
Modificación de obra musical. Caso del Himno Nacional dominicano. Imposibilidad de cambios.

PAÍS: República Dominicana

ORGANISMO: Tribunal Constitucional

FECHA: 23/12/01

JURISDICCIÓN: Judicial (Constitucional)

FUENTE: www.tribunalconstitucional.gob.do

DATOS: Sentencia TC/0713/16, exp. núm. TC-01-2016-0003. Acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por el Lic. Ernesto Alcántara Abréu contra la mención del gentilicio “Quisqueyanos” y de la palabra “Quisqueya” al inicio de la primera estrofa y en los números 4 y 9, respectivamente, del Himno Nacional dominicano

SUMARIO:

“11.3. Las declaratorias de “himno oficial de la República” y de “Himno Nacional” realizadas por el legislador y el constituyente, respectivamente, no le confieren carácter de norma jurídica a la referida composición; más bien, se avienen al interés general de venerar, proteger y preservar una obra artística que, cual patrimonio cultural de la Nación, recoge en su letra y su música los ideales, valores y aspiraciones que contribuyeron a forjar nuestra nacionalidad, yendo aún más allá la protección que por mandato del constituyente el Estado está obligado a ofrecer a través de la ley a la parte de la propiedad intelectual concerniente al derecho de autor, que en su aspecto moral pertenece de manera exclusiva e intransferible al autor de toda obra artística, así como de las demás leyes adjetivas que regulan su uso y sancionan su irrespeto”.

“11.5. A juicio de este colegiado lo consignado en el citado artículo 33 de la Constitución de la República debe ser interpretado en el sentido de que por ser único, no puede haber otro Himno Nacional diferente al de Prud’ Homme y Reyes, aun cuando la diferencia se refiera solo a una parte de su letra o de su melodía; y que por ser invariable, la modificación a su letra y su melodía le está vedada a los poderes y órganos constituidos del Estado dominicano, incluido el Tribunal Constitucional, erigiéndose así en una especie de cláusula inmutable o pétrea, con todas sus implicaciones. Esto significa, además, que el Himno es una de las “fuentes de consenso emotivas de una comunidad política”, a las que se refiere Peter Haberle, en su obra “El Estado Constitucional”.

“11.7. Es pertinente advertir que, si bien el reconocimiento o la declaratoria de la composición musical de José Reyes con letras de Emilio Prud’ Homme como Himno Nacional es materia constitucional y, por tanto, responsabilidad exclusiva de la Asamblea Nacional Revisora, ésta

carece de facultad para modificar la letra y la música concebida por los autores de dicha composición o para cambiarlo, en virtud de su naturaleza inmutable de invariable y único”.

“El Himno Dominicano es un patrimonio cultural de la nación, inmaterial; por lo tanto, está bajo la salvaguarda del Estado que garantizará su protección, conservación y puesta en valor. De ahí que el Tribunal Constitucional está impedido de admitir la acción directa de inconstitucionalidad objeto de la presente decisión y, más aún, de avocarse, de cualquier manera, al examen de los argumentos en que se fundamenta, toda vez que implicaría la violación de la norma sustantiva que le sirve de sustento a su propia existencia y a la responsabilidad de defender su supremacía juntamente con la protección de los derechos fundamentales y el orden constitucional”.

COMENTARIO:

La modificación de una obra mediante su adaptación o arreglo constituye una manifestación del derecho patrimonial reconocido a todo autor (art.19 Ley 65-00) mientras aquella no caiga en dominio público, eventualidad en la que podrá ser transformada por cualquier persona, sin perjuicio del respeto a los derechos morales de paternidad e integridad de su creador (arts.11 y 148, párrafo, Ley 65-00).

Una situación excepcional se presenta en el caso de una obra musical que haya sido instituida como himno nacional, en este caso el de República Dominicana, obra musical en coautoría de José Reyes y Emilio Prud' homme, que pese a encontrarse en dominio público por haber transcurrido más de 70 años desde sus fallecimientos, por mandato constitucional es invariable (art.33 Constitución).

La declaratoria como himno del país – “himno oficial” por la Ley núm.700 de 1934 e Himno Nacional por la Constitución dominicana, en este caso - sobrepasa la protección que como creación intelectual le corresponde a la obra musical de que se trate, reforzándose de este modo la imposibilidad de su modificación, por lo que su invariabilidad se constituye en una condición pétreo que no le es dable a ningún órgano del Estado modificar. © **Edwin Espinal Hernández, 2018.**

TEXTO COMPLETO:

SENTENCIA TC/0713/16

Referencia: Expediente núm. TC-01-2016-0003, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por el Lic. Ernesto Alcántara Abreu contra la mención del gentilicio “Quisqueyanos” y de la palabra “Quisqueya” al inicio de la primera estrofa y en los números 4 y 9, respectivamente, del Himno Nacional Dominicano. En el municipio Santo Domingo Oeste, provincia Santo Domingo, República Dominicana, a los veintitrés (23) días del mes de diciembre del año dos mil dieciséis (2016).El Tribunal Constitucional, regularmente constituido por

los magistrados Milton Ray Guevara, presidente; Leyda Margarita Piña Medrano, primera sustituta; Hermógenes Acosta de los Santos, Justo Pedro Castellanos Khoury, Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Rafael Díaz Filpo, Víctor Gómez Bergés, Wilson S. Gómez Ramírez, Katia Miguelina Jiménez Martínez e Idelfonso Reyes, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 185, numeral 1, de la Constitución y 36 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, del trece (13) de junio de dos mil once (2011), dicta la siguiente sentencia:

I. ANTECEDENTES

1.1. El presente caso trata de una acción directa de inconstitucionalidad incoada contra la mención del gentilicio “Quisqueyanos” y la palabra “Quisqueya” en distintas partes del texto del Himno Nacional, composición poética escrita en mil ochocientos ochenta y tres (1883) por el poeta Emilio Prud’ Homme, con música del maestro José Reyes, que fuera declarada himno oficial de la República mediante la Ley núm. 700, del treinta (30) de mayo de mil novecientos treinta y cuatro (1934), tras ser adoptada durante varios años de manera espontánea por el pueblo dominicano como expresión de sus sentimientos patrióticos y evocación de sus luchas gloriosas por la libertad.

