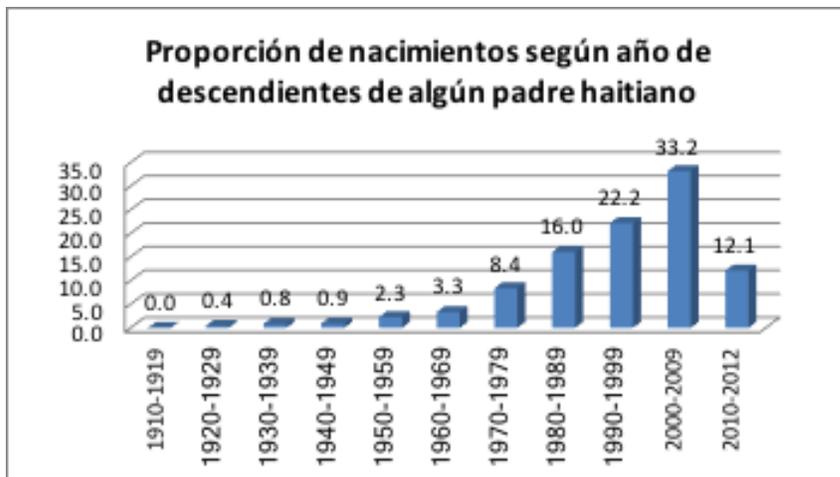
GRÁFICO NO. 18



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

En cuanto a los descendientes de alguno de los padres haitianos, sus frecuencias de nacimientos se corresponden también con los datos de los descendientes de algún padre extranjero en general: la mayor cantidad de personas se encuentra en el decenio de 1990-1999 con 33.2% de nacimientos para ese año, seguido de la década 1990-1999 con un 22.2% de los nacimientos (ver gráfico No. 19).

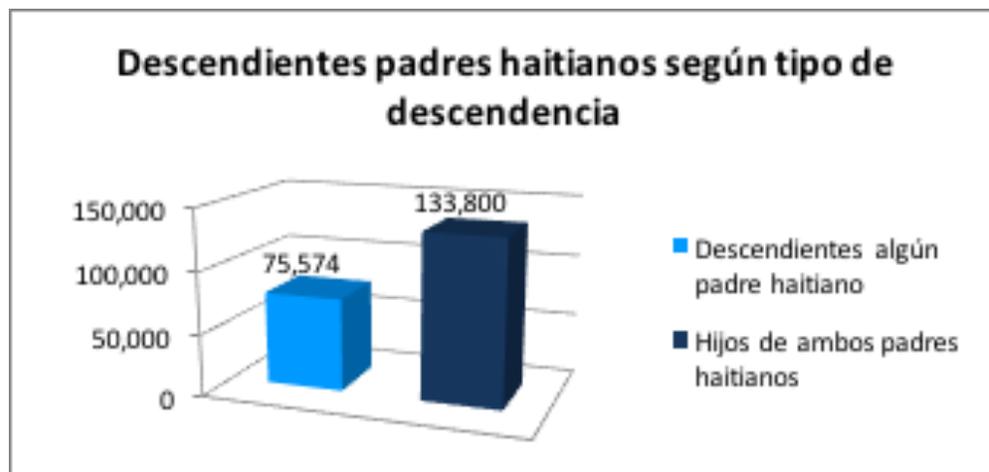
GRÁFICO NO. 19



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

Los descendientes de algún padre haitiano según la encuesta son en total de 75,574, mientras que los de ambos padres haitianos casi duplican esa cantidad con 133,800. Cuando se analiza esta información en base a los descendientes de extranjeros en general, se observa que los descendientes de algún padre haitiano representan el 71.82% de los descendientes de extranjeros y respecto de los descendientes de ambos padres extranjeros representan un 97.72% con respecto a los descendientes de extranjeros en general.

Gráfico No. 20



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

3.2 Posesión de acta de nacimiento dominicana de descendientes con alguno de los padres de nacionalidad haitiana

Con respecto a la tenencia o no de acta de nacimiento dominicana para los descendientes de algún padre haitiano, se observa que una mayoría aunque baja cantidad de este segmento tiene acta de nacimiento dominicana, por lo menos así lo afirmó en la encuesta, según los datos son en total 49,713 personas, representando el 65.78% con respecto al total de los descendientes de algún padre haitiano (ver gráfico No. 21).

GRÁFICO NO. 21

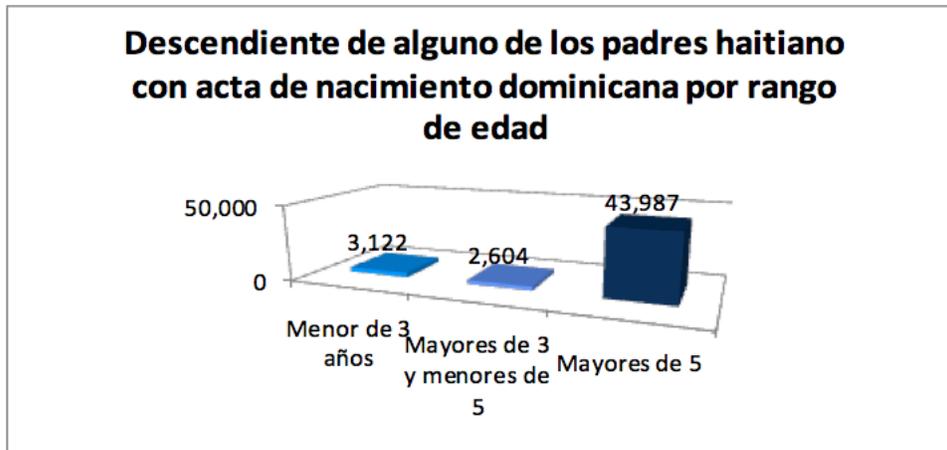


Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

Sin acta de nacimiento los resultados arrojan un total de 25,655 personas que se encuentran sin este documento, representando el 33.95% con respecto al total de descendientes de algún padre haitiano.

Si se hace el análisis anterior de posesión de acta de nacimiento dominicana por rango de edad, se obtiene que la mayor proporción de descendientes de algún padre haitiano se encuentran en el rango de edad que tiene 5 años y más con un total de 43,987 personas. Le siguen los menores de tres años de nacidos con 3,122 personas y por último los que tienen 3 años o más y menos de 5 años con 2,604 personas (ver gráfico No. 22).

