

La Sala de lo Constitucional frente a la Corte Suprema de Justicia Proceso de amparo n.º 288-2008

Manuel Escalante*

Palabras clave:

Corte plena, Sala de lo Constitucional, conflictos, proceso de amparo, resoluciones, nulidad

Resumen

En el presente trabajo, se analiza la posición de la Sala de lo Constitucional en su calidad de tribunal último –y superior– en la jurisdicción constitucional. El análisis se realiza sobre el aparente conflicto jurisdiccional suscitado entre dicha Sala y el pleno de la Corte Suprema de Justicia, en relación al proceso de amparo n.º 288-2008. Este conflicto se origina a partir de la interpretación que cada una de esas instancia realizó en torno al momento en que debe considerarse que los magistrados propietarios de la mencionada Sala, además de ser jueces, son también autoridad demandada en un proceso de amparo, lo que impediría que estos puedan juzgar en dicho proceso cuando la parte demandada fuese el pleno de la Corte. Mientras los magistrados propietarios de la Sala interpretaron que serían parte si hubiesen participado en el acto administrativo que provocó el proceso de amparo, los magistrados del pleno, por su parte, estimaron que lo son por el simple hecho del cargo que ostentan, es decir, a partir de su nombramiento como magistrados, sin considerar sus condiciones personales. Así, el conflicto provocó una serie de *resoluciones* provenientes del pleno de la Corte Suprema de Justicia, las cuales, aunque incapaces de detener el correcto desenvolvimiento de la jurisdicción constitucional, han sido lo suficientemente provocadoras para analizar tanto su criterio jurídico como el diseño constitucional y legal de la Sala de lo Constitucional, garante último de nuestra Norma Suprema, dado el riesgo latente de que la Corte Suprema de Justicia se asiente como su tribunal superior.

* Catedrático del Departamento de Ciencias Jurídicas, UCA.

Introducción

El objeto de presente trabajo es analizar la posición de la jurisdicción constitucional en el entramado institucional salvadoreño, en lo que respecta a la decisión constituyente de 1983, de colocar a la Sala de lo Constitucional dentro del Órgano Judicial, esto es, como una Sala de la Corte Suprema de Justicia.

El estudio se realiza a la luz de lo acontecido en el proceso de amparo n.º 288-2008 específicamente, donde la autoridad demandada es el pleno de la Corte Suprema de Justicia¹, en su calidad de instancia administrativa del Órgano Judicial. El análisis se realiza a través de las resoluciones emitidas en torno a la admisión de la demanda, el incidente de recusación, la solicitud de los informes a la autoridad demandada, el traslado al fiscal adscrito a la Corte Suprema de Justicia y la sentencia definitiva en dicho proceso. Haciéndose una valoración, además, de los efectos producidos durante la tramitación del mismo, en la relación de la Sala de lo Constitucional y el pleno de la Corte Suprema de Justicia.

1. El proceso de amparo n.º 288-2008, el ciudadano Zelaya Monteagudo contra la Corte Suprema de Justicia en pleno

1.1. La admisión de la demanda por parte de la Sala de lo Constitucional

El 29 de diciembre de 2009, la Sala de lo Constitucional admitió la demanda en el proceso de amparo n.º 288-2008², demanda presentada por el ciudadano Hugo Salvador

Zelaya Monteagudo contra el acuerdo n.º 233 BIS, de 9 de abril de 1996, emitido por la Corte plena, mediante el cual dicha autoridad suspendió al ciudadano Zelaya Monteagudo del cargo que desempeñaba. Se admitió por la supuesta vulneración a los derechos de audiencia y a la estabilidad laboral³ contenidos en el texto constitucional.

En cuanto a la admisión de la demanda, la Sala de lo Constitucional consideró que no podría examinar lo dispuesto por el acuerdo 173 BIS⁴, ya que por sus efectos carecía de carácter definitivo, declarando improcedente su conocimiento. Sin embargo, admitió a trámite la demanda para realizar el control de constitucionalidad del acuerdo n.º 233 BIS, pues su contenido consta de una decisión que «habría surtido *presumiblemente* los efectos de una destitución debido a que, por un lado, se proveyó con la tramitación de un proceso en el que no se habría brindado una oportunidad real y efectiva de defensa –por haberse declarado la caducidad de la instancia en el mismo– y, por otro lado, debido a que tal actuación siguió vigente aun cuando al peticionario se le aplicó un procedimiento especial con base en la Ley de la Corte de Cuentas de la República, que determinó la exoneración de las “negligencias alegadas” como motivos de su destitución».

Aunque la admisión de la demanda sea importante –pues sin ella los acontecimientos posteriores no podrían haber existido–, lo relevante para este trabajo es la decisión de los magistrados propietarios de constituirse en Sala de lo Constitucional para juzgar este proceso de amparo. Interesa analizar la argumentación utilizada por ellos para no admitir el incidente de *excusa* que presentó el ciudadano

1. Que también se conoce como la Corte Suprema de Justicia en pleno o Corte plena, de acuerdo al artículo 50 de la Ley Orgánica Judicial (LOJ).
2. Auto de admisión de la demanda en el proceso 288-2008, emitido a las 10:25 horas del día 21 de diciembre de 2009. Consultado el día 9 de junio de 2011, en el Archivo de Resoluciones y Sentencias de la Sala de lo Constitucional. Documento ubicado en la página web: <http://www.csj.gob.sv/ResSalaConst.nsf/SC?OpenFrameSet>.
3. Arts. 11 y 219 inc. 2 de la Constitución (Cn.).
4. Acuerdo de 1 de enero de 1996, en el cual la Corte plena simplemente acordó destituirlo de su cargo, sin que se iniciara ningún acto.