La Constitución proclamada el veintiocho (28) de noviembre de mil novecientos sesenta y seis (1966) estableció que la composición consagrada por la Ley núm. 700, del treinta (30) de mayo de mil novecientos treinta y cuatro (1934), es “el Himno Nacional” y precisó que “es invariable, único y eterno”, con lo cual le confirió rango constitucional juntamente con la bandera y el escudo nacionales.

En el artículo 33 de la reforma constitucional del veintiséis (26) de enero de dos mil diez (2010), el constituyente asumió directamente lo concerniente a la categoría conferida a la referida composición, al consignar que: “El Himno Nacional es la composición musical de José Reyes con letras de Emilio Prud’ Homme, y es único e invariable”.

2. Pretensiones del accionante

2.1. Mediante instancia depositada el seis (6) de enero de dos mil dieciséis (2016), ante la Secretaria del Tribunal Constitucional, el Lic. Ernesto Alcántara Abreu solicita la declaratoria de inconstitucionalidad de la mención en el Himno Nacional Dominicano del gentilicio “Quisqueyanos”, al inicio de la primera estrofa, que reza de la manera siguiente: “Quisqueyanos valientes alcemos/ nuestro canto con viva emoción/ y del mundo a la faz ostentemos/ nuestro invicto glorioso pendón.” Igualmente, contra la palabra “Quisqueya” en la estrofa número 4, cuyo texto es el siguiente: “Mas, Quisqueya la indómita y brava”. Asimismo, en la estrofa número 9, en la que se lee “Que Quisqueya será destruida, pero sierva de nuevo jamás”.

2.2. Infracciones constitucionales alegadas

2.2.1. Conforme al contenido de la instancia que nos ocupa, la parte accionante invoca la vulneración del artículo 18 de la Constitución dominicana, que se transcribe a continuación:

Artículo 18.- Nacionalidad. Son dominicanas y dominicanos:

- 1) Los hijos e hijas de madre o padre dominicanos;*
- 2) Quienes gocen de la nacionalidad dominicana antes de la entrada en vigencia de esta Constitución;*
- 3) 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. Se considera persona en tránsito a toda extranjera o extranjero definido como tal en las leyes dominicanas;*
- 4) Los nacidos en el extranjero, de padre o madre dominicanos, no obstante haber adquirido, por el lugar de nacimiento, una nacionalidad distinta a la de sus padres. Una vez alcanzada la edad de dieciocho años, podrá manifestar su voluntad, ante la autoridad competente, de asumir la doble nacionalidad o renunciar a una de ellas;*
- 5) Quienes contraigan matrimonio con un dominicano o dominicana, siempre que opten por la nacionalidad de su cónyuge y cumplan con los requisitos establecidos por la ley;*
- 6) Los descendientes directos de dominicanos residentes en el exterior;*
- 7) Las personas naturalizadas, de conformidad con las condiciones y formalidades requeridas por la ley;*

Párrafo.- Los poderes públicos aplicarán políticas especiales para conservar y fortalecer los vínculos de la Nación Dominicana con sus nacionales en el exterior, con la meta esencial de lograr mayor integración.

3. Hechos y argumentos jurídicos del accionante en inconstitucionalidad

En apoyo de sus pretensiones, la parte accionante expone lo que a continuación se transcribe textualmente:

a. ATENDIDO: A que, mediante la Ley No.700/34, de fecha Treinta (30) del mes de Mayo del año 1934, el Tirano Rafael Leónidas Trujillo Molina, consagró la composición lírico-poética escrita por el insigne Maestro, Poeta y Abogado Puerto Plateño Emilio Prud' Homme, con música del maestro José Rufino Reyes y Siancas, como Himno Nacional Dominicano.

b. *ATENDIDO: A que, al momento en que se musicalizaran, las letras de nuestro hermoso Himno Nacional, no hervía en las venas de los contemporáneos el ardor patriótico de ser verdaderos dominicanos, con todas las prerrogativas que esto implicaba, y subyacía la añoranza por el suelo patrio llamado Quisqueya, razón por la cual Emilo Prud Homme, y el maestro José Reyes, al tiempo de parir la pieza, que luego se convertiría en Himno Nacional Dominicano, no tenían arraigado la dominicanidad como tal, sino un amor profundo por el suelo patrio, que era más conocido como Quisqueya que como República Dominicana. Nuestros padres de la patria indujeron, con su arrojo, la separación definitiva del dominio haitiano, legándonos una identidad, nueva y universal llamada República Dominicana, y desde entonces, al amparo de la Constitución, proclamada en San Cristóbal, somos DOMINICANAS Y DOMINICANOS, en tal virtud, llevamos con cariño nuestro apodo quisqueyanos, pero solo eso, porque nuestra constitución actual y todas las anteriores, han mantenido el gentilicio de DOMINICANAS Y DOMINICANOS. (Art. 18 Constitución de la República Dominicana, 26 de enero. 2010).*

c. *ATENDIDO: A que, el artículo 18 de la Constitución de la República Dominicana, del 26 de enero del 2010, hablando de la nacionalidad establece las condiciones para ser dominicanas y dominicanos, y en el artículo siguiente, o sea, el 19, estipula las normas que deben seguirse para la naturalización de un extranjero como dominicana o dominicano.*

d. *ATENDIDO: A que, como estudioso de la constitución hemos podido constatar que el gentilicio que nos prescribe la misma es el de DOMINICANA Y DOMINICANO, por vía de consecuencia, no podemos tener otro, y lo reafirmada el artículo 20, el cual habla de LA DOBLE NACIONALIDAD, dejando claro el hecho de que “la adquisición de otra nacionalidad no implica pérdida de la dominicana”,*

