

29 de abril de 2025

A: Los Honorables Magistrados del
Tribunal Constitucional de la República Dominicana

Dr. Napoleón R. Estévez Lavandier, Juez Presidente
Lic. Miguel Aníbal Valera Montero, Juez Primer Sustituto
Lic. Eunisis Vásquez Acosta, Jueza Segunda Sustituta
Lic. Domingo Antonio Gil, Juez
Lic. Fidias Federico Aristy Payano, Juez
Dr. José Alejandro Vargas Guerrero, Juez
Lic. Sonia Díaz Inoa, Jueza
Lic. Alba Luisa Beard Marcos, Jueza
Lic. José Alejandro Ayuso, Juez
Lic. María del Carmen Santana de Cabrera, Jueza
Lic. Manuel Ulises Bonnely Vega, Juez
Lic. Army Ferreira, Jueza
Lic. Amaury A. Reyes Torres, Juez

Su Despacho
Ciudad.-

Honorables Magistrados, Jueces Constitucionales:

En sus archivos reposan dos recursos de revisión constitucional de decisiones jurisdiccionales presentados por nuestros abogados contra dos sentencias dictadas por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia que afectan al Aeropuerto Internacional de Bávaro (AIB). La pluma brillante de esos excepcionales juristas, acreditados por muchos años ante los tribunales de la República, nos libera de la obligación de exponer argumentos jurídicos que justifiquen la relevancia constitucional del caso, o enumerar el extenso repertorio de violaciones a los principios fundamentales consagrados en nuestra Constitución, que ya han sido magistralmente expuestos en esos recursos. El primer recurso es contra la Sentencia SJC-TS-23-145, dictada el 15 de diciembre de 2023; y el segundo, contra la Sentencia SCJ-TS-24-0479, dictada el 30 de abril de 2024.

Nos anima la necesidad de situar ante ustedes, Jueces y Juezas constitucionales, **un relato pormenorizado** del caso, más bien la **causa** del Aeropuerto Internacional de Bávaro (AIB), **en su dimensión real**, desde la óptica de un afectado que está conminado a abrazar las oportunidades que, como esta, me brindan esperanza de justicia.

Cuando clamas en el desierto, te motivan e inspiran los manantiales que encontramos en el camino en procura de la identificación de la verdad.

El primero de ellos, el más elevado, el que se encuentra en la cima de la jerarquía de las ansias de justicia, es el propio Tribunal Constitucional.

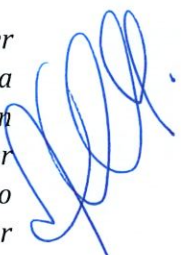
Inspirado en la convicción de que la suprema función de la justicia constitucional es la base fundamental de la igualdad y la convivencia, tuvimos el honor de facilitar la sede de la universidad que orgullosamente fundé junto a mi padre, para que esa Honorable Corte pudiera ejercer, con la prestancia que le corresponde, las altas funciones que tiene encomendada, durante su primera etapa tras su creación. Lo hicimos sin esperar nada a cambio, por nuestro compromiso con la juventud y con el estado de derecho y la democracia dominicana.

Con esto solo quiero significarles Honorables Magistrados, que partiendo de mis vivencias en la academia como rector de UNIBE, acompañadas al unísono con las de un hombre de empresa, a lo que aspiro, al abordar frente ustedes el caso del AIB, es a **“desentrañar su sentido primigenio”** ya que siempre he estado guiado en mi vida profesional y empresarial por un propósito **constructivo**.

Permítanme compartir estas reflexiones, que tan bien describen la figura de un Juez Constitucional y que suscribimos íntegramente:

“Están, por último, quienes no entienden o no quieren entender la labor de una jueza o un juez en general, y la tarea de los jueces y juezas constitucionales en particular. Creen que quienes juzgan votan en función de simpatías políticas o como consecuencia de la mayor o menor presión (cuando no corrupción) movilizada por algunos grupos de interés. Todo ello, por cierto, implica desconocer la relevancia del quehacer de estos altos funcionarios y funcionarias.”

“Y es que concretizar la constitución involucra muchas cosas. En primer término, tener presente que, al resolver un caso, lo último que se hace es atender un expediente. Se busca dar solución a un drama humano o componer una situación de real potencial conflicto con connotaciones institucionales o de ejercicio de derechos fundamentales. En cualquier supuesto, estamos ante personas que buscan tutelar sus derechos o evitar el uso abusivo del poder a través del Derecho. Implica también, e incluso fundamentalmente, garantizar un clima de paz social en justicia, en el cual el proyecto de vida de cada persona y las aspiraciones de una sociedad en su conjunto no sean una mera quimera o un bonito discurso, sino una realidad aún perfectible, pero posible y tangible.”¹



Honorables Jueces Constitucionales:

El caso del Aeropuerto Internacional de Bávaro (AIB) trasciende al tema meramente jurídico. Más allá de la afectación que implica la imposibilidad de sus promotores de **concretar** esta inversión privada, se revelan toda una serie de actuaciones, públicas y privadas, que, de manera

¹ Eloy Espinosa-Saldaña Barrera, Sobre los Límites del Juez Constitucional, Págs. 11, 12 y 21(*) Segunda Edición 2020, ZELA

directa o asociadas, comprometen la responsabilidad del Estado y la administración frente a numerosas violaciones a preceptos constitucionales y derechos fundamentales del **AIB** y sus accionistas, que tienen como único propósito la protección de un interés privado en perjuicio de otro. Actuaciones y propósitos todos, que, hoy día, son **vox populi**.

La suma de todas las partes que constituyen las múltiples violaciones de derechos fundamentales propiciadas por el Estado en perjuicio del **AIB**, encuentra su **clímax** en el atropello total que ha recibido el Artículo 50 de la Constitución de la República, relacionado con los "DERECHOS ECONOMICOS".

Es obvio que nos referimos a "*La libertad de empresa, comercio e industria*" expresada en el texto constitucional como el derecho de todas las personas "*a dedicarse libremente a la actividad económica de su preferencia sin más limitaciones que las prescritas en esta Constitución y las que establezcan las leyes.*" A la prohibición de los monopolios, donde el legislador constitucional rubricó con tinta indeleble que "***El Estado favorece y vela por la competencia libre y leal y adoptará las medidas que fueran necesarias para evitar los efectos nocivos y restrictivos del monopolio y el abuso de posición dominante***".

Consolidan el contenido y alcance del Artículo 50 de la Constitución, los principios constitucionales igualmente comprendidos en los artículos 51, 217, 218, 219 y 221 de la Carta Magna los cuales robustecen el reconocimiento a la iniciativa privada, **la libre competencia, la igualdad de tratamiento**, la igualdad de oportunidades y el pleno ejercicio del **derecho de propiedad**, cimientos fundamentales, que, ignorados han quedado huérfanos en todo el proceso administrativo y jurisdiccional a que ha sido sometido el **AIB**.

Para eclipsar el carácter preminente de estos postulados constitucionales, el órgano del Estado que constituye la **principal autoridad aeronáutica de la nación**, el Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC), inició de oficio el 29 de octubre de 2020 un procedimiento administrativo de lesividad al amparo de la ley 107-13, con el objeto de **judicializar** el caso del **AIB** procurando persuadir a los jueces de que la **construcción** y operación el Aeropuerto Internacional de Bávaro es "***lesivo al interés público***" y, hasta ahora, **lo han logrado**.

El mismo día en que el director del IDAC firmaba la Resolución de declaración de lesividad, el 29 de octubre, a menos de tres meses de inaugurada la nueva administración, el periódico Diario Libre anunciaba que "*El IDAC declara el Aeropuerto Internacional de Bávaro como lesivo al interés público*". Citamos:

"El Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC) declaró hoy como lesivo al interés público el proyectado Aeropuerto Internacional de Bávaro (AIB) aduciendo que su aprobación violó 'los principios, normas y procedimientos establecidos en el ordenamiento jurídico vigente lo cual justifica su nulidad' y ordenó la suspensión de la construcción del mismo."

"En una resolución hecha pública hoy firmada por su director, Román Caamaño Vélez, se consignan serias irregularidades en el proceso de aprobación del proyecto y se destaca, además, la insuficiencia de estudios que garanticen tanto la seguridad operativa del aeropuerto como su conformidad con regulaciones vigentes, incluyendo las ambientales."

Pero esa **crónica fue previamente anunciada**. A 22 días del cambio de gobierno, el designado ministro Administrativo de la Presidencia afirmaba en declaraciones dadas a El Caribe el 27 de julio de 2020 que **la aprobación del AIB sería revisada**:

El senador puertoplateño, también aseguró que una vez el presidente electo Luis Abinader asuma el poder, muchas de las decisiones tomadas actualmente serán revisadas porque 'generan dudas en el pueblo dominicano'."

Por otra parte, el 28 de julio el periódico Listín Diario recogía la siguiente noticia:

"Paliza advierte no hubo consulta para el proyecto"

*"El próximo ministro Administrativo de la Presidencia, José Ignacio Paliza, dijo ayer que el Gobierno actual no consultó con las autoridades electas ninguna de las medidas tomadas en los últimos días, **incluyendo la autorización para la construcción de un nuevo aeropuerto en la región este.**"*

La suerte estaba echada, el competidor y sus aliados estaban claros en su misión, más bien en su mandato: **destruir al AIB, e impedir, a cualquier precio, la construcción del Aeropuerto Internacional de Bávaro, con el único propósito de perpetuar el monopolio aeroportuario del competidor.**

Sólo quedaban por determinar los **actores y herramientas** que utilizarían para la consecución de ese propósito. En el desarrollo de estas líneas aspiramos a develar **todo lo que se ve y no se ve en este peregrinaje aeroportuario**, en un país *sui generis* donde *todo se dice, todo se sabe y todo se cuenta*.

A la iniciativa del IDAC de **demonizar** el proyecto del **AIB** y **petrificar el monopolio**, se asociaron la Comisión Aeroportuaria, el Departamento Aeroportuario, la Junta de Aviación Civil, el Ministerio de Medio Ambiente, tras la llegada de Miguel Ceara Hatton, el Ministerio de Hacienda y el Ministerio de Obras Públicas, (que llegó al extremo de desistir de unas conclusiones favorables a nosotros, que habían sido depositadas previamente por ese mismo ministerio ante el Tribunal Superior Administrativo, a los fines de facilitar su decisión **en favor de los intereses del monopolio**.) Todo un pelotón de órganos estatales unió sus voluntades con un solo objetivo: **destruir al AIB**. (Excluimos de ese contingente público al Ministerio de Turismo que mantuvo su independencia.)

La Segunda y Quinta Sala del Tribunal Superior Administrativo (TSA) y la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia se adhirieron a los postulados unipersonales del director del IDAC y **le abrieron paso** a lo que sin dudas hoy día constituye un ejemplo clásico de aplicación en el terreno económico del *lawfare*.