Zelaya Monteagudo junto a la demanda, es decir, no llamar a los magistrados suplentes para que lo resolvieran, decisión que ha dado origen a un ambiente de crispación entre los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, originado por el desconocimiento –o la negación– de la finalidad y el funcionamiento de la jurisdicción constitucional, y por el diseño institucional complejo del Tribunal Constitucional salvadoreño.

1.2. El incidente de excusa solicitado por el demandante

En El Salvador, el puesto relevante que ocupó el Código Civil de 1860 dentro del ordenamiento jurídico, se observa cuando en su título preliminar se encuentran disposiciones que regulan lo relativo a la definición, promulgación, efectos, interpretación y derogación de la ley secundaria, algunas de las cuales continúan vigentes⁵ a pesar del reconocimiento de la supremacía constitucional que realizó el legislador constituyente en 1983. Ante esto, es posible afirmar que en el proceso constituyente subsistieron algunos elementos del Estado liberal de derecho propiamente dicho⁶. En suma, la materia civil se reconoce, generalmente, como la materia supletoria por excelencia.

Así, el legislador secundario reconoció como generales los supuestos regulados en la materia civil por los que cualquier juez, sin importar la materia, se entenderá impedido para juzgar en un determinado caso⁷, a pesar de que el Código Civil entró en vigencia 123 años antes que la Constitución actual, antes de que existiera la jurisdicción constitucional.

Para el caso, los supuestos por los que cualquiera de las partes de este proceso podría haber solicitado que los magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional no fueran los juzgadores o para que estos se abstuvieran de juzgar, están regulados en los capítulos III y IV, del título II, del libro tercero, de la parte segunda de la Ley de Procedimientos Civiles (LPrCv.), es decir, del artículo 1152 al 1192 de este cuerpo normativo, dado que, al momento de la presentación y la admisión de la demanda, todavía no estaba vigente el Código de Procedimientos Civiles y Mercantiles⁸. En el capítulo III, se regulan las recusaciones, mientras que en el capítulo IV, las excusas e impedimentos.

La recusación es el recurso que les otorga la ley a los litigantes para que sean removidos del conocimiento o intervención en sus negocios aquellos funcionarios judiciales

5. Por ejemplo, la definición de lo que debe entenderse por ley, las reglas de su interpretación y las formas de su derogatoria no están reguladas en la Constitución, por lo que continúan vigentes estas disposiciones civiles.
6. En las primeras etapas del Estado, entendido como la forma de organización política que superó a la Monarquía Absoluta, es decir, el Estado liberal, la Constitución era un texto articulado en el que se plasaban los valores y principios que inspirarían el quehacer del aparato institucional, pero sin que dichas disposiciones alcanzasen la categoría de norma jurídica. La Constitución, en ese sentido, era un mero documento político en lo que a la tradición constitucional europea se trata, siendo las normas civiles contenidas en un código las encargadas, generalmente, de regular el ordenamiento jurídico. Situación que superó en la etapa de la racionalización de la política y el derecho, esto es, en el periodo entre las dos Guerras Mundiales, cuando a la Constitución no solo se le otorgó un valor normativo dentro del ordenamiento jurídico, sino que se reconoció como el principio y fundamento del mismo, sustituyéndose así las disposiciones civiles en esa categoría.
7. Así, ante el vacío en la legislación constitucional, pues en ella no se establece nada acerca de los incidentes de excusa y recusación, se entienden aplicables supletoriamente las disposiciones y reglas civiles que regulan sus procedimientos.
8. Entró en vigencia el 1 de enero de 2010. Decreto legislativo n.º 712 del 18 de septiembre de 2008, publicado en el Diario Oficial n.º 224, tomo 381, del 27 de noviembre de 2008.
9. Art. 1153 Ley de Procedimientos Civiles (LPrCv).

contra quienes conciben sospechas de que no procederán justa o legalmente⁹. Es decir, es el mecanismo procesal que las partes pueden utilizar para garantizar la imparcialidad judicial, cuando se considere que existe el peligro que el juez, o jueces, no resolverá conforme a ella por poseer una relación con las partes o el objeto del proceso.

Los supuestos de recusación están regulados en el artículo 1157 LPrCv, el cual establece:

La ley sólo reconoce como causales de recusación las siguientes¹⁰:

- 1.^a Si el Juez es pariente dentro del cuarto grado civil de consanguinidad o segundo de afinidad con alguno de los litigantes, o con su abogado o procurador; o si los parientes del Juez en los mismos grados tienen algún interés en la causa, aunque no sean parte;
- 2.^a Si el Juez, su mujer o los ascendientes o descendientes del uno o del otro tienen pleito pendiente sobre un negocio semejante a aquel de que se trata;
- 3.^a Si el Juez, su mujer o los ascendientes o descendientes del uno o del otro tienen pleito pendiente ante un tribunal en que una de las partes o interesado en la causa sea el Juez, o si son acreedores, deudores, fiadores o fiados de una de ellas, siempre que el crédito u obligación exceda de cien colones;
- 4.^a Si en los dos años que han precedido a la recusación ha habido causa criminal por acusación entre el Juez y una de las partes o su cónyuge o los parientes de ambos en el grado y de la manera ya prevenida, o si el Juez, su mujer o los ascendientes, descendientes o parientes del uno o del otro en el grado dicho, tienen pleito civil pendiente

con alguna de las partes, iniciado antes de la instancia en que se propone la recusación.