e. *ATENDIDO: A que, nuestro país, constitucionalmente, no se llama Quisqueya, sino República dominicana, por lo que no procede que, al inicio de nuestro himno, se nos denomine quisqueyanos, dándonos un gentilicio que no tenemos, deviniendo, de esta manera, el gentilicio QUISQUEYANOS en inconstitucional, violando, al artículo 18 de nuestra Constitución.*

f. *ATENDIDO: A que, es oportuno solicitar, a ese alto tribunal, que el himno nacional Dominicano, en vez de inicial sus estrofas diciendo; citamos; “QUISQUEYANOS VALIENTES ALCEMOS”. Fin de la cita. Lo haga diciendo DOMINICANOS VALIENTES ALCEMOS..., con esto, no se infringe ningún tipo de variante al mismo, según lo que prescribe el artículo 33 de la Constitución, pues solo se ha cambiado una palabra, dejando todo lo demás, inalterable, y con ello permitirá que nuestro himno mencione el gentilicio de dominicanos, con apego a lo que manda la constitución, de este modo, corregimos un error que devine en inconstitucional, y que por año ha pasado inadvertido.*

g. *ATENDIDO: A que, de igual manera debemos corregir los párrafos de la estrofa 4 y 9 que menciona la palabra Quisqueya, citamos: “MAS QUISQUEYA LA INDOMITA Y BRAVA...(4) y*

“QUE QUISQUEYA SERA DESTRUIDA (9) fin de la cita, sustituyéndola de esta manera: MAS MI TIERRA LA INDOMITA Y BRAVA... Y QUE MI TIERRA SERA DESTRUIDA... fin de la cita.

h. ATENDIDO: A que, según lo que estipula el artículo 33 de la constitución, hablando en su parte in fini sobre la invariabilidad del himno, debemos aclarar que variar es definido por el Diccionario de Español en Línea, letra “V” como algo que cambia su estado, para convertirse en otro diferente, pero en el caso que nos ocupa, por la introducción de estas Tres (3) palabras: “dominicano, mi tierra y que mi tierra”, no le imprime variación alguna.

Producto de lo anteriormente expuesto, la parte accionante concluye solicitando lo siguiente:

PRIMERO: Que este Alto Tribunal se DECLARE COMPETENTE para conocer de la presente acción Directa en inconstitucionalidad (parcial) en virtud de lo que establece el artículo 185, numeral 1 de la Constitución de la República del 26 de enero del 2010 y el artículo 36 de la Ley Orgánica y los procedimientos del Tribunal Constitucional (Ley 137-11). SEGUNDO: En cuanto a la forma, ACOGER como buena y válida la presente Acción Directa de Inconstitucionalidad (Parcial) en contra de la mención en el Himno Nacional Dominicano del gentilicio Quisqueya, por ser justa y reposar sobre las bases constitucionales que prescriben los artículos antes mencionados. TERCERO: En cuanto al fondo, que esta Alta Corte tenga a bien DECLARAR no conforme con la constitución de la República la palabra QUISQUEYANO, como sustituto del gentilicio “DOMINICANO”, y en cualquier otra composición de índole oficial. Todo en virtud de lo que estipula el artículo 18 de la Constitución de la República. CUARTO: ORDENAR la comunicación de la sentencia que habrá de emanar, vía secretaría al Lic. Ernesto Alcántara Abreu (Accionante), al Congreso Nacional, en virtud de dar cumplimiento a las formalidades que establece el artículo 49 de la Ley Orgánica No. 137-11 que prescribe la notificación de la sentencia que acoge la inconstitucionalidad de donde emanó la impugnación. CUARTO: (sic) ESTABLECER que en todas las publicaciones oficiales se consigne la declaratoria de inconstitucionalidad y la identificación y notificación en la constitución para su rectificación y aplicación. QUINTO: DISPONER su publicación en el boletín del Tribunal Constitucional de la República Dominicana. SEXTO: DECLARAR la presente acción libre de costas.

4. Intervenciones oficiales

4.1. Opinión del procurador general de la República

La instancia contentiva de la presente acción directa de inconstitucionalidad fue comunicada por el presidente del Tribunal Constitucional al procurador general de la República, mediante el Oficio núm. PTC-AI-002-2016, recibido el veintidós (22) de enero de dos mil dieciséis (2016), a fin de que emita su opinión, la cual fue remitida el dieciocho (18) de febrero de dos mil dieciséis (2016), exponiendo, en síntesis, lo que a continuación se indica:

Al respecto, el infrascrito Ministerio Público, sin menoscabo de las razones y argumentos del accionante, considera que las letras y la música del Himno Nacional, respectivamente, no pueden ser alteradas por una decisión del Tribunal Constitucional ni ningún órgano del Estado Dominicano toda vez que tal y como lo establece el constituyente en el artículo 33 de la Constitución, “El Himno Nacional es la composición musical de José Reyes con letras de Emilio Prud Homme, y es único e invariable”.

Al respecto vale decir que el señalamiento del constituyente un mandato de obligado respeto que ningún órgano constituido puede desconocer sin incurrir en un irrespeto a la norma que le sirve de sustento para ejercer su ministerio.

En ese sentido, es válido afirmar que el texto constitucional antes citado constituye una fórmula pétrea que en aras de la preservación de la oración de la patria, símbolo sagrado que consagra los valores permanentes de la dominicanidad que ni siquiera el propio constituyente debe tocar.

Por consiguiente, el procurador general de la República concluye solicitando lo siguiente:

Primero: En cuanto a la forma: Que procede declarar admisible la acción de inconstitucionalidad interpuesta por ERNESTO ALCANTARA ABREU, en contra de la Ley No.700 de fecha 30 de mayo de 1934 que declara Himno Nacional Dominicano, la composición lirico poética escrita por Emilio Prud’Homme con música de José Reyes, Segundo: En cuanto al fondo procede rechazar la referida acción directa de inconstitucionalidad, por improcedente y mal fundada.