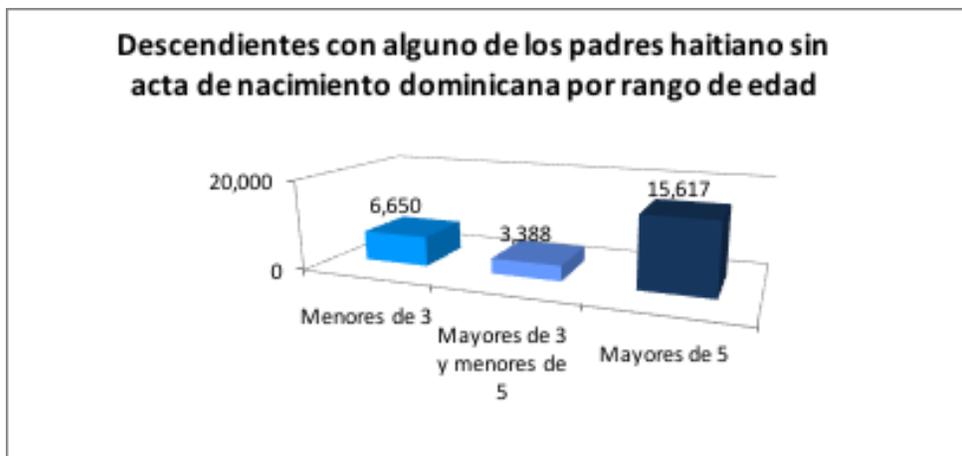
GRÁFICO NO. 22



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

Si siguiendo el análisis anterior, pero ahora con los que no tenían acta de nacimiento dominicana, se puede ver que en esta población, hijos de padre o madre haitiano(a), eran 15,617 descendientes con 5 años o más, 6,650 menor de 3 años y 3,388 con tres años o más y menos de 5 años de nacidos (ver gráfico No. 23).

GRÁFICO NO. 23



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

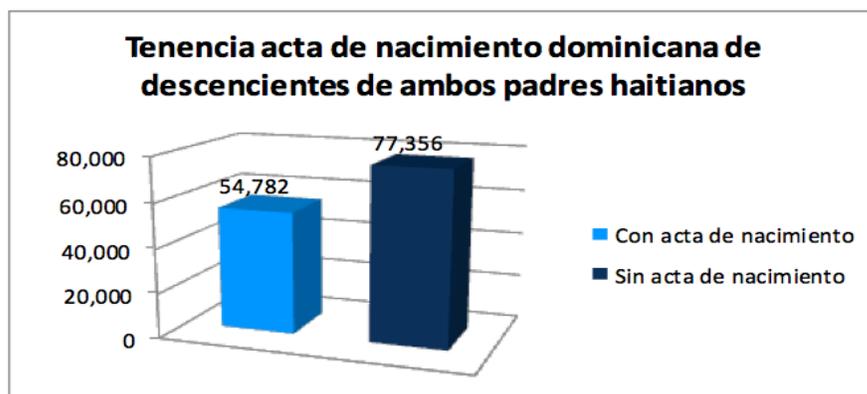
Esto significa que de los 28,611 dominicanos hijos de padre o madre inmigrante extranjero y que constitucionalmente deberían tener acta y nacionalidad y aún no habían accedido a ese derecho, violando los protocolos internacionales de Derechos Humanos y la Constitución dominicana, 25,655 son hijos de madre o padre haitiano, es decir el 89,66% de los descendientes un progenitor extranjero inmigrante y un progenitor dominicano que no poseían acta de nacimiento al momento de realizarse la ENI-2012.

3.3 Posesión de acta de nacimiento dominicana de los descendientes de ambos padres nacionalidad haitiana

La situación de tenencia de acta de nacimiento dominicana por parte de los descendientes de ambos padres de nacionalidad haitiana resulta un tanto diferente a los resultados de los descendientes de alguno de los padres haitiano, pues mientras en los descendientes de alguno de los padres la mayoría tienen acta de nacimiento dominicana, en el caso de los descendientes de ambos padres haitianos inmigrantes no ocurre así: más del 50% no tiene acta.

En términos absolutos 77,356 descendientes de ambos padres haitianos no tienen acta de nacimiento dominicana representando el 57.81% del total de descendientes con ambos padres haitianos (ver gráfico No. 24).

GRÁFICO NO. 24

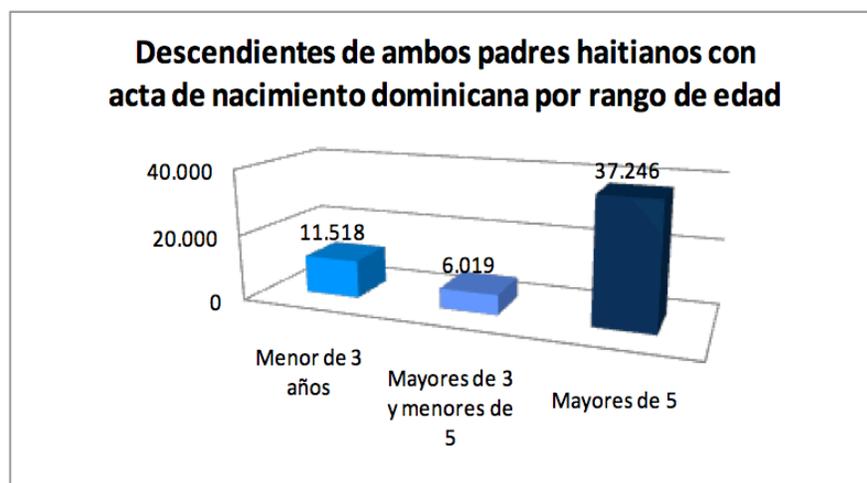


Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

La cantidad de descendientes de ambos padres haitianos que poseen acta de nacimiento dominicana es de 54,782, representando el 40.94% del total de los descendientes de ambos padres haitianos.

Cuando se observa estos datos por rango de edad podemos observar que la mayor cantidad de personas descendientes de ambos padres haitianos con acta de nacimiento dominicana es la de los que tienen 5 años o más con un total de 37,246, seguido de los menores de 3 años con 11,518 y por último los que tienen tres años o más y menos de 5 años de nacidos al momento de la encuesta.