La Tercera Sala fue incluso más allá que el propio IDAC. Recurrió a la utilización de la técnica casacional de la suplencia o sustitución de motivos, **juzgando los hechos y distorsionando el derecho**, para convertirse en **legisladores** y tipificar retroactivamente condiciones de ejecución imposibles dentro del marco del proceso aprobatorio del **AIB**, como se describirá sucesivamente, paso a paso.

Se destacan dos aspectos tan inverosímiles como imposibles de aplicar. Primero, la Suprema Corte estableció que el **AIB** debió haber sido aprobado dentro del marco regulatorio de la ley 340-06 sobre compras y contrataciones de bienes, servicios, obras y concesiones; y segundo, que, el **AIB** debió haber seguido el procedimiento establecido en la ley 47-20 de Alianzas Público-Privada. Ambos motivos indudablemente contradictorios. La ley 340-06 fue **expresamente derogada por la ley 47-20**, y esta última excluyó categóricamente de su ámbito de aplicación aquellas **concesiones o autorizaciones concedidas al amparo de leyes sectoriales**. En el caso particular del **AIB** se aplicó la ley 491-06 de Aviación Civil de la República Dominicana. Y no podía ser de otra forma.

Sobre estas consideraciones ampliaremos más adelante, no ya con las apreciaciones que como interesados podemos valorar, sino, taxativamente, con aquellas que provienen de **actores claves** en la dinámica de este proceso que, en nuestro entender, arrojan destellos de luz. A ellas, se podrían añadir las opiniones legales respecto a la idoneidad del proceso de aprobación emitidas por juristas tan cualificados como la Oficina OMG abogados, dirigida por Dr. Leonel Melo, o el Magistrado Jorge Subero Isa, Expresidente de la Suprema Corte de Justicia.

Para ello nos referiremos:

- I. Al informe rendido al Poder Ejecutivo por el **Dr. Flavio Darío Espinal**, como **consultor jurídico del Poder Ejecutivo**, que delimita claramente **el ámbito de aplicación y alcance de los textos legales que sirvieron de soporte jurídico al proceso de aprobación gubernamental del AIB** y su estricta concordancia con el **debido proceso administrativo**, y que consta en los dos recursos sometidos por el **AIB** a esa Honorable Corte Constitucional.

Este exhaustivo trabajo de investigación y concretización jurídica del proceso de aprobación aeroportuaria de la República Dominicana es una pieza en su conjunto de indiscutible utilidad frente a los Jueces constitucionales, que les permitiría conocer y valorar el **régimen jurídico** que desde sus inicios ha venido siendo **aplicado a los aeropuertos privados y concesionados del país**. Y en el caso que nos ocupa -en igualdad de tratamiento- el proceso exhaustivo de aprobación a que fue rigurosamente sometido el proyecto del Aeropuerto Internacional de Bávaro. Citamos:

*“Esta opinión es preparada por la Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo (CJPE) para orientar la toma de decisión **desde la perspectiva legal** sobre la solicitud de aprobación al Poder Ejecutivo para establecer un nuevo aeropuerto privado con el nombre de Aeropuerto Internacional de Bávaro.”*

“VII. Conclusiones”

“A la luz del análisis de las normas legales y los antecedentes en cuanto a los modelos de titularidad de los aeropuertos del país, la Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo llega a la conclusión de que no existe impedimento legal para que el Poder Ejecutivo apruebe, de manera previa, el desarrollo, construcción, operación y explotación económica del proyecto Aeropuerto Internacional de Bávaro en virtud de la potestad que le otorga el literal r) artículo 26 de la Ley núm. 491-06 de Aviación Civil de la República Dominicana, cuya autorización corresponde al Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC) en virtud de esa misma disposición legal.”

- II. A las consideraciones **técnicas y aeronáuticas** del Grupo Aeroportuario del Sureste (ASUR), uno de los principales operadores aeroportuarios latinoamericanos, que cotiza en la Bolsa de Valores de Nueva York, E.E.U.U., que ha realizado significativas inversiones en el sector aeroportuario, entre las cuales, para acreditar sus competencias, se destaca la gestión y operación del Aeropuerto Internacional de **Cancún**, el de mayor tráfico turístico de la región, con un movimiento de más de 30 millones de pasajeros al año; la del Aeropuerto Internacional **Muñoz Marín en San Juan, Puerto Rico**, bajo jurisdicción federal norteamericana (FAA); y la del aeropuerto de **Medellín (MDE) en Colombia**, que sirve más de 10 millones de pasajeros anualmente. **ASUR, con un movimiento total de más de 70 millones de pasajeros anuales y 16 aeropuertos bajo su responsabilidad y gestión, ostenta una participación del 25% del capital accionario del AIB, la cual, junto a la participación de otros inversionistas norteamericanos, representan un 33% de inversión estadounidense en nuestro proyecto aeroportuario.**
- III. A la creación de un **estado de opinión publicada, para condicionar y desinformar a la opinión pública**, a los fines de deslegitimar el proceso de obtención de las autorizaciones, permisos y habilitaciones que llevaron a la firma del Decreto 270-20 y el Contrato entre el Estado Dominicano y el Aeropuerto Internacional de Bávaro **AIB, S.A.S.**, y de paso situar *intuitu personae* a los tres jueces firmantes de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, como el eje central que legitimó las aspiraciones del monopolio de destruir al **AIB**.
- IV. Y, al **voto disidente** del Magistrado Moisés A. Ferrer Landrón, cuya opinión consta en las últimas 18 páginas de la Sentencia dictada por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de fecha 30 de abril de 2024.

I. EL INFORME DEL CONSULTOR JURIDICO DEL PODER EJECUTIVO.

Valoramos inconmensurablemente la *“Opinión de la Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo (CJPE) sobre la Solicitud de Aprobación para Establecer un Nuevo Aeropuerto Privado con el Nombre de Aeropuerto Internacional de Bávaro”* de fecha 10 de julio de 2020, suscrita por el Dr. Flavio Darío Espinal, la Lic. Jimena M. Conde Jiminián y el Lic. Nelson Arriaga Checo.

La importancia de este informe que consta de 47 páginas radica en que fue rendido con anticipación a la aprobación del AIB por parte del Poder Ejecutivo y mucho antes que la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, con su suplencia de motivos, adjudicándose la potestad del legislador, **desconociera todas las aprobaciones de que fue objeto el AIB** y, de manera exhaustivamente precisa, **pasara por alto hacer referencia a la doctrina y normas jurídicas, al amparo de las cuales dictó su decisión.**

Premonitoriamente, en las páginas 29 a 47 de su Informe como Consultor Jurídico, el Dr. Espinal, un jurista constitucionalista respetado por todos, de probada honestidad, y de una elevada calidad moral -y su equipo- se adelantaron a las respuestas que debieron haber valorado los honorables magistrados de la Tercera Sala en sus apreciaciones sobre la real naturaleza del régimen legal aprobatorio del AIB.

Sobre la aplicación de la ley 340-06 al AIB, concluye el citado Informe en los siguientes términos:

*“Sin embargo, en el caso que nos ocupa, es crucial resaltar que para el desarrollo, construcción, operación y explotación económica del proyecto Aeropuerto Internacional de Bávaro **no mediarán fondos ni recursos públicos ni tampoco la construcción, operación o administración de una obra, bien o servicio público** en los términos de la Ley núm. 340-06.”*

*“Al contrario, tal como es el caso en los tres aeropuertos de titularidad privada (Cibao, Romana y Punta Cana), **el proyecto Aeropuerto Internacional de Bávaro se llevará a cabo en su totalidad con fondos privados y estará bajo completa titularidad y supervisión privadas**, quedando en manos del Estado dominicano el ejercicio de aquellas potestades públicas irrenunciables, como los servicios de navegación aérea, seguridad aeroportuaria y de la aviación civil, aduanas y migración, entre otros, para los cuales además, recibe una contraprestación a través del cobro de derechos, tasas e impuestos. Es decir, los presupuestos de una autorización no contrarían la independencia y autonomía de las autoridades dominicanas competentes en materia de aviación civil o aquellas destinadas a velar por la seguridad e interés de nuestro país, sino que, por el contrario, trabajarían en coordinación, cooperación y asistencia mutua en todo momento, como ha sucedido con los demás aeropuertos internacionales de titularidad privada en territorio dominicano.”*

*“En consecuencia, el régimen de concesiones de la ley núm. 340-06 **no sólo es inaplicable** porque en el desarrollo, construcción, operación, explotación económica y mantenimiento del proyecto Aeropuerto Internacional de Bávaro **no media la erogación de fondos o***

*recursos públicos, sino, y más importante aún, porque este régimen particular quedo **expresamente derogado** por los artículos 97 y 98 de la Ley núm. 47-20."*

Por supuesto, como la declaratoria de lesividad del IDAC carecía de sólidos argumentos técnicos y aeronáuticos y no pudieron acreditar **en qué consistía la lesión al interés público**, los juristas del IDAC, se asociaron a los argumentos del competidor en esta última etapa del proceso jurisdiccional, procurando salvar su precaria declaratoria de lesividad cuando osaron y lograron, inducir a los jueces de la casación para que asumieran que todo el andamiaje de autorizaciones y aprobaciones del **AIB** había sido ejecutado al margen del debido proceso administrativo. Y es ahí donde pasa a ser **clave** la cuestión relacionada con la aplicación de la ley **47-20** de Alianzas Público-Privadas **-el dardo de los Partos-** convertida por la Tercera Sala con su suplencia de motivos, **en el marco regulatorio principal del AIB.**

Sobre esta cuestión, el informe del Consultor Jurídico del Poder Ejecutivo se anticipó cuatro años al razonamiento de la Tercera Sala, concluyendo como sigue:

*"Hechas las precisiones anteriores dirigimos ahora nuestra atención al régimen instaurado por la aludida Ley núm. 47-20, la cual tiene como objeto regular el inicio, selección, adjudicación, contratación, ejecución, seguimiento y extinción de Alianzas Público-Privadas, lo cual tampoco resulta aplicable al proyecto Aeropuerto Internacional de Bávaro. En efecto, conforme a las disposiciones del Párrafo I de su artículo 2 "quedan fuera del alcance de dicha ley los **permisos, licencias, autorizaciones y las denominadas concesiones establecidas en leyes sectoriales**, cuando no se ajusten a la definición de alianza público-privada establecida en el artículo 4 de esta ley."*

*"El referido artículo 4, en su numeral 6, precisa, a su vez, que "la alianza público-privada es el mecanismo por el cual agentes públicos y privados suscriben voluntariamente **un contrato de largo plazo**, como consecuencia de un proceso competitivo, para la provisión, gestión u operación de bienes o servicios de interés social en el que existe **inversión total o parcial por parte de agentes privados, aportes tangibles o intangibles por parte del sector público, distribución de riesgos entre ambas partes, y la remuneración está asociada al desempeño** conforme a lo establecido en el contrato."*