4.2. Opiniones del Senado de la República y de la Cámara de Diputados

4.2.1. Senado de la República Dominicana

La instancia contentiva de la presente acción directa de inconstitucionalidad fue comunicada por el presidente del Tribunal Constitucional al Senado de la República Dominicana, mediante el Oficio núm. PTC-AI-004-2016, recibido el veintiséis (26) de enero de dos mil dieciséis (2016), a fin de que emita su opinión, la cual fue remitida el diecisiete (17) de febrero de dos mil dieciséis (2016), señalando lo siguiente:

Que después de realizar una exhaustiva y minuciosa búsqueda en los archivos de esta institución hemos advertido que en los mismos no se encuentra el expediente contentivo del trámite y procedimiento legislativo llevado a cabo al momento de sancionar la Ley No.700, de fecha treinta (30) del mes de mayo del año mil novecientos treinta y cuatro (1934), que declara al himno nacional dominicano la composición lirico-poética escrita por Emilio Prud’ Homme, con música de José Reyes, debido a que nuestros archivos datan del año 1970 en adelante, en tal sentido, no podemos garantizar con precisión y certeza la manera en que fue aprobada dicha

ley, por lo que en cuanto al trámite y procedimiento legislativo nos encontramos imposibilitados de emitir opinión. Bajo reserva de referirnos al fondo en las conclusiones a ser presentadas en audiencia.

Posteriormente, mediante instancia del siete (7) de junio de dos mil dieciséis (2016), el Dr. Manuel E. Galván Luciano, consultor jurídico del Senado de la República Dominicana, presentó las siguientes conclusiones:

PRIMERO: Ratificar en todos sus partes la opinión del Senado de la República remitida a ese Honorable Tribunal Constitucional, mediante comunicación de fecha Diecisiete (17) del mes de Febrero del año Dos Mil Dieciséis (2016), contentiva del trámite, estudio, sanción y aprobación de la Ley No.700, de fecha 30 del mes de Mayo del 1934, que declara Himno Nacional Dominicano la composición lírico-poética escrita por Emilio Prud' Homme, con música de José Reyes, con lo cual se cumplió satisfactoriamente sin incurrir en ninguna violación con el procedimiento Constitucional y Reglamento Legislativo constituido. SEGUNDO: Declarar inadmisibile la presente acción directa de inconstitucionalidad precedentemente descrita, interpuesta por el señor ERNESTO ALCANTARA ABREU, mediante instancia de fecha 6 del mes de Enero del año 2016, contra la Ley No.700, de fecha 30 del mes de mayo del año 1934, que declara contra el Himno Nacional Dominicano la composición lírico-poética escrita por Emilio Prud' Homme, con música de José Reyes, por carecer de presupuesto argumentativo que lo justifique. TERCERO: Para el hipotético caso de no contar con el voto de provecho y calificado de esta honorable corte, para acoger el medio de inadmisibilidat precedentemente descrito, que en cuanto al fondo RECHACE la presente acción directa de inconstitucionalidad, en consecuencia, DECLARAR conforme con la constitución la Ley No.700, de fecha 30 del mes de mayo del año 1934, que declara contra el Himno Nacional Dominicano la composición lírico-poética escrita por Emilio Prud' Homme, con música de José Reyes, por no ser violatoria del concepto constitucional establecido en el artículo 33, de la Constitución de la República. CUARTO: Declarar, los procedimientos de la presente acción directa de inconstitucionalidad, libres de costas procesales, de conformidad con las disposiciones del artículo 7.6 de la Ley No.137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, de fecha Trece (13) de junio del año Dos Mil Once (2011).

4.2.2. Cámara de Diputados de la República Dominicana

La instancia contentiva de la presente acción directa de inconstitucionalidad fue comunicada por el presidente del Tribunal Constitucional al presidente de la Cámara de Diputados, mediante el Oficio núm. PTC-AI-003-2016, recibido el veintidós (22) de enero de dos mil dieciséis (2016), a fin de que emita su opinión, no constando en el expediente a la fecha ningún documento al respecto.

5. Intervención voluntaria

5.1. El dos (2) de junio de dos mil dieciséis (2016), fue recibida en la Secretaría de este tribunal constitucional la instancia contentiva de intervención voluntaria, suscrita por el señor Cosme Ezequiel Pérez Guillén, en virtud de la cual expone en síntesis lo siguiente:

- a. Que el artículo 33 de la Constitución no viola ninguno de los derechos de los ciudadanos de nuestra República Dominicana.
- b. Que la introducción del gentilicio “quisqueyanos” la hizo el padre de la Patria, Juan Pablo Duarte, en su primer mensaje al enterarse de la anexión de la República, en marzo de mil ochocientos sesenta y uno (1861).
- c. Que eliminar a Quisqueya de nuestro léxico es eliminar el único eslabón que prueba la tesis de nación del padre de la Patria. El Juramento Trinitario indica de manera clara y precisa que somos “dominicanos” por el nombre de la isla que defendía La Trinitaria en contra de la obsesión de la nación vecina de llamarla “isla de Haití”. “Una república, libre, soberana e independiente de toda dominación extranjera, que se denominará República Dominicana...” (No, que se llamará).
- d. Que se tendrían que eliminar los himnos de partidos mayoritarios: PRD (Que viva... de la libertad, libertad, libertad... Quisqueyano levanta); PLD (Vengan hijos de Quisqueya, vengan todos); PRSC (Somos reformistas de todo corazón, que viva Quisqueya nuestra nación).
- e. Que nuestra Constitución Nacional aún no reconoce el error que se cometió al interpretar el Juramento Trinitario y que el nombre de Quisqueya fue propuesto por Duarte en mil ochocientos sesenta y uno (1861), diecisiete (17) años después de haberse declarado la independencia (y separación de Haití). Nunca se le dijo al pueblo cómo debió ser y debe aún ser.
- f. Que no es un error decir que somos “dominicanos”, y somos los más orgullosos de serlo.
- g. Que no es un error decir que somos “quisqueyanos”, y somos orgullosos de serlo. Los únicos nacionales quisqueyanos del mundo. Lo indica nuestro Himno Nacional que está en la constitución y es “invariable”. Entonces, querer variarlo es inconstitucional.