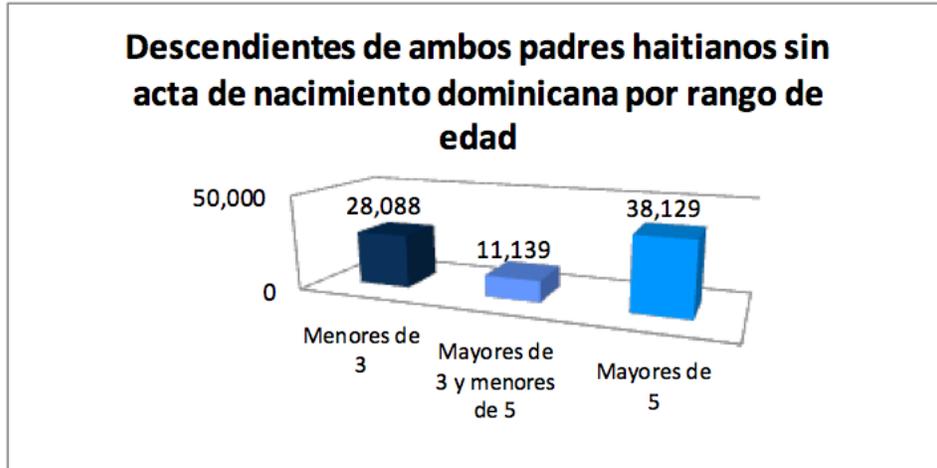
GRÁFICO NO. 25



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

Por otro lado, los descendientes de ambos padres haitianos sin acta de nacimiento dominicana por rango de edad es de 38,129 personas para el rango de 5 años o más, 28,088 para los menores de 3 años y 11,139 para los que tenían 3 años o más y menos de 5 al momento de efectuarse la ENI-2012 (ver gráfico No. 26). Es decir los nacidos antes de la resolución 12-2007 de la JCE y los nacidos bajo la Constitución de 1966 son la mayor cantidad de personas sin acta de nacimiento dominicana, descendientes de ambos padres inmigrantes haitianos.

GRÁFICO NO. 26



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

Al ver estos datos, se puede decir que de los 78,402 nacidos en República Dominicana hasta la ENI-2012 que no contaban con acta de nacimiento y por ello tenían imposibilitado el derecho a la identidad y la nacionalidad, 77,356 son hijos de ambos padres haitianos, es decir, el 98,66% de quienes se encontraban en esta situación.

De éstos, 49,268 son nacidos antes de la Constitución de 2010, correspondiéndole acta de nacimiento y nacionalidad dominicana, aun cuando la totalidad de sus padres se encontrasen en situación migratoria irregular. Esta cantidad conforma el 98,37% de los 50,080 nacidos en República Dominicana antes de la Constitución de 2010 y que sin importar la condición migratoria regular o irregular de sus padres, tienen el derecho a la identidad y nacionalidad otorgadas por el Estado dominicano.

3.4 Tenencia de acta de nacimiento dominicana y de Haití, según descendientes y rango de edad

La tenencia de acta de nacimiento ya sea dominicana, del país de origen (en este caso Haití) o de ambos es de alta relevancia para tener una idea clara de la situación de documentación de los descendientes. También permite saber hacia dónde enfocar el debate sobre la documentación de este grupo poblacional. En el caso de los descendientes de haitianos los resultados apuntan a la misma realidad que enfrentan los descendientes de extranjeros inmigrantes en general.

En el caso de los descendientes de ambos padres haitianos hay más con acta de nacimiento del país de origen que con actas dominicana y haitiana. En términos más específicos el 8.7% del total de descendientes de ambos padres haitianos tiene acta de nacimiento dominicana y de Haití, dígame 11,646 personas. Por otro lado con acta de nacimiento haitiana y sin acta de nacimiento dominicana se encuentra el 15.32% del total de los descendientes de ambos padres haitianos, dígame 20,497 personas (ver cuadro No. 3).

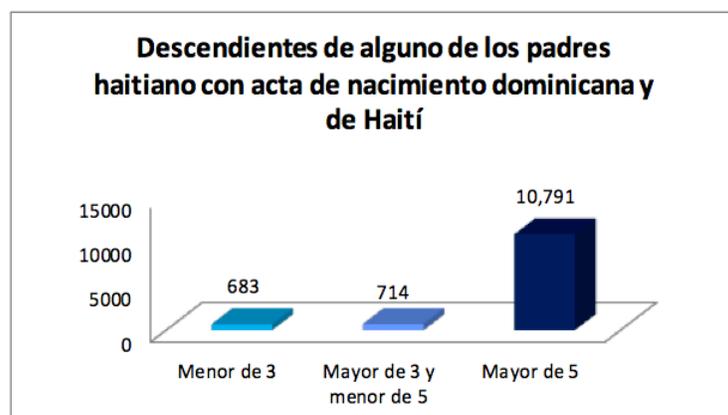
CUADRO NO. 3

Tipo de descendiente	Con acta de nacimiento dominicana y de Haití	Con acta de nacimiento Haití y sin acta dominicana
Descendientes ambos padres haitianos	11646	20497
Descendientes algún padre haitiano	12188	5491

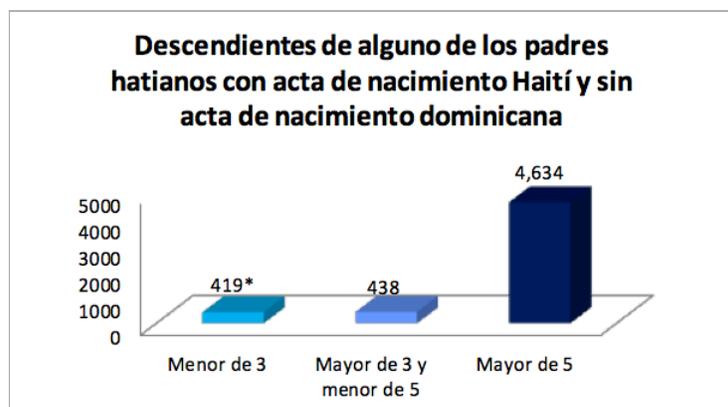
Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

Cuando se analiza la situación de los descendientes de un padre o madre haitiano(a) se observa que la cantidad de personas con actas de nacimiento dominicana y haitiana es mayor que la cantidad sin acta de nacimiento dominicana pero con acta de nacimiento haitiana. En este sentido el 16.13% del total de descendientes de algún padre haitiano tiene acta de nacimiento haitiana y dominicana, 12,188 personas; sin embargo, la proporción de los que tienen acta de nacimiento de Haití y no dominicana es de 7.27%, 5,491 personas. En el caso de los que tienen 5 años o más eran 10,791, y los que tenían más de 3 pero menos de 5 años 714. Aquellos descendientes con menos 3 años de nacidos en esta situación eran 683 (ver gráficos 27 y 28).