El funcionario acusado no puede ser recusado ni excusarse mientras no se haya declarado por quien corresponde que ha lugar a formación de causa;

- 5.^a Si el Juez es tutor, curador, amo o patrón de una de las partes, o viceversa en su caso;
- 6.^a Si el Juez, su mujer, sus descendientes o ascendientes fueren herederos, legatarios o donatarios instituidos de una de las partes, o viceversa;
- 7.^a Si el Juez se alimenta a expensas de una de las partes o viceversa;
- 8.^a Si el Juez habitare en la misma casa con alguno de los litigantes, excepto que sea en hoteles o en casas particulares destinadas a alquilarse por partes;
- 9.^a Si el Juez ha recomendado a alguna de las partes o prestándole dinero para los gastos del pleito;
- 10.^a Si hay o ha habido en cualquier tiempo enemistad capital entre el Juez y una de las partes o si ha habido entre cualquiera de ellas y el Juez agresión, injurias graves o amenazas verbales o escritas antes de iniciarse el pleito.
- 11.^a Pero durante el juicio sólo habrá lugar a recusación, cuando el Juez sea quien haya causado la agresión, las injurias graves o las amenazas verbales o escritas;

Ser el Juez superior pariente dentro del segundo grado de consanguinidad, o dentro del segundo de afinidad del inferior, cuyas providencias penden ante aquél por recurso ordinario o extraordinario;

10. A pesar de la rotundidad de la redacción, en su jurisprudencia la Sala de lo Constitucional ha entendido estas causales como una lista indicativa, no taxativa.

11. Principio reconocido en el artículo 186 inc. 5 Cn.

- 12.^a Ser el Juez socio de alguna de las partes;
- 13.^a Si el Juez tiene interés conocido en el pleito;
- 14.^a Si el Juez ha sido abogado, procurador o director del pleito, o si ha sido testigo o tendrá necesariamente que serlo, conforme a las disposiciones de este Código. La intervención como empleado público no inhabilita si no se ha sustentado opinión en lo principal; ni la calidad de testigo cuando la declaración no haya de influir en la sentencia, o no tenga ya que calificarse;
- 15.^a Si el Juez, con vista de autos o de documentos referentes a la causa, ha manifestado por escrito su opinión a persona interesada sobre el punto que va a decidirse, debiendo expresar cuál ha sido, en resumen, la opinión emitida y a qué persona se le comunicó;
- 16.^a Si ha recibido de alguna de las partes algún regalo o servicio notables, debiendo especificarse uno y otro;
- 17.^a Si el Juez ha sido sobornado o cohechado;
- 18.^a Si alguno de los litigantes fuere mujer a quien el Juez haya solicitado o con quien tenga comercio carnal».

Por otro lado, la excusa es el mecanismo reconocido al juez para que pueda solicitar que se le retire del conocimiento del proceso, al considerar que su imparcialidad está comprometida por tener alguna relación con este. En cuanto a los supuestos de excusa, las dos primeras partes del artículo 1182 LPrCv establecen:

Son excusas justas las doce primeras causales de que habla el artículo 1157. Las demás causales de que habla el artículo citado no solo excusan, sino que impiden al juez de conocer. Sin embargo, ni unas ni otras inhibirán de conocer cuando se tratare únicamente de calificar la excusa o impedimento de otro funcionario no recusado y designar al que debe sustituirle, salvo las de los números 13, 14, 17 y 18, o que

la parte respectiva solicite por escrito que el juez o magistrado se excuse.

Según el legislador secundario –y preconstitucional–, al parecer los doce primeros supuestos del artículo 1157 LPrCv son motivos de la excusa, mientras que los seis restantes lo son del impedimento.

Siendo una redacción oscura, esta podría prestarse a una interpretación errónea, con la que se entendiera que los motivos de excusa e impedimento se agrupan en dos categorías distintas. La excusa se caracterizaría por la existencia de una relación subjetiva del juez con el proceso y los sujetos que intervienen en él; mientras que el impedimento, por la determinación objetiva de los supuestos que el legislador ordinario ha determinado, sin que importe la relación subjetiva del juez.

Sin embargo, al analizar detenidamente las causales planteadas de la excusa y el impedimento, que en su conjunto lo son de la recusación también, todas ellas se fundamentan en una relación subjetiva del juez con las partes o el objeto del proceso. En ese sentido, la diferencia radica en que la calificación de los motivos de excusa depende de la conformidad o disconformidad de las partes; que el juez se separe del proceso depende del rechazo o aceptación del sujeto afecto por los posibles prejuicios alegados por aquel, mientras que para la calificación del impedimento se prescinde de esa opinión. A esta conclusión se llega al examinar el artículo 1183 LPrCv, que dice:

El Magistrado o Juez que tenga alguna causal de excusa o impedimento está obligado a manifestarla en el juicio desde que tenga conocimiento de ella, excepto las causales 17 y 18. Si la causal fuere de excusa, la parte que tenga el derecho de recusar expresará en el acto de la notificación o por separado, dentro de tercero día, si se conforma o no con que siga conociendo el Juez o Magistrado excusado. Si se conforma, continuará éste en el conocimiento; y si no, dará cuenta al Juez o tribunal superior

que debiera conocer en la recusación conforme al artículo 1162 y siguientes, para que declare si es o no legal la excusa y proceda con arreglo al artículo 1177.

En definitiva, la separación entre excusa e impedimento es artificial e irrelevante. Por tanto, solo existen dos mecanismos procesales para que un juez o magistrado no deba juzgar un caso que por ley le corresponde conocer, o separarse de este cuando lo esté haciendo; estos son la recusación y la excusa, que se configuran como recursos para garantizar el principio constitucional de imparcialidad judicial¹¹.