*"A diferencia de lo que prevé la Ley de Alianzas Público-Privadas, en este caso lo que persigue la empresa Aeropuerto Internacional de Bávaro **AIB S.A.S.**, como un agente privado, es el desarrollo, construcción, operación y explotación económica del Aeropuerto Internacional de Bávaro, **para lo cual realizará una inversión total por parte de dicho agente privado a su solo riesgo**, porque en este escenario no se persigue la provisión, gestión u operaciones de bienes o servicios de interés social porque, como ya fue argüido en la sección anterior, los servicios aeroportuarios no constituyen servicios públicos, básicos o de interés social."*

Pero el aspecto más sensible para entender el papel determinante que ha jugado el IDAC para **blindar** al Aeropuerto Internacional de Punta Cana, y la extraña conexión con la suplencia de motivos de la Tercera Sala, se **desnuda** con la adopción de la **Resolución 030/21 de fecha 12 de noviembre de 2021 del director general del IDAC Román E. Caamaño**, que aprueba la **Orden 14001** del propio director, de fecha 10 de noviembre de 2021, que establece los **nuevos requisitos para la autorización de construcción de aeropuertos, aeródromos, pistas y helipuertos**, entre los cuales se destacan las siguientes disposiciones:

“6. INICIO DEL PROCEDIMIENTO. Todo interesado, sea público o privado, en realizar un proyecto de aeropuerto que implique su construcción, debe iniciar con esa iniciativa ante la Dirección General de Alianzas Público-Privadas (DGAPP), órgano que procederá con las correspondientes evaluaciones y análisis conforme a las disposiciones de la Ley núm. 47-20, así como su Reglamento de Aplicación, a fin de determinar si se declara o no de interés público dicha iniciativa.”

“6.1 El Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC) podrá emitir dictámenes o realizar estudios a requerimiento de la Dirección General de Alianzas Público-Privadas (DGAPP) durante los análisis y evaluaciones técnicas, de seguridad, aeronavegabilidad, entre otros, respecto de un proyecto de aeropuerto para determinar su prefactibilidad, realizada de conformidad con el procedimiento establecido en la Ley núm. 47-20 sobre la iniciativa pública o privada para la construcción del aeropuerto. Los estudios o dictámenes que pueda realizar el IDAC se realizarán de acuerdo a lo establecido en las Fases I, II, III y IV de la presente Orden.”

El ente público especializado que regula la aviación civil en la República Dominicana, en una bochornosa **desviación de poder**, prefirió **despojarse de sus principales potestades legales**, eminentemente **técnicas y especializadas**, para hipotecar y **transferir ilegalmente la autorización y fiscalización de los aeropuertos**, mediante una simple Orden unipersonal de su titular, a un órgano del Estado que no tiene absolutamente ninguna vinculación ni responsabilidad con la actividad aeronáutica del país, **con el único propósito de favorecer a un competidor privado**.

Procede citar disposiciones medulares de la Ley 491-06 de aviación civil, para apreciar la **escandalosa distorsión institucional y dimensión pública** de los efectos que esta decisión sin precedentes supone para el sistema aeronáutico de toda una nación.

“Artículo 23.- El Instituto Dominicano de Aviación Civil estará a cargo de la supervisión y control de la aviación civil de la República Dominicana [...] y será responsable de ejercer las funciones que le son otorgadas por la presente ley, así como de la efectiva aplicación de los reglamentos, órdenes, normas y reglas que sean de su competencia.”

Son atribuciones indelegables del IDAC, tal como contenidas en el artículo 26 de la citada ley, las siguientes:

a) "La fiscalización de toda actividad aeronáutica civil que se realice en el territorio nacional, conforme lo establece el Artículo 2 de la presente ley;"

s) "autorizar y fiscalizar la construcción, puesta en funcionamiento y operación aeronáutica de los aeropuertos y aeródromos de uso público y privado del país."

Honorables Magistrados, entendemos las implicaciones que a todos los niveles de la gestión pública genera un despropósito de tal naturaleza. Es deshonesto que la **connivencia pública y privada** haya llevado a los tribunales de la República a **validar** tan obvias agresiones al **estado de derecho y al debido proceso**, lo que solo se puede entender, si partimos de que los Jueces jurisdiccionales sufrieron de una lamentable amnesia constitucional, borrando de su memoria histórica las garantías que están supuestos a resguardar sobre los derechos fundamentales establecidos en los artículos 68 y 69 de la Constitución de la República.

Y para comprobar una vez más hasta dónde pudo **penetrar** el IDAC, citamos el Numeral 4 del Considerando 13 del Decreto 02-24 dictado por el Poder Ejecutivo en fecha 05 de enero de 2024, el cual refiriéndose al **AIB** consigna textualmente lo siguiente:

*"[...] **podrán reintroducir su solicitud nuevamente por ante el Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC)**, depositando toda la documentación necesaria, a fin de iniciar el procedimiento administrativo de evaluación y análisis del referido proyecto, de conformidad con la **Orden núm. 14001 del 12 de noviembre de 2021**." (La Orden es de fecha 10 de noviembre de 2021 y la Resolución es la que se dictó el 12 de noviembre de 2021.)*
(Anotación nuestra)

Con antelación, el **3 de enero de 2024**, el director del IDAC se dirigió directamente al Consultor Jurídico del Poder Ejecutivo, mediante su comunicación 01, refiriéndose al siguiente asunto: **"Solicitud de Derogación del Decreto 220-20, de fecha 21 de julio de 2020"**. Citamos:

*"Cortésmente, luego de saludarle, por medio de la presente tenemos a bien exponer y solicitar muy respetuosamente lo indicado en el asunto, **como consecuencia de la reciente Sentencia No. SCJ-TS-23-1451, dictada por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de fecha 15 de diciembre de 2023**. En ese sentido, se realizará un breve recuento respecto del Proyecto de **Aeropuerto Internacional de Bávaro y las consecuencias jurídicas conforme a la Sentencia No. SCJ-TS-23-1451**."*

El 5 de enero de 2024, dos días después, el Poder Ejecutivo dictó el Decreto No. 324, cuyo Artículo 1 dispone lo siguiente:

*"Queda **derogado** el Decreto núm. 270-20, del 21 de julio de 2020, que **aprobó** el establecimiento del Aeropuerto Internacional de Bávaro, en el paraje de Tres Piezas, sector El Salado, del municipio Salvaleón de Higüey, provincia La Altagracia."*

- **Balance de todo lo anterior:**

El nuevo requisito del IDAC sobre la aplicación de la ley 47-20 entró en vigor el **12 de noviembre de 2021**; las sentencias de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia -que bajo la figura de suplencia de motivos determinaron que el **AIB** debió haber sido aprobado bajo el procedimiento de la ley 47-20- se dictaron el **15 de diciembre de 2023** y el **30 de abril de 2024**; y el Decreto No. 270-20 del Poder Ejecutivo que aprobó el **AIB** entró en vigor en fecha **21 de julio de 2020**.

Entonces, ¿cómo es jurídicamente posible que la Tercera Sala haya determinado que el régimen aplicable para la aprobación del **AIB** al amparo del decreto 270-20 **del año 2020**, se debió sustentar en la ley 47-20, cuando ese régimen sigilosamente solo **entró virtualmente** en vigencia el **12 de noviembre de 2021** con la Resolución del IDAC No. 030/21?

A confesión de parte, relevo de prueba. El solo hecho de la **existencia incontrovertida** de la citada ignominiosa Resolución de la propia autoridad aeronáutica, el IDAC, **comprueba que antes de su fecha de entrada en vigor, inexorablemente los requisitos vigentes aplicables al AIB eran aquellos contemplados en la ley 491-06 de Aviación Civil**, como al efecto fueron los aplicados, y no en la Ley 340-06, ni en la Ley 47-20, como desacertadamente decidieron los Jueces de la Tercera Sala de la Suprema Corte.

Lo anterior, Honorables Jueces constitucionales, sin ni siquiera tomar en consideración lo que el Tribunal Constitucional ha reiterado en numerosas sentencias, en el sentido de que **una resolución administrativa**, en este caso la del IDAC, **no puede derogar ni dejar sin efecto una ley** (expulsando del **ordenamiento jurídico aeronáutico las facultades legales** que le confiere la ley 491-06 a ese órgano regulador sobre la autorización y fiscalización de los aeropuertos), ni mucho menos imponerle a otra entidad del Estado, en este caso a la **DGAPP**, **potestades que su ley orgánica no les confiere**.

Y para corroborar este razonamiento, y, cuál fue la ley efectivamente aplicable al **AIB**, el citado Informe del entonces Consultor Jurídico del Poder Ejecutivo, emitido el 10 de julio de 2020, viene a consolidar lo ya antes señalado respecto de las atribuciones ilegalmente transferidas por el IDAC, consignando lo siguiente:

*"Dentro de las facultades del Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC) se encuentra autorizar y fiscalizar el establecimiento y construcción de aeródromos y aeropuertos. Pero dicha autorización, en el caso específico del establecimiento de un aeropuerto, está sujeta a la **aprobación previa del Poder Ejecutivo** en los siguientes términos:*

Artículo 26.- Sin perjuicio de las demás atribuciones conferidas por la presente ley, serán atribuciones del IDAC, las siguientes: [...]

*r) para el establecimiento de un aeródromo de uso público o privado, se requerirá la autorización del IDAC. Si se tratare de un aeropuerto, será necesario, además, la **aprobación previa del Poder Ejecutivo**:*

s) autorizar y fiscalizar la construcción, puesta en funcionamiento y operación aeronáutica de los aeropuertos y aeródromos de uso público y privado del país.