GRÁFICO NO. 27



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

GRÁFICO NO. 28⁴⁴

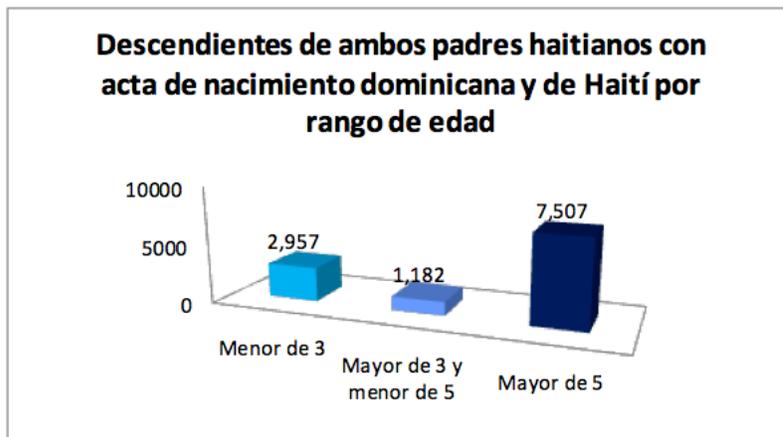
Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

⁴⁴ Nota al gráfico 28: El dato de los menores de 3 años presenta una ligera diferencia respecto a lo que debe presentar, aparentemente este es un problema de la misma encuesta.

Como se ha dicho, según las Constituciones dominicanas pasadas y la vigente, todos los hijos/as de un padre o madre dominicanos son por definición dominicanos. El hecho de que 5,491 dominicanos por derecho con ambos padres de origen haitiano posean acta de nacimiento emitida por Haití conforme a su Constitución, no resuelve en nada la violación de la legislación y la Constitución dominicana al no cumplir con la norma en cuanto a identidad y nacionalidad de la carta fundamental.

Para los descendientes de ambos padres haitianos con acta de nacimiento dominicana y de Haití los resultados fueron los siguientes: 7,507 pertenecen al rango de edad que tiene cinco años o más; 2,957 tienen menos de 3 años, y 1,182 tienen tres años o más y menos de 5. Es decir, que la mayor cantidad de descendientes de ambos padres inmigrantes haitianos con acta dominicana nacieron antes de 2007 y los descendientes del renglón que le sigue nacieron después de la Constitución del 2010 (ver gráfico No. 29).

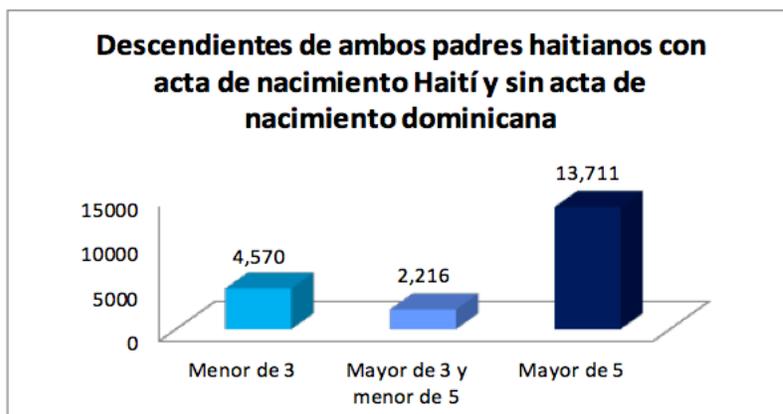
GRÁFICO NO. 29



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

En relación a los descendientes de ambos padres haitianos que tienen acta de nacimiento de Haití y no tienen acta de nacimiento dominicana, la cantidad es superior para el rango de cinco años o más con 13,711 personas, seguido del rango de los que tienen menos de 3 años con 4,570 personas.

Gráfico No. 30



Fuente: Encuesta Nacional de Inmigrantes (ENI) de 2012.

Los resultados anteriores muestran la vulnerabilidad que tienen los descendientes de ambos padres haitianos que están en el renglón de los que tenían años o más y menos de 5 años, es decir, los que nacieron luego de la resolución 12-2007 y antes de la Constitución de 2010, pues una gran cantidad de ellos no poseen de algún tipo de acta de nacimiento, ya sea dominicana o haitiana.

Ya se dijo que en 2012, eran 133,800 los descendientes de ambos padres inmigrantes haitianos. De éstos, 77,356 carecían de acta de nacimiento dominicana, siendo 49,268 los nacidos antes de la Constitución de 2010 y que por tanto les correspondía constitucionalmente la nacionalidad y la identidad provistas por el Estado dominicano sin importar el estatus migratorio de sus padres. Es decir, el 63.68% de los descendientes de ambos padres extranjeros haitianos que no tenían acta de nacimiento dominicana en 2012 debían tenerla y también la nacionalidad reconocida por el Estado dominicano.

Como se desprende del gráfico 30, sólo 15,927 hijos de ambos padres haitianos tenían en 2012 acta de nacimiento emitida por el Estado haitiano y no tenían acta de nacimiento dominicana, correspondiéndole dicho derecho por haber nacido previo a la Constitución de 2010. Es decir, el 32.32% de los afectados y afectadas. Esto quiere decir que el 67,68% de estos casos carecerían de ambas actas correspondiéndole identidad y nacionalidad del Estado dominicano, encontrándose en una situación de limbo jurídico y negación total del derecho a la identidad y la nacionalidad.

4. Situación del Derecho Humano y Constitucional a la Nacionalidad y la Identidad por aplicación de la Ley 285-04 de Migración y la resolución 12-2007 de la Junta Central Electoral en el registro de nacimiento de hijos de extranjeros

Al analizar los datos obtenidos del Libro de Extranjería de la JCE, se obtiene que los mayores registros de nacimiento se produjeron en el año 2009 con 276 nacimientos representado el 38.5% de 756 nacimientos registrados, seguidos del año 2008 y el 2007 con 241 y 131 nacimientos (ver gráficos No. 31 y No. 32).