El impedimento es, en realidad, la consecuencia procesal producida cuando se señala una relación subjetiva entre el juez, que está juzgando o entrará a juzgar, con las partes o el objeto del proceso, situación que acarrearía una probable violación del principio de imparcialidad que debe inspirarle, si se le permitiera dictar resolución o sentencia. Esto es, una vez presentada la recusación o excusa, el juez se encuentra impedido para ejercer la función jurisdiccional, pues no hay garantía de que lo haga sin prejuicios. Lógicamente, continuaría impedido al aceptarse y confirmarse lo alegado en cualquiera de los casos.

Por tanto, el demandante se equivocó al exigir que los magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional se excusasen de juzgar este proceso, pues la vía procesal correcta era la recusación. No obstante, los magistrados José Belarmino Jaime, Florentín Meléndez Padilla y Edward Sidney Blanco Reyes, propietarios de la Sala de lo Constitucional¹², junto con la magistrada suplente Celina Escolán Suay, no le brindaron mayor importancia a dicho error cuando justificaron su rechazo a esta petición de excusa, pues «más allá de plantear su solicitud a

través del mecanismo procesal equívoco, el señor Zelaya Monteagudo omite relacionar los motivos o causas puntuales que justificarían su petición, es decir, únicamente se ha limitado a pedir las excusas en cuestión sin brindar argumento alguno para respaldar tal requerimiento», por lo que «se advierte que la aludida petición carece de los elementos mínimos para que este Tribunal pueda analizar su contenido y emitir un pronunciamiento orientado a atenderla, razón por la cual, no resulta procedente acceder a la misma y, en consecuencia, deberá declararse sin lugar».

Es decir, la Sala de lo Constitucional rechazó la petición de *excusa* –o *recusación*–, ya que el demandante no argumentó motivo alguno que justificara su petición, limitándose a plantearla. Esta decisión resulta correcta, ya que el juez o tribunal debe resolver conforme a lo expuesto en el caso concreto, y no de manera abstracta. El demandante y el demandado, en todo caso, están en la obligación de aportar los elementos necesarios e idóneos al presentar sus alegaciones o peticiones frente al juez, pues este los necesita para juzgar conforme a los hechos y el derecho; la simple alegación o petición imposibilita al juez a realizar un adecuado examen entre lo planteado y lo dispuesto en la ley.

El demandante, en suma, al no exponer los motivos que sustentaban la recusación, transgredió las disposiciones procesales en materia civil, que regulaban el procedimiento de esta figura. No cabe duda de que el artículo 1154 LPrCv es claro cuando establece que «las recusaciones a los funcionarios judiciales pueden hacerse con expresión de causa o sin ella, de palabra o por escrito». Sin embargo, también lo son los siguientes artículos que establecen una diferencia entre los requisitos exigidos para presentar las recusaciones contra funcionarios judiciales que no ejercen jurisdicción y

12. Para dictar sentencia, interlocutoria o definitiva, en el proceso de amparo son necesarios, por lo menos, tres votos, conforme al art. 14 inc. 1 Ley Orgánica Judicial.

aquellos que sí la ejercen. Así, el artículo 1155 LPrCv dispone que «son recusables sin expresión de causa los funcionarios judiciales que no ejercen jurisdicción, como los secretarios, etc.»; y el artículo 1156 LPrCv manifiesta que «son recusables con expresión de causa todos los funcionarios que ejercen jurisdicción». Es aún más enfático el artículo 1161 LPrCv al establecer que los jueces «deben ser recusados por escrito, con expresión de causal específica y juramento de que no se hace de malicia ni por infamar al recusado, ofreciendo la prueba de dicha causal, so pena de no admitirse». En este punto, la legislación es clara: para recusar a un juez, es imprescindible expresar los motivos o causas que justifiquen la petición.

Si bien la recusación y la excusa del juez son mecanismos procesales creados para resguardar, en cada caso concreto, el principio de imparcialidad –que es consustancial a la función jurisdiccional–, estos mecanismos no pueden dar cabida a la transgresión de otro principio también elemental de dicha función, este es el principio constitucional del juez predeterminado por la ley, también llamado principio de juez natural¹³.

En conclusión, si para garantizar la imparcialidad en la jurisdicción es necesario que el juez determinado por la ley se separe del conocimiento en un determinado proceso, es requisito que se expresen explícitamente los motivos por los que se considera que dicho juez tiene prejuicios para resolver en ese proceso¹⁴, ya que estos motivos o causas son imprescindibles para determinar si es razonable su separación. Una separación sin la exposición de motivos, pues, conllevaría a

una resolución sin fundamento, lo que provocaría la transgresión del principio –y también derecho de las personas– de juez natural, ya que no se le permitiría juzgar en un asunto en el que es legalmente competente para hacerlo.

Por lo tanto, en este proceso de amparo n.º 288-2008, era procedente declarar que no ha lugar la petición de excusa –más bien de recusación– que sin motivación alguna planteó el demandante en el escrito de su demanda, según se colige del auto de admisión, quedando habilitados para juzgar los magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional, en su calidad de jueces naturales para conocer este proceso de amparo.

1.3. La excusa de los magistrados propietarios frente al pleno de la Corte Suprema de Justicia

Una vez constituida la Sala de lo Constitucional como tribunal para conocer del proceso de amparo n.º 288-2008, se procedió a solicitarle, al pleno de la Corte Suprema de Justicia, en su calidad de autoridad demandada, el informe en el que expresara si eran o no ciertos los hechos que se le atribuían, el cual debía rendir en el plazo máximo de veinticuatro horas¹⁵.

Así, en la sesión de la Corte plena del 25 de enero de 2010¹⁶, los magistrados propietarios José Belarmino Jaime, Florentín Meléndez Padilla y Edward Sidney Blanco Reyes, quienes habían dictado el auto de admisión mencionado, junto con el también propietario Rodolfo Ernesto González Bonilla, se retiraron de dicha reunión porque la Secretaria General

13. Este principio se plasma en el artículo 15 Cn., que dice: «Nadie puede ser juzgado sino conforme a las leyes promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate, y por los tribunales que previamente haya establecido la ley».