Expuesto todo lo anterior, permítannos hacer un paréntesis:

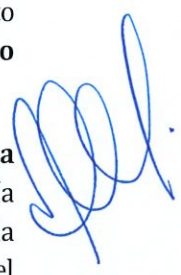
Somos conscientes que el presidente de la República, como titular del Poder Ejecutivo y jefe de la administración pública, tiene a su cargo cotidianamente una serie de macro responsabilidades de Estado de carácter oficial, que prioritariamente ocupan todo su tiempo como primer mandatario de la nación. Por tanto, para dictar un decreto de esa relevancia, cuyo alcance, naturaleza jurídica y efectos desfavorables afectan un interés particular, beneficiando a otro, **es de esperar que hubiera debido depender del ponderado consejo ofrecido por sus elevados servicios legales.**

Un aspecto cabe notar: el contenido del decreto deja **abierta una puerta** para que el **AIB** someta de nuevo al IDAC su proyecto de aeropuerto, pero acompañado del **dardo de los Partos**. Como vimos, en ese supuesto, el **AIB** tendría que someterlo, **"de conformidad con la Orden núm. 14001 del 12 de noviembre del 2021"**. Aquella, que dictada por el IDAC inconstitucionalmente colocó retroactivamente al **AIB** bajo el imperio de la Ley 47-20 sobre Alianzas Público-Privadas, acto administrativo que como sucesivamente reiterado refrendó jurisdiccionalmente la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia; a pesar, como antes hemos expuesto, del carácter vinculante de las sentencias emanadas del Tribunal Constitucional, **que confirman que un acto administrativo no puede derogar una ley.**

Para nosotros, y así debemos interpretarlo, el Presidente de la República manifestó su interés de que el **AIB** pudiera reivindicar sus derechos, porque si hubiese sido otra su intención, carecería de toda utilidad práctica y jurídica **abrir esa puerta**, en el entendido de que el jefe de Estado, **no parece haber sido adecuadamente edificado del candado infranqueable** que constituía reintroducir el proyecto del **AIB** frente al propio IDAC, ya no bajo los efectos de la Ley 491-06, la ley aplicable antes y después, sino retroactivamente siguiendo el procedimiento establecido en la ley 47-20 sobre Alianzas Público-Privadas, **una ley no aplicable, como inconstitucionalmente pretendía la Orden 14001.**

Pero no olvidemos Honorables Magistrados que fue precisamente la **Sentencia de la Tercera Sala de fecha 15 de diciembre de 2023**, que sirvió de **sustento jurídico al IDAC**, para que, vía la Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo, solicitara al presidente de la República la **derogación** del Decreto 270-20 del 21 de julio de 2020 que aprobó el **AIB**, consumándose el hecho, impropio de un estado social y democrático de derecho consagrado en el artículo 7 de la constitución vigente.

Para vuestra debida edificación Honorables Magistrados, es obligatorio para nosotros citar la parte in fine de la respuesta del actual Consultor Jurídico del Poder Ejecutivo al Recurso de Reconsideración interpuesto por el **AIB** el 5 de febrero de 2024, respecto del Decreto 02-24 del 5 de enero de 2024, ya mencionado. Citamos:



*“Dada la carencia de fundamento normativo para impugnar mediante un recurso de reconsideración un acto que, como se ha visto, **no es definitivo, no pone fin a un procedimiento ni imposibilita su continuación, no produce indefensión, no lesiona derechos subjetivos, no produce daños irreparables** y manifiesta, por demás, una naturaleza **política-discrecional**, no existe una vía de recurso en sede administrativa como la sugerida por la razón social Aeropuerto Internacional de Bávaro, S.A.S. En consecuencia y dado que la legislación establece que los ciudadanos solo pueden **impugnar la legalidad de los actos por medio de los procedimientos establecidos por la ley**, procede declarar, como en efecto se declara, inadmisibile la solicitud de “revocar, retractar o dejar sin efecto el Decreto 2-24” dictado en fecha 5 de enero de 2024, interpuesta por la razón social Aeropuerto Internacional de Bávaro, S.A.S.”*

Ciertamente, para nosotros es un poco confusa la conclusión a la cual llegó la Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo, porque si el decreto 02-24 no generaba mayores daños ni consecuencias negativas para el **AIB**, ¿cuál era entonces la urgencia para que el Poder Ejecutivo lo dictara? Incluso, conocedores el IDAC y el Consultor Jurídico de que había otros recursos pendientes de decisión por parte de la Tercera Sala, por qué no esperar a que fueran fallados. Recordemos que la Sentencia SCJ-TS-24-0479 dictada por la Corte de Casación el 30 de abril de 2024, **incluyó el voto disidente** del Magistrado Moisés Ferrer Landrón, mientras que la dictada el 15 de diciembre de 2023, **no**. Sobre esto ampliaremos oportunamente.

Así las cosas, Honorables Magistrados, no obstante, las recomendaciones de nuestros abogados, con independencia de la validez o no de los razonamientos del actual Consultor Jurídico, los socios del **AIB**, locales y extranjeros, decidimos conscientemente no iniciar ningún otro recurso contra el Decreto 02-24 del 5 de enero de 2024, decisión que hasta el momento hemos mantenido, pendiente de la evolución del proceso del **AIB** en el ámbito del poder judicial.

Es nuestra esperanza que el Tribunal Constitucional armonice las piezas de este ajedrez.

Y para ello, nos identificamos nueva vez, con las reflexiones más abajo citadas del Magistrado Eloy Espinosa-Saldaña Barrera:

*“Como se ha dicho en acertada síntesis, la Constitución hoy **no sólo limita al poder: básicamente lo crea y le da forma** (principalmente al **poder político**, aunque no exclusivamente a él, añadiríamos nosotros). En este sentido, **al formalizar al poder lo legitima y, al mismo tiempo, lo somete también a Derecho.**”* (Contraportada, obra citada.)

¡NADIE ES PROFETA EN SU TIERRA!

II. CONSIDERACIONES TÉCNICAS Y AERONÁUTICAS DEL GRUPO AEROPORTUARIO DEL SURESTE (ASUR).

Consignado todo lo anterior, estamos obligados a destacar las consideraciones expuestas a la administración del Estado por Grupo Aeroportuario del Sureste, S.A.B de C.V. (ASUR), tanto respecto de sus criterios profesionales **sobre la viabilidad técnica y aeronáutica del AIB**, sepultando con sus afirmaciones y comprobaciones acreditadas las **falsas imputaciones del IDAC** presentadas a los **jueces** en torno al supuesto peligro que el desarrollo y construcción de ese aeropuerto podría acarrear para la seguridad aérea y el interés público, como con respecto a la aplicación **retroactiva** de la ley 47-20 y el régimen legal aprobatorio del IDAC.

No debemos olvidar, que, con el **concurso del medio comprado** y la larga lista de voces y plumas comprometidas, soportados exponencialmente por la viralidad inducida de las redes sociales, el monopolio aeroportuario, de la mano del IDAC, repartió ante la opinión pública una cantidad incommensurable de afirmaciones **falsas y manipuladas** para denostar al **AIB**, y, evitar, a todo costo, **su construcción**. Todavía persiste en parte de la percepción pública que la cercanía del **AIB** con el aeropuerto circundante de Punta Cana provocaría una **colisión aérea**. **¿Invertiría ASUR, uno de los mayores gestores aeroportuarios de Latinoamérica en el AIB, si tales afirmaciones fueran ciertas?**

A continuación, las puntuales observaciones de ASUR sobre el **AIB** y el rol de las instituciones públicas y el poder judicial en su proceso aprobatorio, desde la **óptica de una empresa extranjera** que ve afectados sus **derechos e inversiones**.

- **Sobre la Viabilidad Técnica y Aeronáutica del AIB y su cumplimiento normativo:**

*"Como es propio de empresas de esta naturaleza y dimensión, que cotizan en el mercado de valores, GRUPO AEROPORTUARIO DEL (SUR)ESTE, previo a materializar su inversión, procedió a realizar una **minuciosa y exhaustiva debida diligencia** (due diligence) para asegurarse de la **legalidad y viabilidad técnica y aeronáutica del AIB**. Dicho proceso incluyó un levantamiento de todos los permisos y autorizaciones recibidas desde numerosos organismos estatales, el Decreto 27—20 dictado por el Poder Ejecutivo en fecha 21 de julio de 2020 y el Contrato de Concesión suscrito entre el Estado Dominicano, la Comisión Aeroportuaria y la sociedad Aeropuerto Internacional de Bávaro, en fecha 28 de julio de 2020, contrato que refleja un marco jurídico otorgado en idénticas condiciones a los firmados por el Estado Dominicano con los aeropuertos internacionales de La Romana, el Cibao y Punta Cana."*

"Las firmas de abogados que intervinieron en este proceso fueron Bobadilla Oficina de Abogados, de Santo Domingo. [<https://www.bobadilla.com>] y Cleary Gottlieb, de Nueva York [<https://www.clearygottlieb.com/>]."

*"También ha sido importante el resultado del análisis de la **demanda actual** y el crecimiento del tráfico aéreo en la zona, que refleja la **necesidad de una nueva terminal***

*aeroportuaria que pueda adaptarse a esa nueva realidad. Sin duda, para la República Dominicana y, en particular, para la región Este del país, su principal destino turístico en constante crecimiento, el AlB, como **infraestructura aeroportuaria de clase mundial**, constituiría un aporte importante a la diversificación, la competitividad, la conectividad y el mejoramiento de la calidad y precios de los servicios, beneficiando con esto de manera directa a los turistas, las líneas aéreas, los prestadores de servicios conexos y el gran público viajero en general."*

*"Como gestores aeroportuarios que hemos interaccionado con múltiples instituciones gubernamentales vinculadas al sector aeroportuario y aeronáutico en varios países, **no hemos podido encontrar una razón objetivamente técnica que nos explique por qué la principal autoridad aeronáutica de un país se opone a la construcción de un aeropuerto que solo traería beneficios para el desarrollo de la República Dominicana y para el crecimiento de su principal destino turístico.**"*

*"En la dinámica de un aeropuerto todo está escrito. Se trata de un proceso **continuo de aprobación, construcción, certificación y operación**, regulado sea por efecto de las disposiciones locales, como por las más amplias normativas emanadas de la Organización Internacional de Aviación Civil (OACI) y otras autoridades regionales como la FAA. De existir cualquier deficiencia técnica o aeronáutica, es obvio que existen mecanismos para su debida **corrección**".*

- **Sobre la Improcedencia de la Aplicación de la Ley 47-20 sobre Alianzas Público-Privada y la Prevalencia de la Ley 491-06 de Aviación Civil.**

*"La realidad es que, para nosotros como inversionistas cautelosos, habiendo hecho a través de nuestros abogados una evaluación amplia sobre el régimen legal de los demás aeropuertos privados y las previsiones de la Ley 491-06, el proceso de aprobación de AlB **ha estado apegado a las disposiciones legales vigentes, está revestido de una más amplia legitimidad jurídica, viabilidad técnica y aeronáutica** y responde a una **necesidad estructural acorde al desarrollo de la región este de la República Dominicana**. De otra manera **no hubiera sido posible** para una empresa de capital público con una capitalización actual de 8,500 millones de dólares, **haber invertido en este proyecto aeroportuario.**"*

*"Volviendo a los aspectos regulatorios previamente referidos en esta comunicación, nuestra sorpresa es aún mayor cuando comprobamos que el IDAC, **a nivel administrativo** y a través de la Resolución Núm. 030/2021, de 12 de noviembre de 2021, pretende colocar el procedimiento para la autorización de un aeropuerto dentro del marco de la Ley No. 47-20 de Alianzas Público-Privadas, **figura jurídica que no sólo ha sido imposible materializar de manera exitosa en la República Dominicana, sino que además es totalmente ajena a la naturaleza exclusivamente privada de esta inversión**, que no requiere de fondos públicos de ninguna naturaleza y está financiada totalmente con capital netamente privado, local y extranjero, al igual que los demás aeropuertos privados."*