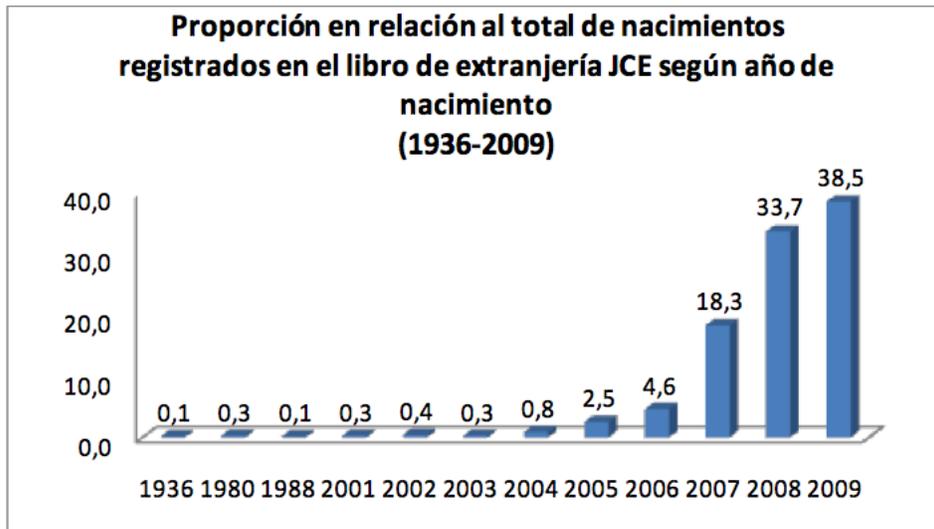
Es notorio que la mayor cantidad de registros se producen a partir de 2007, cuando en octubre de ese año se emite la resolución 12-2007 de la Junta Central Electoral que dispone crear el Libro de Extranjería en virtud de lo establecido en la Ley de Migración 285-04.

GRÁFICO NO. 31



Fuente: Dirección de Acceso a la Información, JCE, 2015

GRÁFICO NO. 32



Fuente: Dirección de Acceso a la Información, JCE, 2015

Los nacimientos analizados se producen todos antes de 2010, es decir bajo la Constitución de 1966 que otorgaba la nacionalidad a todo nacido en territorio dominicano sin discriminar el estatus migratorio de los progenitores, salvo en caso de ser descendiente de diplomáticos extranjeros o de extranjeros en tránsito. Incluso, se registran nacimientos hasta de 1936. Al hacerse estos registros sin distinguir estas condiciones de acuerdo a la Constitución vigente y hacerlo en función de la Ley 285-04 que transgrede la Ley Fundamental y el principio de protección de derechos, puede estimarse una violación masiva y sistemática de Derechos Fundamentales en materia de nacionalidad e identidad.

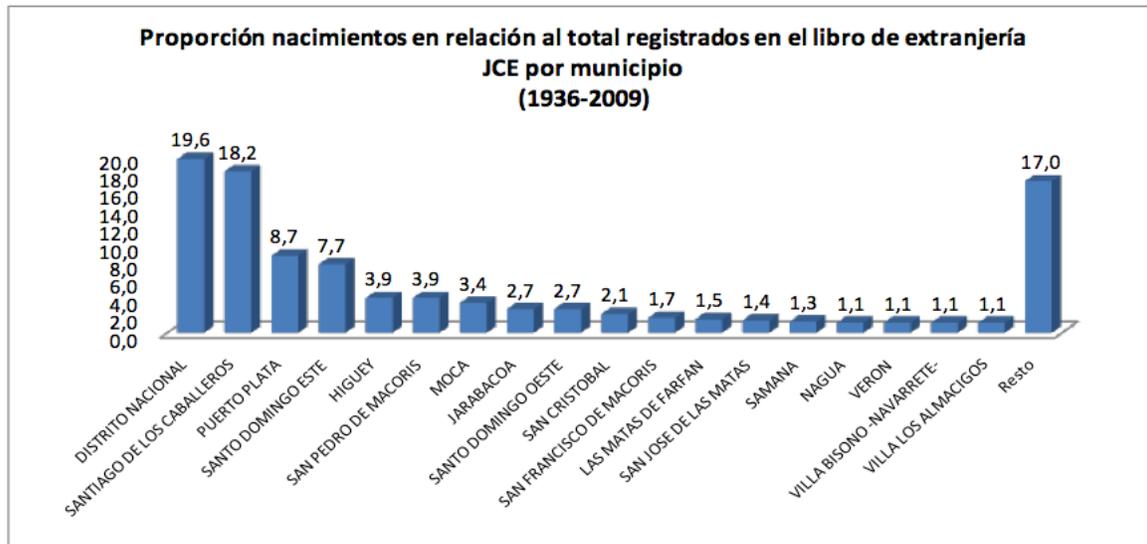
Al analizar los datos según municipio de nacimiento vemos que la mayor cantidad de nacimientos fueron realizados en el Distrito nacional con 140 nacimientos representando un total de 19.6% respecto al total de nacimientos registrados. Le siguen Santiago de los Caballeros y Puerto Plata con 130 y 62 nacimientos respectivamente (ver gráficos No. 33 y No. 34).