14. Incluso, siempre con el fin de garantizar el principio de juez natural, al juzgador se le exige que argumente las causas por las que alega una excusa; además, que debe asegurar que estas no se contrajeron maliciosamente. Arts. 1187 y 1188 LPrCv.

15. Arts. 21 y 22 LPrCn.

16. Acta de la sesión del día veinticinco del mes de enero del año dos mil diez. Consultada el 9 de junio de 2010, en la página web: http://www.csj.gob.sv/CORTE_PLENA/pdf/ACTAS/0110_28_ACTA.pdf.

de la Corte Suprema de Justicia informaría al pleno sobre la admisión de la demanda y el requerimiento del informe, es decir, realizaría el emplazamiento a la autoridad demandada en el proceso que ya estaban juzgando, lo cual resulta comprensible: siendo los jueces naturales no era razonable que se integraran a la parte demandada en el mismo proceso; con ello, continuaron garantizando principalmente su imparcialidad.

Como no hubo *quorum* suficiente para aprobar la agenda de la sesión anterior, será hasta la del 28 de enero del mismo año¹⁷ cuando se comience a discutir sobre la notificación de la admisión de la demanda –lo que desembocó en una serie *sui generis*, inesperada e ilógica de procedimientos, acontecimientos y acciones por parte de la Corte plena en detrimento de la jurisdicción constitucional–. En esta oportunidad, el magistrado González Bonilla «procedió a dar explicaciones referidas al amparo 288-2008 y a las razones que motivaron a los magistrados de dicha Sala a excusarse de conocer en Corte plena del mismo»; por lo que se decidió, con diez votos de los quince magistrados presentes, entrar a examinar las excusas presentadas por los magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional para no inte-

grar la Corte plena cuando se discutieran cuestiones relacionadas al proceso de amparo n.º 288-2008.

Al abordar el sentido del incidente de excusa de forma general, se estableció que este se encuentra vinculada al juez en su calidad de tal, pues es el medio que se le reconoce para que pueda separarse de un proceso que legalmente debería conocer, cuando considera que su imparcialidad está comprometida, por lo que resultaba absurdo que, en este caso, los magistrados de la Sala de lo Constitucional se *excusen* de ser parte de la autoridad demandada y no de ser los jueces del proceso de amparo.

En cuanto a su calidad de jueces, los magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional no guardan ninguna relación subjetiva ni con el objeto ni con las partes del proceso, a pesar de ser miembros de la Corte plena; por tanto, no era admisible que se excusaran de conocerlo. Su imparcialidad no podía ser cuestionada por no haber participado en la decisión por la que se dictó el acto administrativo que produjo la supuesta vulneración de los derechos del demandante; esto es, no formaban parte de la Corte plena que tomó el acuerdo n.º 233 BIS¹⁸.

17. Acta de la sesión del día veinticinco del mes de enero del año dos mil diez. Consultada el 9 de junio de 2010, en la página web: http://www.csj.gob.sv/CORTE_PLENA/pdf/ACTAS/0110_28_ACTA.pdf.

18. Así pareció entenderlo la Corte plena en otros procesos de amparado donde también era la parte demandada. En los autos de admisión de los amparos 785-2004 y 2042-2008, ambos dictados el 3 de marzo de 2010, se observa que esta declinó conocer sobre las excusas interpuestas por considerar que no procedían, ya que los magistrados propietarios que integraban la Sala de lo Constitucional al momento de interponer la demanda eran otros que los que le darían trámite, pues el nombramiento de aquellos había finalizado.

El día 13 de agosto de 2009, la Corte plena resolvió «declarar ha lugar el impedimento manifestado por el Magistrado José Néstor Mauricio Castaneda Soto para conocer de este proceso de amparo y se nombró para sustituirlo al doctor Ovidio Bonilla Flores». Auto de admisión de la demanda en el proceso 1042-2008, emitido a las 8:26 horas del día 3 de marzo de 2010. Parte Introductoria.

Además, el 17 de noviembre de 2009, la Corte plena decidió «devolver el expediente del presente proceso a esta Sala “el cual había sido remitido a dicha Secretaría el 20-I-2005”, a efecto de que se emita el respectivo pronunciamiento ante la queja planteada por el señor Mendoza Orellana, pues se declaró que era inoficioso entrar a conocer las excusas planteadas respecto de los exmagistrados Victoria Marina Velásquez de Avilés, Agustín García Calderón, Julio Enrique Acosta Baires, Mauricio Alfredo Clará, debido a que los períodos para los cuales fueron elegidos han finalizado y, en consecuencia, ya no forman parte de esta Corte». Auto de admisión de la demanda en el proceso 785-2004, emitido a las 8:28 horas del día 3 de marzo de 2010. Es decir, con estas resoluciones, la Corte plena estableció los siguientes dos criterios. Primero, procede

Ahora bien, la explicación del por qué utilizan el mecanismo de la excusa en esta situación, podría hallarse en la atribución de la Corte plena que consiste en conocer de las recusaciones, impedimentos y excusas de los magistrados propietarios y suplentes de la Corte, estipulada la atribución 9.^a del artículo 51 LOJ. Esta redacción indeterminada permite interpretar que los magistrados pueden *excusarse* tanto de actuar como juez en un proceso, como de integrar a la Corte plena, cuando técnicamente es correcto que solo puedan hacerlo en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, y no de las administrativas –como lo es intervenir en la posición de autoridad demandada–.