*"Nos sorprende que dicha Sentencia, de manera circular y amparada en el criterio de suplencia de motivos, subsanaba los medios para la casación de las sentencias anteriores y se sustentaba a su vez en las **modificaciones reglamentarias introducidas a posteriori por el IDAC**, a través de la Resolución Núm. 030/2021, de 12 de noviembre de 2021, mediante la que aprobaba la Orden 14001 de la Dirección de Vigilancia de la Seguridad Operacional SNA/AGA-DVSO, donde se establecen los Requisitos para Autorización de Construcción de Aeropuertos, Aeródromos, Pista y Helipuertos consignada como anexo a dicha Resolución. Además, **desconoció la autoridad del Poder Ejecutivo** para aprobar un aeropuerto internacional, prerrogativa que la ley aeronáutica de la República Dominicana le **confiere exclusivamente** al presidente de la República, sin que esté **supeditada a ninguna condición**."*

*"Como se desprende de la cantidad de instancias sometidas a los tribunales en contra del **AIB**, el IDAC ha sido el principal antagonista del proyecto, que ha llevado el ánimo de los jueces que el Aeropuerto Internacional de Bávaro es lesivo al interés nacional y que su proceso aprobatorio fue desarrollado al margen de las regulaciones aplicables y la ley, **llegando incluso a modificar, mediante la Resolución precitada, el marco jurídico para su aprobación, en contra de lo previsto en legislaciones de mayor jerarquía como lo son la Ley 491-06 y la propia Constitución de la República**."*

*"El IDAC ha desarrollado una teoría en virtud de la cual un inversionista privado que desee construir y desarrollar un aeropuerto internacional en la República Dominicana, tiene que someterse a un marco regulatorio concebido para alianzas entre el Estado e inversionistas privados, que **necesariamente tendría que culminar en un proceso competitivo de licitación pública**. ¿Cómo entonces el IDAC explicaría que el promotor de un proyecto financiado solamente con sus propios capitales y esfuerzos va a participar en ese proceso competitivo, situando potencialmente en manos de sus competidores todos sus recursos de capital, terrenos y gastos inherentes a un proyecto de iniciativa totalmente privada, donde el Estado no tiene ninguna participación económica ni riesgos asociados a la inversión del promotor?"*

"Pero la inconsistencia de estos argumentos va más allá. El Aeropuerto Internacional de Pedernales, una iniciativa [...] de indiscutible importancia para el desarrollo de la zona sur de nuestro país, no ha sido aprobado al amparo del marco legal de la Ley de Alianza Público-Privada, sino que se ha desarrollado bajo la estructura de un Fideicomiso."

- **Sobre la seguridad jurídica, la protección de los derechos adquiridos y el DR-CAFTA.**

*[...] "debemos hacer referencia a una acción adicional ejercida recientemente en contra del Aeropuerto Internacional de Bávaro, **que afecta directamente nuestros intereses e inversiones en dicho aeropuerto**. LA CORPORACION AEROPORTUARIA DEL ESTE, S.A.S. (CAE), ha depositado, en fecha 20 de diciembre de 2024, un Recurso Contencioso Administrativo en **nulidad de contrato** suscrito entre el Estado Dominicano, la Comisión Aeroportuaria y el Aeropuerto Internacional de Bávaro, en 28 de julio de 2020, sin ser parte*

*de ese contrato, bajo el predicamento de que el **AIB** es lesivo a sus intereses. Ya no sólo es lesivo al interés nacional, como ha estipulado el IDAC, sino que es ahora lesivo al interés particular de un competidor. Abrigamos la esperanza que el Estado Dominicano continúe **respetando la integridad** de ese contrato dentro del marco de sus atribuciones contractuales y que [...] proteja la **seguridad jurídica** que se deriva de ese contrato como un **acto soberano del Estado Dominicano**."*

*[...] "sobre todo las inversiones que como la nuestra ha sido estimulada y realizada dentro del marco de los incentivos y postulados del Tratado de Libre Comercio entre la República Dominicana, Centroamérica y los Estados Unidos de América (DR-CAFTA), al **amparo del cual han sido establecidas también las vías para dirimir las desavenencias derivadas de la interpretación de acuerdos entre los Estados firmantes y los inversionistas extranjeros**."*

Con la reciente petición del monopolio solicitando ante el TSA la nulidad del contrato entre el **AIB** y el Estado dominicano -que contiene idénticas estipulaciones contractuales que los formalizados con los tres aeropuertos privados- **iniciamos una nueva peregrinación jurisdiccional donde el irritante monopolio intentará una vez más cooptar a la Justicia**.

Es definitivamente una disyuntiva conflictiva para el **AIB** y sus socios extranjeros, que el principal órgano regulador del sistema aeronáutico de la República Dominicana persiguiera su declaratoria de lesividad ante los tribunales, **siendo juez y parte**. En ninguna de las etapas del proceso los jueces se hicieron acompañar de **peritajes técnicos** que pudieran comprobar si realmente el **AIB** es **"lesivo al interés público"**. Se pretende cercenar un proyecto de indiscutible interés para la región Este del país y sus habitantes, sobre la base de una ficción jurídica de puro procedimiento, y **abracadabra, salió de la chistera un régimen jurídico imaginario aplicado virtual y retroactivamente al AIB, de ejecución imposible, y en ningún caso se valoraron los reales aportes de ese proyecto para el país**.

Sobre la señalada ausencia de peritajes técnicos, precisamos citar lo siguiente:

"b. El juez debe controlar la actuación administrativa basada en juicios técnicos

*La actuación administrativa basada en juicios técnicos está sujeta a control judicial, ya que "si el órgano judicial **diera por buena, sin más**, la decisión administrativa sin realizar el control exigible de la misma que impone el art. 24.1 CE, **vulneraría el derecho fundamental a la tutela judicial**". La propia jurisprudencia reconoce que la **discrecionalidad técnica** solo puede actuar como "presunción **iuris tantum** que se deriva de la especial preparación de los Tribunales Calificadores, lo que en modo alguno **excluye el control jurisdiccional**", que es una exigencia del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva."²*

² José Carlos Laguna de Paz, Derecho Administrativo Económico, Tercera Edición, CIVITAS, Thomson Reuters, 2020, Pág. 422,

Al recurrir la administración a la novel figura jurídica de la lesividad, que empezó a mal gatear en sede administrativa y jurisdiccionalmente de las manos del IDAC, la entidad pública que se suponía ejemplo, **desnaturalizó desde el inicio su sentido y alcance** y encontró **cancha libre** en los tribunales para sentar precedentes contrarios al catálogo de derechos fundamentales que protege la misma Ley 107-13 sobre los Derechos de las Personas en sus Relaciones con la Administración y de Procedimiento Administrativo.

Y sobre el pernicioso uso de la lesividad es oportuno citar la siguiente reflexión:

*“Difícilmente hallaremos en el Ordenamiento jurídico una figura que haya tenido una evolución comparable a la del sistema de lesividad en España. La transformación – **desnaturalización**, en términos menos eufemísticos- que ha sufrido desde su concepción originaria como acción rescisoria hasta su actual configuración como mecanismo de revisión de oficio de actos administrativos favorables es de tal calado que **no cabe sino plantearse la necesidad o conveniencia de su mantenimiento en el régimen jurídico actual.**”³*

*“El objetivo de esta monografía pasa por presentar el régimen jurídico general del sistema de lesividad bajo el paradigma de su integración dual en el procedimiento administrativo y en el proceso contencioso, pero también por, una vez analizadas sus principales **dificultades aplicativas** y la jurisprudencia existente, cuestionar la **necesidad de su pervivencia en nuestro Ordenamiento o su posible reforma.**”⁴*

Sólo la **Jurisprudencia constitucional** podrá encauzar el **buen uso de la lesividad en el ordenamiento jurídico dominicano**, y evitar que esa figura jurídica continúe siendo usada como el **arma de reglamento** preferida para aquellos órganos y funcionarios públicos que aspiran a proteger intereses privados, cobijar venganzas, o mutilar proyectos de interés público cuando estos colidan con la agenda del competidor.

III. LA CREACIÓN DE UN ESTADO DE OPINIÓN PUBLICADA

- **Diario Libre y las declaraciones auto inculpativas del competidor y sus aliados.**

A pesar de que los hechos y acciones anteriormente destacados cumplían al pie de la letra con los propósitos de destrucción del **AIB**, insaciados con la decisión de la Tercera Sala, que les benefició, el competidor que no quiere competir, en vez de recibir la noticia con discreción, cuidando la majestad de la justicia, hizo todo lo contrario, y, *-ex profeso-* expuso innecesariamente ante la opinión pública a los tres Jueces de la tercera sala que suscribieron la

³ Laguna de Paz, Óp. Cit. Pg. 159

⁴ Víctor Escartín Escudé, El Sistema de Lesividad en el Ordenamiento Jurídico Español, Atelier Libros Jurídicos, 2022; contraportada

Sentencia, como los verdugos del Aeropuerto Internacional de Bávaro y redentores mesiánicos de la perpetuidad de su monopolio.

Veamos Honorables Magistrados, las autoincriminaciones veladas de las declaraciones del competidor y el órgano público supuestamente regulador -contradictorias la mayoría- que nos permitirán consolidar la ilegalidad de las actuaciones del IDAC y las erróneas interpretaciones de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, en sus propias palabras.

- El 26 de diciembre de 2023 Diario Libre publicó lo siguiente:

“DECISION SOBRE AEROPUERTO INTERNACIONAL DE BAVARO SIENTA PRECEDENTES IMPORTANTES PARA EL PAIS” (TITULAR)

“N de R: Este diario comparte accionistas con el Aeropuerto Internacional de Punta Cana, cuyas operaciones resultarían afectadas por el AIB” (La directora de Diario Libre era entonces Inés Aizpún, meses más tarde fue sustituida.)

“La sentencia sobre el Aeropuerto Internacional de Bávaro fue escrita por el presidente de la Tercera Sala, Manuel Alexis Read, y aprobada a unanimidad.”
(Noticia acompañada de pie de foto en el despacho del Honorable Magistrado Presidente de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia.)

“El rechazo del recurso de casación hace acopio tanto de jurisprudencias de esta SCJ como de precisiones del Tribunal Constitucional, lo que añade consistencia a la resolución judicial escrita por el presidente de la Tercera Sala, Manuel Alexis Read, y aprobada a unanimidad. Integraron el tribunal, además, los jueces Manuel R. Herrera Carbuccia y Anselmo Alejandro Bello.”

“Sienta el precedente, además, de aclarar la responsabilidad del Estado en obras de infraestructura que sean de utilidad pública, como los aeropuertos, y el procedimiento a seguir en aras de la transparencia y libertad de concurrencia.”