5.2. Tomando en consideración que la instancia contentiva de la intervención antes referida fue depositada en la Secretaría del Tribunal Constitucional el dos (2) de junio de dos mil dieciséis (2016), así como la fecha once (11) de enero de dos mil dieciséis (2016) en que dicha acción fue publicada en la página web del Tribunal Constitucional, es evidente que la referida intervención es extemporánea, por haber sido realizada fuera del plazo de diez (10) días establecido a tales fines por el artículo 20 del Reglamento Jurisdiccional de este tribunal, razón por la cual procede excluir dicha intervención sin necesidad de hacerlo constar en la parte dispositiva de la presente sentencia.

6. Amicus curiae

6.1. El veintidós (22) de junio de dos mil dieciséis (2016), el defensor del pueblo, entidad pública autónoma, representada por la Dra. Zoila Violeta Martínez Guante, presentó formal escrito de amicus curiae, exponiendo en síntesis lo siguiente:

ATENDIDO: El artículo 191 de la Constitución de la República prescribe lo siguiente: “La función esencial del Defensor del Pueblo es contribuir a salvaguardar los derechos fundamentales de las personas y los intereses colectivos y difusos establecidos en esta Constitución y las leyes, en caso de que sean violados por funcionarios u órganos del Estado, por prestadores de servicios públicos o particulares que afecten intereses colectivos y difusos. La ley regulará lo relativo a su organización y funcionamiento”.

ATENDIDO: A que el artículo 66 de la Constitución de la República establece que: “Derechos colectivos y difusos. El Estado reconoce los derechos e intereses colectivos y difusos, los cuales se ejercen en las condiciones y limitaciones establecidas en la ley. En consecuencia, protege: 1) La conservación del equilibrio ecológico, de la fauna y la flora; 2) La protección del medio ambiente; 3) La preservación del patrimonio cultural, histórico, urbanístico, artístico, arquitectónico y arqueológico”.

ATENDIDO: A que la Ley No.137-11 Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales en su artículo 68, establece que: “Calidad del Defensor del Pueblo. El Defensor del Pueblo tiene calidad para interponer la acción de amparo en interés de salvaguardar los derechos fundamentales de las personas y los intereses colectivos y difusos establecidos en la Constitución y las leyes, en caso de que estos sean violados, amenazados o puestos en peligro por funcionarios u órganos del Estado, por prestadores de servicios públicos o particulares”.

ATENDIDO: A que ese Tribunal Constitucional ha sido apoderado por parte del ciudadano Ernesto Alcántara Abreu, de una acción directa, que busca la modificación de las letras del Himno Nacional Dominicano dado a conocer en el año 1883 por los próceres José Rufino Reyes (1835-1905) y Emilio Prud’ Homme (1856-1932), autores de la música y de las letras respectivamente, conforme a lo señalado por el maestro Arístides Incháustegui, cuya primera estrofa reza de la siguiente manera: “Quisqueyanos valientes, alcemos nuestro canto con viva emoción, y del mundo a la faz ostentemos nuestro invicto glorioso pendón”.

ATENDIDO: A que la mencionada acción constitucional busca someter a control de constitucionalidad la Ley No.700 de fecha 30 de mayo del año 1934, Gaceta Oficial No.4686, la cual en su artículo Único dispone que “Se declara Himno Oficial de la

República el compuesto por el maestro José Reyes con letra del poeta Emilio Prud'Homme”.

ATENDIDO: A la Constitución de la República, en su artículo 33, señala que: “El Himno Nacional es la composición musical de José Reyes con letras de Emilio Prud'Homme, y es único e invariable”.

ATENDIDO: A que como consecuencia de lo antes señalado, es incuestionable que existe una absoluta correspondencia entre la disposición única de la Ley No.700 de 1934 y el artículo 33 de la Constitución de la República. Por lo que es evidente que no procede de plano ningún tipo de consideración con respecto a su supuesta inconformidad con la ley fundamental.

ATENDIDO: A que tanto la razón, como el sentido común, imponen el criterio de que en todo caso el Himno Nacional (como símbolo patrio), no puede ser modificado ni en una tilde o una coma, al estar consagrado en la misma constitución de la República con el consentimiento y aprobación de todos los dominicanos y dominicanas.

ATENDIDO: A que, desde hace tiempo, el Himno Nacional dominicano ha trascendido las fronteras internacionales incluso, está considerado como uno de los más armoniosos a nivel mundial, junto a La Marsellesa, himno nacional de la República Francesa.

ATENDIDO: A que tanto la razón, como el sentido común, imponen el criterio de que en todo caso el Himno Nacional (como símbolo patrio), no puede ser modificado ni en una tilde o una coma, al estar consagrado en la misma constitución de la República con el consentimiento y aprobación de todos los dominicanos y dominicanas.

ATENDIDO: A que, desde hace tiempo, el Himno Nacional dominicano ha trascendido las fronteras internacionales incluso, está considerado como uno de los más armoniosos a nivel mundial, junto a La Marsellesa, himno nacional de la República Francesa.

6.2. Con fundamento en las consideraciones precedentes, concluye solicitando lo siguiente:

PRIMERO: En cuanto a la forma declarar como buena y válida, la presentación del presente Escrito de Amicus Curiae. SEGUNDO: En cuanto al fondo, RECHAZAR, la acción directa de inconstitucionalidad incoada por el ciudadano Ernesto Alcántara Abreu, en contra de la Ley No.700 de fecha 30 de mayo del año 1934, Gaceta Oficial No.4686. TERCERO: DECLARAR el presente procedimiento libre de costas, de conformidad con las disposiciones del artículo 7.6 de la Ley No.137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y los Procedimientos Constitucionales.