A pesar de que los magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional utilizaron el título de *excusa* cuando argumentaron por qué se abstendrían de estar presentes en el desarrollo de cualquier acto relacionado con el proceso de amparo n.º 288-2008 dentro de la Corte plena, realmente no estaban haciendo uso de ese mecanismo propiamente dicho. Su planteamiento debe entenderse como un simple aviso junto con su respectiva explicación del porqué no estarían presentes cuando de la situación anterior se tratara. Si hubieran aceptado ser parte de la autoridad demandada, se hubiese creado una relación subjetiva entre ellos y la parte demandada, lo

que provocaría el impedimento absoluto de continuar juzgando en este caso. En suma, reafirmaron el principio de juez natural, ya que la Asamblea Legislativa los nombró para que fueran los principalmente competentes en la jurisdicción constitucional, siempre y cuando no tuvieran ningún motivo que se lo impidiera, como es el caso.

Continuando con lo acreditado en el acta de Corte plena del 28 de enero, después de escuchar la justificación de los magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional de no integrar la Corte plena y de modificar la agenda para analizar dichas *excusas*, se comenzó a discutir sobre estas después de que los referidos magistrados propietarios se retiraran de la reunión.

Luego de una suspensión, los restantes once magistrados que integran la Corte plena, a propuesta del magistrado Ulices del Dios Guzmán Canjura, acordaron «rechazar la solicitud de excusa presentada por los magistrados de la Sala de lo Constitucional; calificar que están impedidos de conocer del proceso de amparo, y llamar a los suplentes de la Sala de lo Constitucional para que lo conozcan»¹⁹, sin tener la argumentación que respaldara esta decisión y, además, sin argumentar por qué del cambio de la postura, jurisprudencia que habían tomado previamente en los procesos

examinar y aceptar la excusa planteada, cuando en el ejercicio de sus funciones como miembro de la Corte plena, los magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional han participado en la decisión que motiva la demanda que se tramitará en la jurisdicción constitucional. Segundo, que no es procedente examinar las excusas planteadas por los magistrados propietarios de esta Sala, cuando el periodo de su nombramiento ha finalizado antes que estas excusas se le comuniquen a la Corte plena, es decir, es inconcebible que dicho examen recaiga sobre la persona de los nuevos jueces nombrados en dicho cargo, quienes serán los que finalmente le darán trámite y juzgarán en ese proceso.

Ambos autos de admisión fueron consultados el día 9 de junio de 2011, en el Archivo de Resoluciones y Sentencias de la Sala de lo Constitucional. Documentos ubicados en la página web: <http://www.csj.gob.sv/ResSalaConst.nsf/SC?OpenFrameSet>.

19. Acto seguido, la Corte plena llamó a los magistrados suplentes: German Arnoldo Álvarez Cáceres, Francisco Eliseo Ortiz Ruiz, Celina Escolán Suay y Ovidio Bonilla Flores; seguramente guiándose por la antigüedad –el nombramiento del primer suplente mencionada es previo al año 2009– y por el orden del listado que apareció publicado en el decreto legislativo de su nombramiento, en el caso de los otros tres. Decreto Legislativo n.º 71 del 16 de julio de 2009, publicado en el Diario Oficial n.º 133, tomo 384, del 17 de julio de 2009.

de amparo n.º 785-2004 y n.º 1042-2008. Se decidió suspender la sesión por última vez, para que al día siguiente se revisara el texto de la *resolución* dictada en el incidente de excusa n.º 13-E-2010²⁰, la cual se aprobó en los términos presentados.

1.4. Breve reflexión sobre la incidencia de la Corte plena en la jurisdicción constitucional: la atribución de llamar a los magistrados suplentes

Antes de analizar los planteamientos expuestos en la resolución de la Sala de lo Constitucional por la que declaró inaplicable la decisión de la Corte plena con la que pretendía separar a sus magistrados propietarios en el juzgamiento del proceso de amparo en cuestión, conviene mencionar brevemente el perjuicio que se produce en el normal y adecuado funcionamiento de la jurisdicción constitucional, a partir del trámite para el llamamiento de los magistrados suplentes, que establece la ley.

Es atribución de la Corte plena llamar a los magistrados suplentes para que sustituyan a los propietarios en el conocimiento de un proceso, cuando estos estén impedidos para ello²¹. Por tanto, de acuerdo a lo dispuesto por el legislador ordinario, la conformación personal de la Sala de lo Constitucional necesaria para que esta se *constituya* como tribunal, en el caso en que se presente algún incidente de recusación o excusa contra

alguno de sus magistrados propietarios –o contra todos– dependerá de la voluntad de Corte plena²².

Así, el llamamiento del suplente o de los suplentes para integrar la Sala de lo Constitucional dependerá, primero, de que la notificación del incidente de recusación o excusa sea informada por la Secretaría General a la Corte plena, a través de su presidente²³; segundo, que el presidente incluya dicha notificación en alguna agenda de sesiones de Corte plena²⁴; tercero, que la agenda que la contenga sea aprobada por Corte plena; cuarto, que en el desarrollo de la sesión la agenda no sea modificada; y, quinto, que al momento de resolver sobre el llamamiento estén de acuerdo por lo menos ocho magistrados. A esto también debe sumarse la posibilidad que tiene la Corte plena de suspender esta sesión cuantas veces y por el tiempo que estime conveniente. Por otro lado, también es posible que, en el desarrollo de una sesión cualquiera, uno de los magistrados proponga la modificación de la agenda para que se le informe al pleno de cualquier notificación y se proceda a deliberar sobre lo que corresponda, es decir, esta facultad no solo depende del presidente. Asimismo, la Corte plena puede llamar a cualquier suplente al no existir un orden de llamamiento predeterminado por la ley –utilizar el orden publicado en el decreto legislativo de su nombramiento es una decisión que también depende de la Corte plena–.