*“La **sentencia** convierte en cosa definitivamente juzgada la decisión del Instituto de Aviación Civil (IDAC) que **declara lesivo al interés público** el permiso para el inicio de construcción del **AIB**” [...]*

- Continúa el diario no imparcial en su misma edición del 26 de diciembre de 2023, con las siguientes afirmaciones:

“Frank Rainieri sobre sentencia Aeropuerto de Bávaro: ‘Los jueces demostraron su independencia’ “. (Titular)

*“El fundador y Chairman of the Board de Grupo Puntacana, **Frank Rainieri**, valoró hoy positivamente que la **Suprema Corte** de Justicia ratificara la paralización de la construcción del **Aeropuerto Internacional de Bávaro (AIB)**.”*

*“La Suprema vio que todo el proceso estuvo viciado desde sus inicios y, gracias a Dios, la **Suprema Corte y los jueces han demostrado su independencia**, porque tuvieron mucha presión (...) para que fallaran en contra nuestra, y ellos tomaron una **decisión unánime**, manifestó a Diario Libre.”*

- **Diario Libre volvió el 29 de diciembre de 2023 publicando la siguiente noticia:**

“El IDAC respalda decisión de ratificar paralización del Aeropuerto Internacional de Bávaro” (Titular)

“La institución acoge los fallos realizados por los tribunales intervinientes en este proceso.”

*“Señala que el AIB puede someter una nueva solicitud que esté debidamente documentada.”
(El dardo de los Partos, Pág. 6 y siguientes de esta misiva.)*

- **Y para rematar, el 8 de enero de 2024, el medio instrumental compartió con la opinión pública su complacencia, haciendo eco de la siguiente noticia:**

“Abinader se amparó en sentencias para eliminar decreto del Aeropuerto Internacional de Bávaro

- *Eliminó disposición de Danilo Medina*
- *Respondió a la Suprema Corte de Justicia*
- *Respetó precepto de separación de poderes”*

“El decreto 2-24, que cancela los permisos de operación local e internacional al Aeropuerto Internacional de Bávaro (AIB), se basa escrupulosamente en sentencias de los tribunales dominicanos, incluyendo a la Suprema Corte de Justicia (SCJ), que confirmó la lesividad al interés público del proyecto.”

- **Sobre el alcance de la suplencia de motivos del monopolio VS la suplencia de motivos de los jueces.**

El diario “Libre” complementando la ya citada noticia del 26 de diciembre de 2023, edificó a la opinión pública sobre la **creatividad de sus propias suplencias de motivos**, ampliando la de los jueces de la Tercera Sala, con la siguiente narrativa:

“Suplencia de motivos”

*“Para rebatir el presupuesto, la Tercera Sala de la SCJ acude a “la suplencia o sustitución de motivos”, una medida que procede cuando, a pesar de la existencia de una errónea o insuficiente motivación, “se ha adoptado la decisión correcta de modo que el tribunal pueda complementar o sustituir de oficio los motivos pertinentes para mantener la decisión adoptada en la **sentencia** impugnada. Se trata de una técnica aceptada por la*

jurisprudencia y la doctrina dominicanas, la cual ha sido implementada por la **Suprema Corte de Justicia** e incorporada por el Tribunal Constitucional".

"Validos de ese instrumento, los jueces supremos desarrollan una sólida argumentación que dispone **obligatoriedad de licitación para infraestructuras** que, aunque **privadas**, son de **utilidad pública**. Compete al Estado, señala la **sentencia** al ampararse en la **ley 47-20** sobre Alianzas Público-Privadas ya en vigencia cuando se concedieron los permisos ilegales al **AIB**, **"conciliar la búsqueda de utilidades de la actividad privada con contrapartidas y contraprestaciones adecuadas al interés público y a la satisfacción del interés general"**".

"El hecho de que la aprobación del **AIB** se hiciera al margen de la legislación sobre Alianzas Público-Privadas, el camino a seguir al entender de las varias resoluciones judiciales sobre el caso **pone en cuestionamiento el contrato otorgado por el Poder Ejecutivo en el gobierno pasado**. Es precisamente esa ley la que ampara contratos como el suscrito entre el Estado y el **AIB** y que, **al ratificar la Suprema la prohibición de construirlo carece de objeto**."

Como ya se ha expuesto con anterioridad a todo lo largo de esta comunicación, toda esa narrativa de Diario Libre que recoge opiniones muy creativas del IDAC y de los servicios legales del monopolio, lamentablemente validadas jurisdiccionalmente por la Tercera Sala de la Suprema Corte, está totalmente divorciada de los hechos y el derecho, y parece ser que fueron jurídicamente extraídas de un mundo bizarro imaginado por ellos, más bien surrealista.

- **Declaraciones relevantes del nuevo director del IDAC, HECTOR PORCELLA, que desdicen los razonamientos de los jueces de la Tercera Sala respecto de la ley aplicable al AIB y la autoridad competente.**

Diario Libre continuó el **29 de diciembre de 2023** con su narrativa de apoyo al competidor, recogiendo las siguientes informaciones auto incriminatorias dadas a ese medio por el entonces director del IDAC, Héctor Porcella:

"IDAC es quien aprueba" (Titular)

"Uno de los argumentos expuestos por los jueces de la Suprema Corte de Justicia para fallar la sentencia a favor del IDAC es que dicho Instituto es el único organismo responsable de autorizar la construcción de este tipo de infraestructura y no el Departamento Aeroportuario, que había otorgado el visto bueno al proyecto a través de su Comisión Aeroportuaria." (Las negritas y subrayados son nuestras.)

El Departamento Aeroportuario nunca aprobó el **AIB**. La Comisión Aeroportuaria, como órgano colegiado interinstitucional, a unanimidad, apreció los méritos de ese proyecto aeroportuario para el país y lo **recomendó favorablemente al Poder Ejecutivo**. El **AIB** fue autorizado por el IDAC y aprobado como aeropuerto internacional **por el presidente de la República**, tal

como repetidas veces lo señala el Informe del Dr. Flavio Darío Espinal rendido al Poder Ejecutivo, destacándose en este caso lo siguiente:

*“La Comisión Aeroportuaria no podía aprobar o autorizar, **como en efecto no hizo**, a la empresa Aeropuerto Internacional de Bávaro **AIB S.A.S.** la construcción y operación de un aeropuerto internacional pues es obvio que no tiene competencia legal para ello. Sin embargo, en tanto organismo especializado que tiene entre sus atribuciones, según el artículo 2 de la Ley núm. 8 del 17 de noviembre de 1978, velar por la administración, el uso y el mantenimiento de los aeropuertos para que estos cumplan sus funciones, es razonable deducir **que dicha Comisión, como parte del engranaje institucional que rige la aeronáutica civil en el país, tiene potestad para emitir una resolución en la que plasme su conformidad y no objeción con un proyecto de construcción de un aeropuerto privado**, lo cual, aunque bajo ningún concepto es vinculante al Poder Ejecutivo, le sirve a este de referencia al momento de tomar una decisión.”*

*“**Porcella definió al IDAC como el ente especializado para la supervisión y regulación de la aviación civil, con la función de autorizar la construcción de los aeródromos, mientras que el Poder Ejecutivo los autoriza como infraestructuras de entrada y salida del país.**”* (Las negritas y subrayados son nuestros.)

“Reserva postura sobre las APP”

*“Otra de las premisas expuestas a unanimidad por los jueces de la Suprema [...] es que el Poder Ejecutivo debió tomar en cuenta que una obra de **utilidad pública** –como lo es un aeropuerto– debió de pasar por una **licitación**, amparándose en la Ley 47-20 de **Alianzas Público Privadas**.”*

*“Esto sienta un **precedente importante** para la industria aeroportuaria, que tradicionalmente ha pactado la administración de los aeropuertos estatales a través de contratos de concesión.”*

*“**Sobre el tema de las Alianzas Público-Privadas no me voy a referir, ya que el IDAC es un organismo técnico, que vela por el cumplimiento de las normas y estándares internacionales de seguridad operacional de la aviación civil**”, indicó Porcella.”* (Las negritas y los subrayados son nuestros.)

¿Y entonces Honorables Magistrados?

El director del IDAC **categoricamente coincide** con todas las observaciones que hemos hecho en esta misiva en relación con las facultades institucionales y legales del órgano regulador de la actividad aeronáutica en el país, respecto de la aprobación, fiscalización y control de los aeropuertos, y de manera sintética **suscribe** todas las consideraciones contenidas en el precitado Informe del Consultor Jurídico del Poder Ejecutivo.

Parecería no conocer la Resolución del propio IDAC, mediante la cual traspasó ilegal e inconstitucionalmente a la Dirección General de Alianzas Público-Privadas (DGAPP) la autorización y fiscalización de los aeropuertos, y, si la conocía, **no admitió su competencia en el ámbito aeronáutico**, claramente expuesta con la reserva planteada por el propio Porcella a Diario Libre **públicamente**.

No podía ser de otra manera, porque de nuevo **adherirse** a la Resolución del IDAC, que transfirió sus potestades en materia de aeropuertos a la DGAPP, implicaba **negarle al propio IDAC sus facultades institucionales indelegables** y al **presidente de la República su suprema competencia para aprobar un aeropuerto internacional** de conformidad con la letra r del artículo 26 de la Ley 491-06 de aviación civil. Y como ya antes ASUR apunto, el Aeropuerto Internacional de Pedernales **no fue aprobado dentro del marco de la Ley 47-20. Lo que confirma de nuevo que la decisión de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia validó un régimen legal virtual, de pura ficción jurídica y de aplicación legalmente imposible.**

Nueva vez Honorables Jueces constitucionales, tomando en cuenta todas las declaraciones auto inculpativas anteriormente expuestas por el propio titular del órgano regulador y máxima autoridad aeronáutica del país, sólo nos queda repetir: **¡A confesión de parte, relevo de prueba!**

IV. EL VOTO DISIDENTE.

*"El voto disidente en los tribunales colegiados de la justicia en República Dominicana constituye un **ejercicio de la democracia en el sistema judicial dominicano**, afirmó el presidente de la Junta Central Electoral, al introducir un debate sobre el tema realizado en la Universidad Católica Santo Domingo esta semana."*

"El debate fue protagonizado por el Magistrado del Tribunal Constitucional, doctor Napoleón Estévez Lavandier y el magistrado juez de la Suprema Corte de Justicia, doctor Samuel Arias Arzeno".

*"Durante el debate se coincidió en que "muchas veces el voto que es disidente (minoritario), en el momento en que un tribunal toma una decisión debe ser debidamente motivado, porque más adelante **esa disidencia puede convertirse en mayoritaria**. Y eso es un ejercicio de la democracia".*

Como es obvio Honorables Magistrados, inspirados en esta última reflexión, aspiramos a que el voto disidente del magistrado Moisés A. Ferrer Landrón "*más adelante*" pueda ser valorado por los Jueces Constitucionales y su disidencia pueda "*convertirse en mayoritaria*". Y eso sería para nosotros un auspicioso "*ejercicio de la democracia*".