GRÁFICO NO. 33



Fuente: Dirección de Acceso a la Información, JCE, 2015

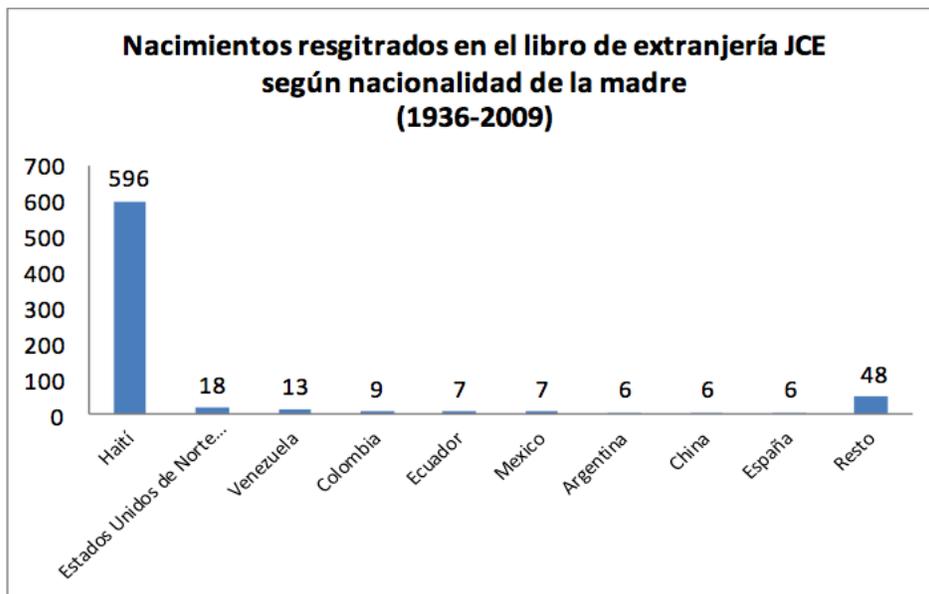
GRÁFICO NO. 34



Fuente: Dirección de Acceso a la Información, JCE, 2015

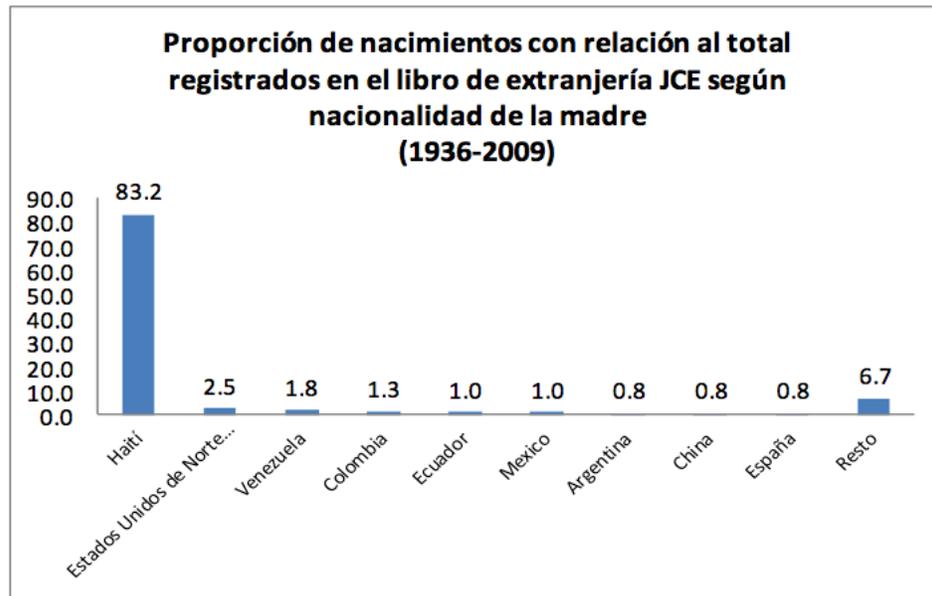
Al analizar los nacimientos según nacionalidad de la madre se observa que la mayor cantidad de mujeres resultaron ser de nacionalidad haitiana, 596 mujeres, representando el 83.2% del total de nacimientos del período estudiado, seguido de estadounidenses y venezolanas, 18 y 13 respectivamente (ver gráficos No. 35 y No. 36).

GRÁFICO NO. 35



Fuente: Dirección de Acceso a la Información, JCE, 2015

GRÁFICO NO. 36



Fuente: Dirección de Acceso a la Información, JCE, 2015

Como se puede observar, los registros de nacimiento efectuados sin distinguir estatus de extranjero en tránsito o diplomático en cuanto a los progenitores, es decir de acuerdo a la Constitución vigente antes de 2010 y en función de la Ley de Migración establecida en 2004, siguen además la tendencia observada en los análisis anteriores: la mayor cantidad de nacimientos se registran en la década recién pasada (2000-2009) y los registros se hacen en virtud de la resolución 12-2007. Hay que resaltar que la mayor cantidad de nacimientos registrados es de madres de origen haitiano, como la mayor parte de los inmigrantes radicados en el país, y localizadas en las principales ciudades de República Dominicana: Distrito Nacional, los municipios que conforman la provincia de Santo Domingo, Santiago de los Caballeros y Puerto Plata, sumando el 56.9% de los registros contabilizados.

5. Relevantes del análisis y balance de los resultados de la Ley 169-14

5.1 Sobre el ingreso de inmigrantes a República Dominicana

Según los datos suministrados y accesibles en la base de datos de la ENI-2012, el período en que hubo mayor ingreso de inmigrantes por primera vez al país fue la década 2000-2009 con 64,135 personas que ingresaron a territorio dominicano, representando un total de 55.1% de los 116,444 que dieron respuesta a la pregunta estudiada. Es importante resaltar que el flujo masivo de inmigrantes se produce a partir de la década de 1990-1999 donde casi se cuadruplica la cantidad de migrantes que ingresaron al territorio dominicano entre 1980 y 1989, según los datos disponibles.

Cuando se analizan estos datos específicamente para los inmigrantes haitianos, puede verse que se corresponde con lo ocurrido con los extranjeros en general. De hecho, dichos inmigrantes son determinantes del resultado ya que constituyen la mayoría de los casos. La mayor cantidad de inmigrantes haitianos queda registrado para la década de 2000-2009 con 58,720 personas representado un total de 57.8% de los 101,637 personas de las que se tiene esta información en la ENI. Correspondiendo totalmente con el cuadro general, el mayor flujo de inmigrantes desde Haití se produjo a partir de la década de 1990-99 en la que los datos casi se quintuplicaron de una década a otra.

Esto es importante porque ayuda a desmitificar el fenómeno migratorio de personas que llegan a República Dominicana y permanecen en el país. De las personas que ingresaron y aún viven y respondieron la pregunta, hasta 1979 -cuando ya en República Dominicana de “invasión haitiana”, al menos desde cuarenta años antes- correspondían a un proceso migratorio que puede calificarse como moderado y de baja intensidad.

Este proceso migratorio, principalmente desde Haití, claramente se intensifica en la década de 1990-1999, y se multiplica casi por doce en la década 2000-2009 respecto a la década 1980-1989. Como se puede saber al revisar la historia, ese es un período de profunda crisis en Haití, sobre todo luego del fin del régimen tiránico duvalierista, afectado esta época con crisis políticas, golpes de Estado, intervenciones extranjeras, embargo comercial, rebeliones militares, acuerdo de comercio con EE.UU. que prácticamente destruyó la producción arrocera, entre otros acontecimientos conjugados con una caída severa de la producción, el empleo, los ingresos y la calidad de vida de los haitianos y haitianas. Es decir, los elementos desencadenantes estaban a ojos vista de todos, constituyendo Haití un caso de crisis de atención internacional.

En 2010, con la ocurrencia del terremoto que causó la muerte de unas 300 mil personas, esta crisis llegó a su nivel más destructivo y crítico, y como se ve entre 2010 y 2012 habían llegado ya a República Dominicana desde Haití casi 10 mil personas, a un ritmo en todo caso no muy diferente de los diez años previos.