20. Es el incidente que la Corte plena abrió, en el cual cambió la calificación a iniciativa propia de la *excusa* para no integrar la Corte plena, presentada por cuatro magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional, a *impedimento* para que estos no pudieran ser juez en el proceso de amparo n.º 288-2008, y por el que se llamó a los magistrados suplentes.

21. Art. 51 ord. 8.º LOJ.

22. En el Auto de Admisión en el Proceso de Amparo n.º 785-2004, la Sala de lo Constitucional subrayó que, el 20 de enero de 2005, esta instancia le remitió a la Corte plena los incidentes de excusa planteados por los magistrados propietarios de entonces, incidentes que resolvió hasta el 17 de noviembre de 2009. Es decir, la Corte plena tardó aproximadamente 5 años para decidir sobre la conformación personal de esta Sala.

23. Art. 15 ords. 10.º y 13.º Reglamento Interno de la Corte Suprema de Justicia. Cabe subrayar que este cuerpo normativo es preconstitucional, ya que está vigente desde 1968 y siendo su última reforma registrada en agosto de 1980. Reglamento consultado el 9 de junio de 2011, en la página web: <http://www.csj.gob.sv/leyes.nsf/090375750ec874d0062575bd0054c69c/387b653f07fa67680625715500572794?OpenDocument>.

24. Art. 2 ord. 3.º Reglamento Interno de la Corte Suprema de Justicia.

En definitiva, tal como se entiende configurado el actual procedimiento de resolver los incidentes de excusa y recusación, para que la Sala de lo Constitucional pueda *constituirse* como tribunal bajo estas condiciones, es necesario esperar a que una instancia ajena a la jurisdicción constitucional –la Corte plena–, decida al respecto. Si bien el legislador constituyente le delegó al legislador ordinario la libertad para que regulara la organización y funcionamiento del Órgano Judicial, dicha tarea debe respetar la naturaleza de las atribuciones y competencias que aquel le estableció explícitamente a la Sala de lo Constitucional²⁵; de lo contrario, transgrediría el sentido del Estado Constitucional y democrático de Derecho que pretende construirse desde la Constitución.

Aunque el análisis de estos incidentes debe ser previo a la admisión de la demanda y, además, no entra a conocer el objeto del proceso, lo cierto es que en ellos se decide un tópico fundamental para cualquier jurisdicción: la designación personal de los jueces que integrarán el tribunal competente para juzgar. Por ende, permitir la intromisión de la Corte plena en la jurisdicción constitucional por esta vía puede entenderse como anticonstitucional, máxime cuando dicha intromisión, por acción u omisión, puede transgredir la obligación judicial de la pronta y cumplida justicia²⁶ y, además, el principio de juez natural.

El 3 de febrero de 2010, la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia les

notificó a los magistrados de la Sala de lo Constitucional, propietarios y suplentes, la *resolución* adoptada por la Corte plena en la que, evidentemente, no se rendía el informe solicitado. A su vez, la Secretaría General recibió, el día 5 de febrero del mismo año, notificación de la Sala de lo Constitucional en la que se informaba la inaplicación de aquella resolución²⁷.

1.5. La inaplicabilidad de un acto subjetivo público: la inaplicación de la resolución de Corte plena

Una vez notificada la *resolución* de la Corte plena, la Sala de lo Constitucional, integrada por cuatro de sus magistrados propietarios, en el ejercicio de la competencia que había establecido al admitir la demanda, decretó²⁸ la inaplicación de dicha *resolución*, de conformidad con el artículo 77-A de la Ley de Procedimientos Constitucionales (LPrCn.) que establece: «También –todo juez o tribunal– podrá declarar la inaplicabilidad de los actos jurídicos subjetivos, tanto públicos como privados, que violen la normativa constitucional».

La Sala de lo Constitucional reafirmó que «en el ejercicio de la jurisdicción constitucional (...) goza de la supremacía interpretativa que le es propia y, además, de una auténtica supremacía funcional, ya que posee el monopolio para invalidar cualquier acto normativo con efectos generales y abstractos, y puede anular las decisiones de jueces y tribunales

25. Esto es que los otros órganos del Estado u órganos constitucionales no pueden desnaturalizar las funciones asignadas a la Sala de lo Constitucional. Resolución de la Sala de lo Constitucional en relación al proceso 288-2008, emitida a las 15:00 horas del día 3 de febrero de 2010. Consultada el día 9 de junio de 2011, en el Archivo de Resoluciones y Sentencias de la Sala de lo Constitucional. Documento ubicado en la página web: <http://www.csj.gob.sv/ResSalaConst.nsf/SC?OpenFrameSet>.

26. Art. 182 ord. 5.º Constitución.

27. Cronología tomada del acta de la sesión de Corte plena del día dieciséis del mes de febrero del año dos mil diez. Consultada el 9 de junio de 2010, en la página web: http://www.csj.gob.sv/CORTE_PLENA/pdf/ACTAS/FEBRERO16_10.pdf.

28. Resolución de la Sala de lo Constitucional en relación al proceso 288-2008, emitida a las 15:00 horas del día 3 de febrero de 2010. Consultada el día 9 de junio de 2011, en el Archivo de Resoluciones y Sentencias de la Sala de lo Constitucional. Documento ubicado en la página web: <http://www.csj.gob.sv/ResSalaConst.nsf/SC?OpenFrameSet>.

ordinarios, incluso de la Corte Suprema de Justicia», decisiones de esta última que puede controlar a través del amparo, pues «esta competencia tiene por finalidad realizar un *control concreto de la constitucionalidad de actos de autoridad*», con la potestad de invalidarlo si determina su inconformidad con la Constitución. En este caso, el acuerdo n.º 233 BIS de la Corte plena es un acto de autoridad; por lo tanto, esta Sala es competente para examinar su constitucionalidad.