Cuando leemos, una y otra vez el contenido y alcance del voto disidente del Magistrado Ferrer, vemos cuanta coincidencia hay entre sus razonamientos como juez de la Corte Suprema y la **realidad de los hechos y el derecho, tal cual cómo sucedieron.**

Por ello para nosotros, Honorables Jueces Constitucionales, es crítico reproducir sus razonamientos en el contexto y propósitos de las reflexiones que hasta el momento hemos expresado ante ustedes, **y dejar constancia.**

En interés de no extendernos, citaremos fundamentalmente lo expuesto por el Magistrado Ferrer Landrón en relación con la **suplencia de motivos** y el **proceso de lesividad**, cuestiones éstas que ocupan la mayor parte de las consideraciones y reflexiones relatadas por nosotros en esta comunicación, por supuesto sin menoscabo de la importancia y alcance jurídico de sus otros razonamientos críticos tratados puntualmente en su voto disidente.

Sin embargo, no elaboraremos juicios de valor sobre sus consideraciones, lo que corresponde exclusivamente a la elevada potestad de esa alta corte constitucional, en la convicción de que, para nosotros, los razonamientos disidentes del Magistrado Ferrer Landrón, son de tal precisión legal y jurisprudencial, que explicándose por sí mismos, constituyen un constructivo y esperanzador aporte a la democracia constitucional.

Citamos:

- **Sobre la Suplencia de Motivos.**

*"16. Un segundo aspecto que creemos importante destacar, y en el que disentimos de la mayoría, se refiere a una **utilización impropia** de la técnica casacional de la suplencia o sustitución de motivos. Es cierto que la suplencia o sustitución de motivos es una técnica casacional válida y regularmente admitida por esta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia en diversas decisiones. Sin embargo, dicha técnica **no puede ser aplicada de forma desviada de sus fines** y de la naturaleza misma que envuelve el proceso en sede casacional. La sustitución o suplencia de motivos resulta aplicable en aquellos supuestos en los que se impone una solución expedita del conflicto, esto es, en interés de la celeridad de los procesos judiciales y de un principio cardinal en el proceso: la economía procesal. Y, más aún, la suplencia de motivos ha de darse siempre y cuando la decisión analizada pueda ser mantenida en su dispositivo.*

*"17. En la especie, la técnica casacional de suplencia de motivos fue aplicada **sin una motivación concreta sobre el caso ventilado**, obviando los motivos específicos que obligaban a dar un tratamiento expedito al expediente de que se trata. El punto neurálgico de nuestra disidencia radica, esencialmente, en que la suplencia o sustitución de motivos no puede desbordar los contornos que limitan, por un lado, el apoderamiento de esa Tercera Sala y, más aún, **que prohíben que una Corte de Casación se inmiscuya en asuntos de hecho que escapan al control casacional, como ocurrió en la especie, estableciéndose, incluso, motivos de derecho que no fueron objeto de ponderación por ante el tribunal a-quo lo que sin duda configura un desconocimiento al principio de contradicción.**"*

"18. Disentimos respetuosamente de las múltiples consideraciones incluidas bajo la técnica de la suplencia de motivos. No creemos que esta pueda sostenerse razonablemente; que el procedimiento de lesividad, tanto en su fase administrativa como jurisdiccional, haya sido

hecho de conformidad con los mandatos del artículo 45 de la Ley 107-13 en el sentido de que el establecimiento de un aeropuerto internacional, en las condiciones señaladas e incontrovertidas, requería de un acto administrativo de adjudicación, emitido, según dicho criterio, por el Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC), observando las exigencias de la norma vigente en materia de contrataciones públicas, comprendidas en la Ley núm. 340-06, General de Compras y Contrataciones de Bienes, Servicios, Obras y Concesiones, de fecha 18 de agosto de 2006 y de la Ley de Alianzas Público-Privadas. Lo antes dicho sustentado en el hecho de que, a nuestro entender, no es posible aplicar tales disposiciones a un ámbito en el que el legislador no lo ha previsto, en tanto que se trataba, según se ha establecido sin contradicciones, de una infraestructura aeroportuaria realizada por el recurrente sin recaudos públicos."

- **Sobre las Implicaciones del Proceso de Lesividad.**

"19. Por igual, nuestro voto disiente del razonamiento expresado por la mayoría, al rechazar los medios expuestos por la parte recurrente, enunciados como "tercero, cuarto y quinto", mismos que fueron decididos de manera conjunta. En la sentencia se hace referencia al hecho de que la parte recurrente cuestiona la decisión impugnada rendida por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, aduciendo una contrariedad con el artículo 1315 del Código Civil. En síntesis, la parte recurrente cuestiona que el tribunal a-quo no acreditó de qué forma el acto administrativo que se pretendía lesivo, la Comunicación núm. 2293, del 11 de agosto de 2020, fuera el producto de la violación de los procedimientos administrativos ni que la construcción del Aeropuerto Internacional de Bávaro pudiera afectar la salvaguarda de la seguridad nacional y aeronáutica. Siendo rechazados dichos alegatos estableciendo que, contrario a esto, el tribunal a-quo sí había fundamentado su decisión sobre la lesividad y la invalidez del acto administrativo recurrido, en el sentido de que, "el Aeropuerto Internacional de Bávaro AIB, S.A.S., no había realizado el aporte de los documentos que justificara la continuación del proyecto aeroportuario, ni en sede administrativa ni en sede judicial, lo cual habilitaba al Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC) para declarar la lesividad de la comunicación núm. 2293, tras la constatación de una causa de nulidad o anulabilidad contraria al interés público; conclusión obtenida porque dicho ente proporcionó a los jueces el correspondiente expediente administrativo y los medios de prueba que le permitió comprobar al órgano jurisdiccional que sus hallazgos se encontraban conforme con la verdad material. En ese sentido podría concluirse que en el razonamiento del tribunal a quo se verifica una acertada inversión de la carga de la prueba; en consecuencia, procede rechazar estos medios de casación."

"20. Lo anterior obliga hacer referencia brevemente al proceso de lesividad. Un proceso que invierte la posición natural de la Administración en ser la parte demandada en el proceso contencioso administrativo. Y un proceso que ha sido instituido en aras de garantizar la seguridad jurídica, la confianza legítima y la buena fe en las relaciones

*de naturaleza jurídico-administrativa; de manera particular, en aquellas en las que un administrado sea el **beneficiario de un acto administrativo favorable y en cuyo perjuicio la Administración pretenda su revocación.** El proceso de lesividad, en nuestra opinión, precisa de una **actividad probatoria y de motivación reforzada** que tenga por fin, primero, establecer una vulneración al ordenamiento jurídico que haga posible encajar dicha infracción jurídica en una causal de nulidad absoluta o de pleno derecho, o en una causal de nulidad relativa o anulabilidad, de conformidad con el artículo 14 de la Ley 107-13. Que, asimismo, debe acreditarse con los **medios de prueba pertinentes** y motivarse jurisdiccionalmente en consecuencia **en torno a cómo y de qué forma se lesiona el interés general.**"*

*"21. Entendemos por consiguiente que ese ejercicio de acreditación y de motivación, que constituyen deberes **a cargo de la Administración y no del administrado, no se verificó en la sede administrativa ni en la sede jurisdiccional del procedimiento de lesividad** de que se trata, puesto que nunca se estableció siquiera **que tipo de infracción jurídica daba lugar a la lesividad.** Todo lo que antecede era más que suficiente para que se casara la decisión atacada."*

*"22. Más aún, al validarse la declaración de lesividad tanto en su fase administrativa como jurisdiccional, entendemos que fue **vulnerado** el principio de **confianza legítima** consagrado en el artículo 3.15 de la ley 107-13 el cual establece lo siguiente: Principio de confianza legítima: en cuya virtud la actuación administrativa será respetuosa con las expectativas que razonablemente haya generado la propia administración en el pasado. La violación a este principio en el presente caso reside claramente en el hecho de que, por Decreto del Poder Ejecutivo núm. 270-20 de fecha 21 de julio de 2020 se **aprobó** el establecimiento del Aeropuerto Internacional de Bávaro y para el inicio de dicha construcción el Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC) dictó la comunicación núm. 2293 **mediante la cual formaliza el inicio del proceso de construcción y fiscalización del referido aeropuerto,** lo que indica que con estas primeras actuaciones de la administración pública se **generó una expectativa favorable al Aeropuerto Internacional de Bávaro AIB, S.A.S.,** con lo que procedió a realizar **cuantiosas inversiones económicas para la consolidación de su proyecto al tener la certeza y la confianza** de que estos **actos de la administración** eran **respetuosos con el derecho que ella misma había otorgado.**"*

*"23.- Que dicho derecho le fue **arbitrariamente desconocido** por la administración bajo el **falso** fundamento de que la autorización para la referida obra lesionaba el interés general, sin que en ningún caso la administración **haya demostrado, como era su deber** y como decíamos con anterioridad, **a que se refería como lesión al interés general y en qué consistía, en la especie examinada, la violación a este.**"*

*"24. Cabe destacar que con este accionar se **verifica** la violación al principio establecido, ya que, es la **propia** administración que dicta la autorización y posteriormente alega que fue "dictada prescindiendo del procedimiento administrativo correspondiente", reconociendo*

con ello su propia **torpeza** y no obstante a esta falta pretende, con un **accionar incongruente desconocer los efectos de la autorización previamente dada sin observar que con ello violaba de manera evidente el derecho adquirido por el administrado en el pasado.**"

"25. Se atenta además en la especie, con esta actuación de la administración, con el principio listado en el artículo 3.8 de la indicada ley 107-13, denominado como principio de Seguridad Jurídica, de previsibilidad y Certeza normativa por los cuales la administración se somete al derecho vigente en cada momento sin que pueda variar arbitrariamente las normas jurídicas y criterios administrativos lo que se pone de manifiesto cuando la administración procedió a variar **arbitrariamente** un criterio administrativo contenido en su propia actuación violentando con ello la **seguridad jurídica** que se desprendía de la misma."

Honorables Magistrados, Jueces constitucionales:

En las primeras páginas de estas reflexiones que hemos compartido con ustedes, apuntamos que nos animaba la necesidad de referirnos al caso del **AIB** en su **dimensión real**, de "**desentrañar su sentido primigenio**". Citando las palabras del Magistrado Espinosa-Saldaña Barrera ya mencionadas, solicito vuestra dispensa para retomarlas nuevamente.

De [...] "**tener presente que, al resolver un caso, lo último que se hace es atender un expediente. Se busca la solución a un drama humano o componer una situación de real potencial conflicto con connotaciones institucionales o de ejercicio de derechos fundamentales. En cualquier supuesto, estamos ante personas que buscan tutelar sus derechos o evitar el uso abusivo del poder a través del Derecho.**"

En el viacrucis del **AIB** se manifiestan todos esos supuestos. En el punto crítico que esta hoy día el **AIB**, ya no se trata de un caso ni de un expediente. Es más bien una **causa**, donde se busca solución a un **drama humano** que ha devenido muy complejo, sobre todo por la integración de personas a todos los niveles, inversionistas locales y extranjeros, funcionarios públicos, jueces, periodistas, profesionales, comunitarios, obreros, y aquellas que con su construcción y puesta en marcha se beneficiarían como los turistas y viajeros.