6.3. Tomando en consideración que la acción directa de inconstitucionalidad que nos ocupa fue publicada en la página web de este tribunal el once(11)de enero de dos mil dieciséis (2016), así como también que la instancia del defensor del pueblo, en calidad de amicus curiae, fue depositada en la Secretaría del Tribunal Constitucional el veintidós(22)de junio de dos mil dieciséis (2016), la misma es extemporánea por violación del plazo de quince (15) días establecido a tal efecto por el artículo 24 del Reglamento Jurisdiccional, razón por la cual procede declararla inadmisibles sin necesidad de hacerlo constar en la parte dispositiva de la presente sentencia.

7. Pruebas documentales

En el trámite de la presente acción directa de inconstitucionalidad, constan depositados los siguientes documentos:

1. Fotocopia del artículo 33 de la Constitución de la República Dominicana, del veintiséis (26) de enero de dos mil diez (2010).
2. Fotocopia del artículo 18 de la Constitución de la República Dominicana, del veintiséis (26) de enero de dos mil diez (2010).
3. Fotocopia de Letras del Himno Nacional (actual).
4. Letras del Himno Nacional (modificado).
5. Fotocopia de la Ley núm. 700, sobre la declaración del himno oficial de la República, del treinta (30) de mayo de mil novecientos treinta y cuatro (1934).
6. Ejemplar libro Quisqueya: Un País en el mundo. La Revelación Maya de dos mil doce (2012). Autor: Cosme E. Pérez.

8. Celebración de audiencia pública

8.1. Este tribunal, en atención a lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, del trece (13) de junio de dos mil once (2011), que prescribe la celebración de una audiencia pública para conocer de las acciones directas de inconstitucionalidad, procedió a celebrarla el seis (6) de junio de dos mil dieciséis (2016), compareciendo todas las partes litigantes y quedando el expediente en estado de fallo.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

9. Competencia

9.1. El Tribunal Constitucional es competente para conocer de las acciones directas de inconstitucionalidad, en virtud de lo que disponen los artículos 185.1 de la Constitución

Política del Estado, 9 y 36 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, del trece (13) de junio de dos mil once (2011).

9.2. La propia Constitución dispone, en su artículo 185.1, que el Tribunal Constitucional será competente para conocer en única instancia de las acciones directas de inconstitucionalidad contra las leyes, decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas a instancias del presidente de la República, de una tercera parte de los miembros del Senado o de la Cámara de Diputados y de cualquier persona con interés legítimo y jurídicamente protegido.

10. Legitimación activa o calidad del accionante

10.1. La legitimación activa o calidad que deben ostentar las personas físicas o jurídicas para poder interponer una acción directa de inconstitucionalidad está señalada en las disposiciones de los artículos 185.1 de la Constitución de la República y 37 de la Ley núm. 137-11, que confieren dicha condición a toda persona revestida de un interés legítimo y jurídicamente protegido.

10.2. La presente acción directa de inconstitucionalidad procura que se declare no conforme con la Constitución de la República la palabra QUISQUEYANO, como sustituto del gentilicio “DOMINICANO” en el texto de la primera estrofa, así como la palabra Quisqueya en las estrofas 4 y 9, respectivamente, del Himno Nacional, que por su naturaleza de símbolo patrio reviste un interés que pertenece a todos los dominicanos. En esa virtud, procede reconocer al accionante la titularidad del interés legítimo jurídicamente protegido requerido por los artículos 185.1 de la Constitución y 37 de la Ley núm. 137-11.

10.2.1. En efecto, el interés jurídico de preservar las letras del Himno Nacional no puede ser prerrogativa de ninguna persona en particular, razón por la cual el mismo se constituye en un interés difuso pasible de ser asumido por cualquier persona. En consecuencia, este tribunal verifica que dicho interés está enmarcado en los intereses difusos a que se contrae el artículo 66 de la Constitución vigente. Tal como estableció el precedente constitucional en la Sentencia TC/0048/13, del nueve (9) de abril de dos mil trece (2013), cuando se trate de intereses difusos cualquier persona está legitimada para accionar en inconstitucionalidad.

11. Inadmisibilidad de la presente acción directa de inconstitucionalidad

11.1. En atención a su objeto, manifestado en las pretensiones del accionante, la presente acción directa de inconstitucionalidad no está dirigida contra ninguna de las disposiciones señaladas por el artículo 185.1 de la Constitución, toda vez que no procura que se declare contrario a la Constitución una ley, decreto, reglamento, resolución u ordenanza; es decir, “un acto estatal de carácter normativo y alcance general”, tal y como ha sido establecido en los precedentes contenidos, entre otras, en las sentencias TC/0053/12, TC/0054/12, TC/0077/12, TC/0078/12, TC/0086/12, TC/0102/12, TC/0103/12 y TC/0003/13. De igual manera, dicha acción directa de inconstitucionalidad no está dirigida al control en abstracto de actos normativos de los poderes públicos, como señaló este tribunal en las sentencias TC/0053/12,

TC/0054/12, TC/0066/12, TC/0068/12, TC/0074/12, TC/0076/12, TC/0077/12, TC/0078/12 y TC/0003/13, entre otras; tampoco contra actos administrativos dictados por los poderes públicos en ejercicio de facultades conferidas directamente por la Constitución, conforme lo consignado en la Sentencia TC/0041/13.

11.2. Por el contrario, del contenido de la instancia contentiva de la presente acción directa de inconstitucionalidad se advierte, de forma clara e inequívoca, que el objeto de la presente acción directa de inconstitucionalidad es una parte del texto del Himno Nacional, específicamente las palabras Quisqueyano y Quisqueya, contenidas en las estrofas 1, 4 y 9, respectivamente, de la composición poética de la autoría de Emilio Prud' Homme con música de José Reyes que data del último cuarto del siglo XIX.