Desde Haití no ha habido “invasión”, sino un éxodo masivo que tiene uno de sus destinos en República Dominicana, y ha ocurrido de manera pronosticable y previsible, conforme decayeron a niveles críticos los estándares de vida en Haití al mismo tiempo que República Dominicana luego de 1993 empezó su recuperación y desde 1996 entró en una estabilidad política e institucional, acompañada de una expansión de la actividad económica, las fuentes de empleo y el consumo, además de un éxodo interno desde el campo a las principales ciudades atraído fuertemente por el giro de la economía desde las actividades primarias (agricultura) a los servicios (turismo, comercio, comunicaciones, finanzas), zonas francas y construcción.

5.2 Sobre la cantidad de descendientes de padres extranjeros con acta y sin acta de nacimiento

El total de descendientes a nivel general según los datos de ENI 2012 es de 244, 151, de este total el 86% de las personas son descendientes de uno o ambos padres de nacionalidad haitiana. Cuando se observa la distribución de los descendientes por tipo de descendencia, resulta que son más los descendientes de ambos padres extranjeros, llegando a los 138,769, y menos los que son sólo hijos/as de un padre o madre extranjero(a), que alcanzaban los 105,381.

Los descendientes de algún padre haitiano según la encuesta son un total de 75,574, mientras que los de ambos padres haitianos que casi duplican la cantidad con 133,800. Cuando se analiza esta información en base a los descendientes de extranjeros en general se puede ver que los descendientes de algún padre haitiano representan el 71.72% de los descendientes de extranjeros y los de ambos padres representan un 97.42% con respecto a los descendientes de extranjeros en general.

Es importante resaltar que los nacidos en República Dominicana, hijos de un padre o madre dominicano/a y que poseían en 2012 acta de nacimiento emitida por el Estado dominicano, alcanzaban los 76,543. De éstos, 49,713 eran hijos de uno de los padres haitianos y otro dominicano, siendo no el total, sino sólo un 64,94% de este conjunto. Un 35,06% correspondería a hijos e hijas de un padre o madre extranjero de nacionalidad no haitiana.

De los 78,402 nacidos en República Dominicana descendientes de ambos padres extranjeros hasta la ENI-2012 que no contaban con acta de nacimiento y por ello tenían imposibilitado el derecho a la identidad y la nacionalidad, 77,356 son hijos de ambos padres haitianos, es decir, el 98,66% de quienes se encontraban en esta situación.

5.3 Sobre la cantidad de dominicanos y dominicanas afectados por la anulación de sus documentos y la auditoría de la JCE al Grupo “A”

Como se sabe, muchos casos de los 76,543 dominicanos por ser hijo/a de madre o padre dominicano que poseían acta, documentos de identidad y nacionalidad han sido afectados por las prácticas y políticas de desnacionalización y anulación de identidad. Si se agregasen los nacidos en territorio dominicano, con ambos padres extranjeros, considerando los 40,029 que tenían acta de nacimiento, nacidos antes de 2007, es decir previo la resolución 12-2007 de la JCE y a los cuales correspondería de pleno derecho la nacionalidad y el acta de nacimiento emitida por el Estado dominicano, el universo de personas real y/o potencialmente afectadas por las políticas, resoluciones y prácticas violatorias del derecho a la identidad y a la nacionalidad alcanzarían los 116,572 dominicanos.

Si se analizara con pleno apego y respeto a la Constitución dominicana vigente hasta 2010 y la proclamada el 26 de enero de aquel mismo año, habría que agregar 6,720 dominicanos con acta de nacimiento hijos de ambos padres extranjeros, nacidos después de 2007, a los cuales a través de la resolución 12-2007 de la JCE y la ley 285-04 se les resta arbitrariamente de la demanda por sus derechos humanos y constitucionales a la nacionalidad dominicana.

Tomando en cuenta esta cifra, el universo de reales y/o posibles afectados/as alcanzaría las 123,292 personas, más del doble de la lista de 53,827 casos que la JCE publicó como personas a las cuales se les había regularizado su situación civil, luego de realizada su auditoría, correspondiente al conocido como Grupo A de la ley 169-14, es decir dominicanos y dominicanas con actas de nacimiento y documentos de identidad desconocidos e invalidados de facto o bien por la resolución 12-2007 de la JCE y la sentencia 168-13 del Tribunal Constitucional.

Hay que señalar que existe una importante brecha entre los 46,749 casos arrojados del análisis de la ENI como descendientes de ambos padres extranjeros potencialmente afectados por el desconocimiento de sus documentos y la lista de 53,827 casos auditados por la JCE. La brecha alcanza los 7078 casos. Si se les restara el total de los 132 casos anulados por supuesto fraude, la brecha es de 6,946. Queda pendiente despejar cuántos de esa diferencia de casos corresponde a personas fallecidas o que no contestaron en la ENI, y cuántos corresponderían a una sobre-contabilidad en la auditoría de la Junta Central Electoral.

También es importante resaltar que con los datos de la ENI-2012, habría otro segmento afectado de descendientes de uno de los padres extranjero y otro dominicano a los cuales les corresponde constitucionalmente la nacionalidad y el acta de nacimiento dominicana. Al momento de hacer la ENI 2012, 28,611 dominicanos que constitucionalmente deberían tener acta y nacionalidad no habían accedido a ese derecho, violándose con esto los protocolos internacionales en materia de Derechos Humanos y la Constitución dominicana.

En el caso de los 28,611 dominicanos nacidos de algún padre dominicano y sin acta de nacimiento, el hecho que una pequeña fracción de ellos (7,107, ó 24,84%) tenga acta de nacimiento del país de origen de su padre o madre no reparara en modo alguno, ni en cantidad ni en calidad, el incumplimiento de un derecho constitucional y humano como es la identidad y la nacionalidad, por lo cual es improcedente la situación o no de desnacionalización de acuerdo a los documentos emitidos por otro Estado.

5.4 Sobre la cantidad de dominicanos y dominicanas afectados por la negación de derechos en el Grupo “B”

Al ver la situación de los descendientes de ambos padres extranjeros, es más grande la proporción de personas sin acta dominicana que con ésta: un 57% contestó no tener acta de nacimiento y un 43% afirmó tenerla.

Según las cifras analizadas y usando la aproximación de este análisis por medio de los rangos de edad, a la suma de 38,722 (previos a 2007) y 11,358 (entre 2007 y 2010), es decir 50,080 personas nacidas de ambos

padres extranjeros, previo a la Constitución vigente, les corresponde el derecho de nacionalidad y acta de nacimiento dominicanas, aun cuando la totalidad de los padres de éstos/as nacidos hubiesen estando en situación migratoria irregular, lo cual es virtualmente imposible de afirmar con pruebas fehacientes.