La causa por igual está repleta de **reales conflictos éticos y morales, con connotaciones institucionales muy graves**. El **AIB** y sus accionistas no han encontrado en ningún estamento público **la tutela de sus derechos**. Pero todavía más, ha sido víctima de un desgarrador **uso abusivo del poder a través del Derecho**.

La **causa** del **AIB** encaja perfectamente en la sentencia TC/0607/24 que aborda la utilización de poderes de la autoridad pública con un fin diferente a aquel por el cual le fueron conferidos.

Es por ello por lo que para nosotros el proyecto del Aeropuerto Internacional de Bávaro se encuentra atrapado en el foco de un paradigma alarmante de manipulación del poder público, donde tribunales e instituciones oficiales, llamados a impartir justicia, **han favorecido**

impunemente intereses empresariales específicos en perjuicio de otros, mediante decisiones irregulares y abiertamente contrarias a la ley.

Lamentablemente, esta conducta de la administración, lejos de ser aislada, reflejaría un patrón sistemático de injusticia que atenta contra los pilares del estado de derecho y pone en entredicho la confianza ciudadana en las instituciones. Y de manera aún más sensible para nuestros socios, desdice los principios fundamentales que motivan a un inversionista extranjero a arriesgar sus capitales más allá de sus fronteras, comprensiblemente **expresados en los pilares constitucionales que tipifican la seguridad jurídica, la confianza legítima, la tutela judicial y el respeto a los derechos adquiridos. Para ellos, en la suprema prevalencia de "the rule of law".**

Se presentan también serias disyuntivas entre el principio de proporcionalidad considerado por la administración y los jueces, que suponen que el perjuicio infringido al **AIB** es mínimo, y la responsabilidad patrimonial del funcionario público, constitucionalmente prevista en el Artículo 148 de la Carta Magna, como único recurso para resarcir el daño causado.

Ningún otro aeropuerto privado, en su etapa previa de planificación, ha agotado tantos estudios y auditorías técnico-aeronáuticas para asegurarse su conformidad con el ordenamiento jurídico, aeronáutico y aeroportuario vigente. Han sido cuantiosos los recursos aportados ya por el **AIB** y sus socios extranjeros, para la **concretización de su proyecto**. Pretender los tribunales minimizar la seriedad y magnitud de esas inversiones, es violentar la libre empresa e iniciativa privada, constitucionalmente reconocidas, cuyo ejercicio previo se activa en función precisamente del derecho que tienen todos los ciudadanos a emprender una actividad empresarial con sus propios recursos y competencias.

Cabe recordar aquí que el aeropuerto del competidor nació como un aeródromo y fue aprobado mediante un oficio dirigido a la empresa propietaria, suscrito por el entonces presidente Dr. Salvador Jorge Blanco el 9 de noviembre de 1982, otorgándole incluso su no objeción para que recibiera los beneficios de la ley 153 sobre Promoción e Incentivo Turístico, como al efecto recibió, **beneficios**, que como se verá más adelante mutaron a **privilegios fiscales perpetuos**, que todavía hoy disfrutan a pesar de su ilegitimidad e ilegalidad.

El aeropuerto ya internacional de Punta Cana duró 18 años como un apátrida contractual, es decir, sin ningún **marco regulatorio** directo impuesto por el Estado. Luego de ese largo **limbo jurídico**, no fue sino hasta el 10 de julio de 2000 que suscribió **su único contrato** con el Estado Dominicano, en plena transición gubernamental, únicamente porque había tomado obligada consciencia de su situación irregular y fragilidad jurídica cuando se firmó el contrato de concesión aeroportuaria entre el Estado y AERODOM. Y ahora reclaman, que el decreto y el contrato del **AIB** fueran igualmente firmados en un período de transición similar. Pero a diferencia del monopolio, **al AIB le precedió más de un año de sometimientos a un proceso aprobatorio multiinstitucional que nunca se había aplicado a ningún aeropuerto en República Dominicana, ni público ni privado.**

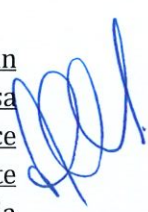
Cabría preguntarse, cómo pudo operar un aeropuerto internacional sin ningún marco contractual, sin saber al amparo de cuáles disposiciones legales podría cobrarle tasas e impuestos a los pasajeros y a las líneas aéreas, por ejemplo. Sólo se puede explicar, si inscribimos ese **estatus quo de laissez-faire** -del entonces naciente monopolio- **en el registro oficial de todos los privilegios que ese aeropuerto ha gozado durante toda su existencia.**

Pero volviendo al **sentido primigenio** de toda esta injusticia, la cuestión no es tan simple, la **causa** no está sólo medida en función de la **mera competencia**. Si el Aeropuerto Internacional de Bávaro se convierte en una realidad, develará una secuela de irregularidades corporativas y privilegios fiscales, sin dudas muy comprometedora.

El **monopolio aeroportuario del Este**, con astronómicos ingresos y beneficios, goza de un régimen de zona franca especial (hoy de zona franca a secas), desde hace 22 años y continua vigente por los próximos 8 años, construido al margen de la ley y distorsionado a nivel administrativo, que, ilegítimamente, lo exime del pago del impuesto sobre la renta sobre una jugosa proporción de sus ingresos; lo libera del pago de los impuestos a las importaciones de equipos y maquinarias y lo exonera del abono del impuesto a la transferencia de bienes y servicios industrializados (ITBIS) sobre una gran parte de sus servicios aeroportuarios. Incluyendo, sobre todo y de manera destacada, no ya a la empresa propietaria **per se** del aeropuerto, sino al **vehículo jurídico segregado** que **administra** la operación del aeropuerto de Punta Cana ("**Management...**") constituido en un paraíso fiscal que facilitaría **la evasión a través de un estatuto de zona franca**, como ya apuntado, **visiblemente ilegítimo e ilegal**, evadiendo miles de millones de pesos al año **en detrimento del Estado**. Y estas afirmaciones están todas documentadas en blanco y negro.

Régimen en su totalidad **del que no goza Aerodom**, como **concesionario y gestor privado** de las **principales infraestructuras aeroportuarias propiedad del Estado dominicano**. Por esto, las aeronaves que aterrizan en los aeropuertos del Estado, administrados por Aerodom, pagan ITBIS por sus servicios de rampa mientras que estos pagos no se producen, por los mismos servicios, en el aeropuerto propiedad del monopolio del Este y, en consecuencia, el Estado no los percibe.

Más aun, los otros aeropuertos privados (Romana y el Cibao) tampoco se benefician, ni han optado por los irregulares privilegios del ya citado estatuto, en virtud del cual una empresa distinta a la empresa propietaria que se identifica como administradora del aeropuerto, se hace acoger ilegalmente al régimen de zona franca a través de la cual se percibe una importante parte de los ingresos del aeropuerto, con la única finalidad de evadir el pago del impuesto sobre la renta que el Estado debería haber percibido y trayendo, como consecuencia, la exención de otros impuestos como el de las importaciones y el ITBIS.



Pero su adicción a los privilegios penetra incluso en **otras ventajas operacionales** a las que también aspira **con carácter exclusivo** el monopolio -que como el **preclearance**- trae aparejado **sensibles preocupaciones y disyuntivas migratorias**, hoy día aún más

preocupantes, que al competidor no parecen importarles. Para el **AIB**, como operador aeroportuario, ese privilegio que añora el monopolio no es una prioridad ni una necesidad.

El *páter familia*, sin dudas acreedor de muchos méritos, no acaba de asimilar que los **privilegios no se testan**, ni forman parte de la masa sucesoral, son *intuito personae*. Les haría más bien a sus sucesores formarse y prepararse para **competir**, no para **destruir**.

El reto para reconstruir este rompecabezas, **en buen derecho**, es una tarea compleja para todos, Honorables Magistrados.

Concluimos citando nuevas reflexiones del Magistrado Eloy Espinosa-Saldaña Barrera, encontradas en su obra ya citada "Sobre los Límites del Juez Constitucional" con las cuales, al igual que las antes compartidas en esta comunicación, nos suscribimos íntegramente:

*"Apuesto entonces por jueces y juezas constitucionales que, dentro de ciertos parámetros o límites, construyan sus decisiones y busquen garantizar la ejecución de estas con la **mayor participación y el mejor compromiso posible de todas las personas interesadas e involucradas**. Discrepo entonces de esa concepción en la cual quien juzga actúa desde una torre de marfil, alejada de aquí el escenario donde precisamente debe incidir su quehacer."*⁵

"Aquello no quiere decir que proponga la existencia de jueces o juezas constitucionales sometidos a la coyuntura o que intenten conseguir la simpatía de las mayorías. Lo que propongo es contar con una judicatura constitucional que asegure una verdadera concretización de la Constitución debidamente legitimada, lo cual, por cierto, no implica darle la razón a quien no la tiene, por más respaldo mayoritario que coyunturalmente tenga."

Honorables Jueces y Juezas constitucionales:

Se precisa de un **muro constitucional** que ponga freno a la **connivencia público-privada** que ha utilizado al **Poder Judicial** como **instrumento** para proteger a un interés privado que no quiere competir, en perjuicio de otro cuyo derecho a la libre empresa ha sido violentado desconociendo la constitución.

No es justo que la ambición desmedida y sin límites, **haya comprometido y continúe comprometiendo** a tantas personas, que, sin importar su nivel, por una razón u otra, muchas veces incluso humanamente comprensibles, han pasado a ser **víctimas de una agenda empresarial**, ciertamente poderosa, **pero no más poderosa que la verdad, la honestidad y el derecho**, *"lo cual, por cierto, no implica darle la razón a quien no la tiene, por más respaldo mayoritario que coyunturalmente tenga."*



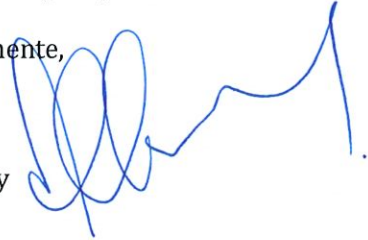
⁵ Eloy Espinosa-Saldaña Barrera, Sobre los Límites del Juez Constitucional, Segunda Edición 2020, ZELA, Pág. 12.

Les pido tener la seguridad de que me he dirigido a ustedes en mi condición de un ciudadano común - no soy abogado - que cree en los valores de la democracia y de una sana administración de justicia, como instrumentos imprescindibles para preservar la dignidad humana y el ejercicio de los derechos que reconoce la carta magna. Estoy recorriendo el camino de un demócrata que tiene fe en nuestras instituciones y en el futuro promisorio de la República y las actividades empresariales licitas.

¡Es justicia que se os pide y orden constitucional que imploramos!

Muy respetuosamente,

Abraham Hazoury

A handwritten signature in blue ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke extending to the right.