La misma adquirió la condición de canto patrio entonado en todas las manifestaciones oficiales y ocasiones solemnes mediante la aceptación espontánea del pueblo. Fue en ese sentido que el legislador ordinario declaró dicha composición “himno oficial de la República”, mediante la Ley núm. 700, de mil novecientos treinta y cuatro (1934). Más allá de lo establecido por el legislador ordinario, el constituyente reformador de mil novecientos sesenta y seis (1966), en el artículo 97 de la Carta Fundamental, proclamada el veintiocho (28) de noviembre de ese año, estableció: “El Himno Nacional es la composición musical consagrada por la Ley No. 700, de fecha 30 de mayo de 1934 y es invariable, único y eterno”. A su vez la reforma constitucional del veintiséis (26) de enero de dos mil diez (2010), consagró: “El Himno Nacional es la composición musical de José Reyes con letras de Emilio Prud' Homme, y es único e invariable”.

11.3. Las declaratorias de “himno oficial de la República” y de “Himno Nacional” realizadas por el legislador y el constituyente, respectivamente, no le confieren carácter de norma jurídica a la referida composición; más bien, se avienen al interés general de venerar, proteger y preservar una obra artística que, cual patrimonio cultural de la Nación, recoge en su letra y su música los ideales, valores y aspiraciones que contribuyeron a forjar nuestra nacionalidad, yendo aún más allá la protección que por mandato del constituyente el Estado está obligado a ofrecer a través de la ley a la parte de la propiedad intelectual concerniente al derecho de autor, que en su aspecto moral pertenece de manera exclusiva e intransferible al autor de toda obra artística, así como de las demás leyes adjetivas que regulan su uso y sancionan su irrespeto. En este último aspecto, cabe destacar la decisión de la VI Sala Constitucional de la Corte Suprema de Costa Rica, al estimar una acción de inconstitucionalidad contra el himno nacional de la República de Costa Rica:

No puede realizar un análisis de constitucionalidad de una obra literaria por sí misma, mucho menos le es posible modificarla como se pretende, siendo una manifestación

de la individualidad de su creador, que debe ser respetada, por lo que procede rechazar de plano la acción.¹

11.4. En efecto, tal y como lo señala la Corte Constitucional de Colombia en su Sentencia núm. C-469-97, sobre el significado de los símbolos patrios, es válido afirmar que el texto de la composición declarada Himno Nacional por el artículo 33 de la Constitución de la República Dominicana, “no crea, extingue o modifica situaciones jurídicas objetivas y generales; su alcance no es propiamente jurídico y, por tanto, no va más allá del significado filosófico, histórico y patriótico expresado en sus estrofas”. Más aun, es necesario destacar que, a partir de la reforma constitucional del veintiocho (28) de noviembre de mil novecientos sesenta y seis (1966), la atribución de la condición de Himno Nacional a la composición musical de José Reyes con letras de Emilio Prud’ Homme ha sido asumida por la propia Constitución de la República. En efecto, en lo que concierne a la Constitución proclamada el veintiséis (26) de enero de dos mil diez (2010), en su artículo 33 atribuye la condición de Himno Nacional único e invariable a la composición de Emilio Prud’ Homme y José Reyes.

11.5. A juicio de este colegiado lo consignado en el citado artículo 33 de la Constitución de la República debe ser interpretado en el sentido de que por ser único, no puede haber otro Himno Nacional diferente al de Prud’ Homme y Reyes, aun cuando la diferencia se refiera solo a una parte de su letra o de su melodía; y que por ser invariable, la modificación a su letra y su melodía le está vedada a los poderes y órganos constituidos del Estado dominicano, incluido el Tribunal Constitucional, erigiéndose así en una especie de cláusula inmutable o pétrea, con todas sus implicaciones. Esto significa, además, que el Himno es una de las “fuentes de consenso emotivas de una comunidad política”, a las que se refiere Peter Haberle, en su obra “El Estado Constitucional”.

11.6. Este colegiado resalta que la palabra “quisqueya”, raíz del gentilicio quisqueyano, constituye un patrimonio cultural del pueblo dominicano. Quisqueya, sonoro y poético vocablo aborígen, identifica la herencia indígena-taína en la cultura dominicana y hace parte de una identidad nacional propia, ya que con ella se diferenciaron a los dominicanos etnológica y culturalmente de los habitantes de la otra parte de la isla.

El padre de la Patria, Juan Pablo Duarte, amó a Quisqueya, como nos dice un destacado historiador dominicano: *La voz Quisqueya aparece en sendas estrofas escritas por Juan Pablo Duarte, el ilustre Padre de la Patria. Desconocemos en qué época Duarte escribió esos versos, pero...debió haber sido durante su segundo exilio en Venezuela. Veamos:*

“Es cual rosa de montaña, / De Quisqueya flor sencilla, / Que da vida y no mancilla / Ni tolera flor extraña”

Y en una suerte de himno ... Duarte se expresó de esta manera:

¹ Ver Sentencia núm. 2011-01300, del 2 de febrero de 2011, de la VI Sala Constitucional de la Corte Suprema de Costa Rica.