Como se puede ver, hay una diferencia de casi un 600% entre los 50,080 dominicanos por derecho, nacidos antes de 2010, hijos de ambos de ambos padres extranjeros, que no poseían actas de nacimiento ni documentos del Estado dominicano, y los 8,755 inscritos en el conocido Grupo B de la ley 169-14, los cuales deberán primero esperar si el Estado los acepta como pasibles de naturalización para luego aspirar a ser “dominicanos naturalizados”.

En el caso de los hijos/as de ambos padres extranjeros sin acta de nacimiento dominicana (78,402), la tenencia de acta de nacimiento emitida por el país de origen de sus padres cubre la situación de 21,161 nacidos en territorio dominicano sin acta de nacimiento dominicana. En todo caso, si la totalidad de estos se la computara a los 50,080 que siendo hijos de ambos padres dominicanos de acuerdo a la Constitución les corresponde la nacionalidad dominicana por haber nacido antes de 2010 (aun cuando la totalidad de sus padres hubiesen estado en situación migratoria irregular), de acuerdo con la ENI habrían 28,919 dominicanos y dominicanas por derecho que no tendrían acta de nacimiento ni de su país natal (Rep. Dominicana) ni del país de sus padres y se encontrarían en absoluto limbo jurídico, identificable como apatridia, violando los Derechos Humanos y la Constitución dominicana.

5.5 Sobre los descendientes de padres y/o madres haitianos

Como ya se dijo, de los 78,402 nacidos en República Dominicana hasta la ENI-2012 que no contaban con acta de nacimiento y por ello tenían imposibilitado el derecho a la identidad y la nacionalidad, 77,356 son hijos de ambos padres haitianos, es decir, el 98,66% de quienes se encontraban en esta situación.

De algún padre haitiano, sin acta de nacimiento los resultados arrojan un total de 25,655 personas que se encuentran sin este documento, representando el 33.95% con respecto al total de descendientes de algún padre haitiano.

En términos absolutos 77,356 descendientes de ambos padres haitianos no tienen acta de nacimiento dominicana representando el 57.81% del total de descendientes con ambos padres haitianos. De éstos, 49,268 son nacidos antes de la Constitución de 2010, correspondiéndole acta de nacimiento y nacionalidad dominicana, aun cuando la totalidad de sus padres se encontrasen en situación migratoria irregular. Esta cantidad conforma el 98,37% de los 50,080 nacidos en República Dominicana antes de la Constitución de 2010 y que sin importar la condición migratoria regular o irregular de sus padres, tienen el derecho a la identidad y nacionalidad otorgadas por el Estado dominicano.

Es importante resaltar: 63.68% de los descendientes de ambos padres extranjeros haitianos que no tenían acta de nacimiento dominicana en 2012 debían tenerla y también la nacionalidad reconocida por el Estado dominicano. Sólo 15,927 hijos de ambos padres haitianos tenían en 2012 acta de nacimiento emitida por el Estado haitiano y no tenían acta de nacimiento dominicana, correspondiéndole dicho derecho por haber nacido previo a la Constitución de 2010. Es decir, apenas el 32.32% de los afectados y afectadas. Esto quiere decir que además de la violación de la Constitución dominicana, el 67,68% de los hijos de ambos padres inmigrantes haitianos nacidos antes de 2010 carecerían de ambas actas correspondiéndole identidad y nacionalidad del Estado dominicano, encontrándose en una situación de limbo jurídico y negación total del derecho a la identidad y la nacionalidad.

Como se ha dicho, según las Constituciones dominicanas pasadas y la vigente, todos los hijos/as de un padre o madre dominicanos son por definición dominicanos. El hecho de que 5,491 dominicanos por derecho con padre de origen haitiano posean acta de nacimiento emitida por Haití conforme a su Constitución, no resuelve en nada la violación de la legislación y la Constitución dominicana al no cumplir con la norma en cuanto a identidad y nacionalidad de la carta fundamental.

5.6 Sobre la violación de la Constitución utilizando la Ley de Migración 285-04 y la resolución 12-2007 para el registro de nacimientos

Es notorio que la mayor cantidad de registros se producen a partir de 2007, cuando en octubre de ese año se emite la resolución 12-2007 de la Junta Central Electoral que dispone crear el Libro de Extranjería en virtud de lo establecido en la Ley de Migración 285-04.

Los nacimientos analizados se producen todos antes de 2010, es decir, bajo la Constitución de 1966 que otorgaba la nacionalidad a todo nacido en territorio dominicano sin discriminar el estatus migratorio de los progenitores, salvo en caso de ser descendiente de diplomáticos extranjeros o de extranjeros en tránsito. Incluso, se registran nacimientos hasta de 1936. Es decir, se ha aplicado de manera retroactiva la resolución 12-2007 para nacimientos ocurridos antes del año 2007.

Al hacerse estos registros sin distinguir estas condiciones de acuerdo a la Constitución vigente y hacerlo en función de la Ley 285-04 que transgrede la Ley Fundamental y el principio de protección de derechos, puede estimarse una violación masiva y sistemática de Derechos Fundamentales en materia de nacionalidad e identidad.

La cantidad de nacimientos registrados ocurridos antes de 2010 es de 1,510, de los cuales es indeterminable la proporción en que se viola la Constitución vigente hasta enero de 2010 en función de lo antes dicho. De esos 1,510 casos, un total de 1,348 nacimientos son de progenitores de nacionalidad haitiana.

Los registros de nacimiento efectuados sin distinguir estatus de extranjero en tránsito o diplomático en cuanto a los progenitores, es decir, de acuerdo a la Constitución vigente antes de 2010 y en función de la Ley de Migración establecida en 2004, siguen además la tendencia observada en los análisis anteriores: la mayor cantidad de nacimientos se registran en la década recién pasada (2000-2009) y los registros se hacen en virtud de la resolución 12-2007.

Hay que resaltar que la mayor cantidad de nacimientos registrados es de madres de origen haitiano, como la mayor parte de los inmigrantes radicados en el país, y localizadas en las principales ciudades de República Dominicana: Distrito Nacional, los municipios que conforman la provincia de Santo Domingo, Santiago de los Caballeros y Puerto Plata, sumando el 56.9% de los registros contabilizados.