“Quisqueyanos sonó ya la hora/ de vengar tantos siglos de ultraje/ y al que Dios y a su padre desdora / Que un oprobio y baldón se amortaje /y no más cruz que la cruz quisqueyana/ que da honor y placer el llevarla, / pero el vil que prefiera la hispana / que se vaya al sepulcro a ostentarla”.²

El maestro Eugenio María de Hostos propuso públicamente que el Estado adoptara oficialmente el nombre de República de Quisqueya, idea que posteriormente secundó César Nicolás Penson en su obra costumbrista *Cosas Añejas*³. Para Hostos, este nombre autóctono vinculaba histórica y geográficamente las generaciones presentes y del porvenir con la desaparecida cultura taína.⁴

11.6.1. La música es el alma de los pueblos. La música es cultura. También en la música, el llamado arte de bien combinar los sonidos y el tiempo, la palabra quisqueya tiene un significado particular para nuestro pueblo. Qué dominicano no siente vibrar su dominicanidad al escuchar las letras de la canción Quisqueya de la compatriota Mercedes Sagredo, compuesta en playas extranjeras, que rezan:

*Yo te admiro, aunque lejos de ti,
Adorada Quisqueya de ayer...
Quisqueya, divina Quisqueya
De dulces recuerdos de ayer;
Quisqueya, pensar en tus lindas auroras conmueve mi ser...
Quisqueya, primada Quisqueya
Tu eres la más bella
Tu eres la más
bella Flor de mi vergel(...).*

De igual manera se podría mencionar la canción “Quisqueya” del compositor boricua Rafael Hernández, interpretada por el Trío Quisqueya, incluyendo la voz de Antonio Mesa, entonando:

*Quisqueya, la tierra de mis amores,
De suaves brisas, de lindas flores.
Yo quiero estar en mi patria querida.
¡Quisqueya, mi vida!*

En los años finales de la dictadura trujillista, el maestro dominicano Billo Frómata compuso en Venezuela la canción *Espera Quisqueyana*, popularizada en la voz de Felipe Pirela, convirtiéndose en una especie de himno del exilio anti-trujillista dominicano, cuando dice: “No

² Balcácer, Juan Daniel. “Quisqueyano, nuestro otro gentilicio”. Publicado en: <http://www.Diariolibre.com/opinión/lectura/quisqueyano-nuestro-otro-gentilicio-FODL358269>

³ Juan Daniel Balcácer. “Quisqueyano, nuestro otro gentilicio”.

⁴ Juan Daniel Balcácer. “Quisqueyano, nuestro otro gentilicio”.

llores, muchachita Quisqueyana, /esconde tu dolor un poco más/ y veras las campanas de tu Iglesia/ repicar anunciando libertad”. A la caída de la dictadura, en la radio nacional se escuchaba como un signo de esperanza por la libertad reencontrada.

Para este colegiado, resulta incontrovertible que el término quisqueyano es sinónimo y está indisolublemente ligado a la República Dominicana, como borinquen está ligado a la hermana isla de Puerto Rico.

11.7. Es pertinente advertir que, si bien el reconocimiento o la declaratoria de la composición musical de José Reyes con letras de Emilio Prud’ Homme como Himno Nacionales materia constitucional y, por tanto, responsabilidad exclusiva de la Asamblea Nacional Revisora, ésta carece de facultad para modificar la letra y la música concebida por los autores de dicha composición o para cambiarlo, en virtud de su naturaleza inmutable de invariable y único.

El Himno Dominicano es un patrimonio cultural de la nación, inmaterial; por lo tanto, está bajo la salvaguarda del Estado que garantizará su protección, conservación y puesta en valor. De ahí que el Tribunal Constitucional está impedido de admitir la acción directa de inconstitucionalidad objeto de la presente decisión y, más aún, de avocarse, de cualquier manera, al examen de los argumentos en que se fundamenta, toda vez que implicaría la violación de la norma sustantiva que le sirve de sustento a su propia existencia y a la responsabilidad de defender su supremacía juntamente con la protección de los derechos fundamentales y el orden constitucional.

Esta decisión, firmada por los jueces del Tribunal, fue adoptada por la mayoría requerida. No figuran las firmas de los magistrados Lino Vásquez Samuel, segundo sustituto; Ana Isabel Bonilla Hernández y Jottin Cury David, en razón de que no participaron en la deliberación y votación de la presente sentencia por causas previstas en la ley. Constan en acta el voto salvado del magistrado Hermógenes Acosta de los Santos y el voto salvado del magistrado Rafael Díaz Filpo, los cuales se incorporarán a la presente decisión de conformidad con el artículo 16 del Reglamento Jurisdiccional del Tribunal Constitucional.

Por las razones de hecho y de derecho anteriormente expuestas, el Tribunal Constitucional

DECIDE:

PRIMERO: DECLARAR inadmisibles la presente acción directa de inconstitucionalidad incoada por el Lic. Ernesto Alcántara Abreu contra la mención del gentilicio “Quisqueyanos” y de la palabra “Quisqueya” en las estrofas 1, 4 y 9, respectivamente, del Himno Nacional Dominicano.

SEGUNDO: DECLARAR el presente procedimiento libre de costas, de conformidad con las disposiciones del artículo 7.6 de la Ley núm.137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, del trece (13) de junio de mil once (2011).

TERCERO: ORDENAR que la presente decisión sea notificada, por Secretaría, para su conocimiento y fines de lugar, al accionante, Lic. Ernesto Alcántara Abreu; al procurador general de la República; al Senado y la Cámara de Diputados de la República Dominicana, así como al interviniente voluntario, Cosme Ezequiel Pérez Guillén, y al amicus curiae, el defensor del pueblo, entidad pública autónoma, representada por la Dra. Zoila Violeta Martínez Guante.

CUARTO: DISPONER su publicación en el Boletín del Tribunal Constitucional.

Firmada: Milton Ray Guevara, Juez Presidente; Leyda Margarita Piña Medrano, Jueza Primera Sustituta; Hermógenes Acosta de los Santos, Juez; Justo Pedro Castellanos Khoury, Juez; Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Juez; Rafael Díaz Filpo, Juez; Víctor Gómez Bergés, Juez; Wilson S. Gómez Ramírez, Juez; Katia Miguelina Jiménez Martínez, Jueza; Idelfonso Reyes, Juez; Julio José Rojas Báez, Secretario.

La presente sentencia es dada y firmada por los señores jueces del Tribunal Constitucional que anteceden, en la sesión del Pleno celebrada el día, mes y año anteriormente expresados, y publicada por mí, secretario del Tribunal Constitucional, que certifico.

Julio José Rojas Báez

Secretario