De esta manera, recuerda que posee una naturaleza de tribunal independiente, unas funciones específicas que le son exclusivas y que se somete solamente a la Constitución, como la norma que establece el parámetro de control de lo que examina, y a las leyes secundarias que regulan su organización y funcionamiento –bajo el supuesto que estas deben respetar su naturaleza y funciones constitucionalmente reconocidas–. Por lo tanto, «los pronunciamientos de la Sala de lo Constitucional no se emiten como un colegio decisor adscrito a la Corte Suprema de Justicia y ello implica que la Corte Suprema en Pleno puede figurar perfectamente como autoridad demandada en alguno de los procesos constitucionales que con exclusividad –y autonomía– le corresponden a esta Sala».

1.5.1. El principio de imparcialidad

Por otro lado, también evidenció que «la Corte Suprema de Justicia, *no obstante ser la autoridad demandada* (parte) en este proceso, pasó a tramitar incongruentemente el incidente de excusa y ha pretendido conformar subjetivamente el Tribunal que le va a juzgar». Desde el momento en que los magistrados propietarios se mostraron competentes para juzgar en este proceso, esto es, cuando admi-

tieron la demanda²⁹, la Corte plena adquirió el estatus de parte demandada, lo que automáticamente la inhabilitó para llamar a los magistrados suplentes. Aceptar lo contrario significaría atentar no solo contra el principio del juez natural, sino también contra el de imparcialidad en sentido amplio³⁰, e incluso se estaría aceptando que la parte demandada puede elegir a sus juzgadores.

La vulneración del principio de imparcialidad –que también ha sido el justificante de la resolución de la Corte plena– es enfocada por la Sala de lo Constitucional desde dos perspectivas: «(a) las situaciones ajenas al trámite procesal o procedimental y que ponen en riesgo su imparcialidad; y (b) las circunstancias originadas por la existencia misma del proceso o procedimiento, cuya concurrencia originan incompatibilidades de funciones paralelas a las jurisdiccionales». En cuanto a la primera, se refiere a «motivos objetivados que, de concurrir, podrían determinar una fuerza motivacional en magistrados y jueces para favorecer o perjudicar a alguna de las partes; en tal caso, dichos funcionarios deben abstenerse (apartarse) de tramitar todo el proceso o procedimiento».

Bajo la concepción tradicional de la imparcialidad, como se ha dicho antes, entre el juzgador y las partes o el objeto del proceso, no debe existir ninguna relación subjetiva; y en caso de existir, se entendería que esta genera en el juez prejuicios a favor o en contra de cualquiera de las partes, por lo que el legislador ordinario ha decidido objetivar –esto es, incluir en la legislación– las causas que le impedirían juzgar, por motivo de las sospechas de parcialidad que se producirían en su contra: «esta caracterización de la imparcialidad se concibe como una cuestión estrictamente

29. Incluso «para preservar la pureza del proceso han tenido necesidad de abstenerse de participar en la formación de la voluntad de la autoridad demandada», es decir, para mantener su imparcialidad inicial, decidieron no participar en las discusiones relativas a este proceso de amparo en la Corte plena, como antes se ha explicado.

30. Pues, como se ha expuesto antes, los magistrados propietarios son los naturalmente competentes, ya que no recaía en ellos ninguna causa de recusación o excusa que justificara su separación de este proceso.

subjetiva; por ello, lo que hace el legislador es objetivarla, estableciendo un catálogo (no taxativo –improcedencia de 12-VII-2005, pronunciada en el proceso de Inc. 20-2005–) de situaciones que pueden ser constatadas de manera empírica y cuya concurrencia convierte a todo magistrado y juez en sospechoso de parcialidad. Tales son las causas de recusación, excusa e impedimentos».

Por su lado, la segunda perspectiva permite observar la imparcialidad desde un ángulo más amplio, pues «la existencia misma del proceso o procedimiento, y las cuestiones incidentales que ocurren en ellos supone un riesgo para la imparcialidad cuando, con las actuaciones de magistrados y jueces, se afecta el diseño procesal o procedimental que la Constitución y las leyes han establecido para la realización de las actuaciones jurisdiccionales». Esta afectación se produce cuando el juzgador realiza actos incompatibles entre sí, dentro de un mismo procedimiento o proceso.

Pero, además, se vulnerarían principios de orden procesal, pues «al adquirir originalmente la posición jurídica de parte, para luego tener la condición de juez, aunque sea en un mero trámite, volvería nugatoria la idea de las partes procesales –ya que provisionalmente habría una sola parte–, inexistente la igualdad procesal –pues al colocarse en condición de juez, la parte tendría una posición de poder– y de oportunidades de imposible contradicción –ya que no existiría a quién refutar–»³¹.

Por tanto, la Sala de lo Constitucional estimó que «entender el principio de impar-

cialidad en sentido amplio implica abandonar la típica idea del apartamiento de magistrados y jueces con basamento exclusivo en motivos que originan recusaciones, excusas o impedimentos. Su cobertura debe, además, comprender una noción que originariamente no estaba inserta en él, como la incompatibilidad paralela de funciones procesales». Si bien esta Sala no es contundente al explicar lo relativo a las recusaciones, excusas o impedimentos, en cuanto a las condiciones que deben concurrir en el juez o tribunal para separarlo de un proceso, sí lo es al manifestar que se vulnera el principio de imparcialidad, así como otros de naturaleza procesal, que una de las partes también pretenda ser juez en el mismo proceso.

Como siguiente paso, y a la luz de la argumentación acerca de las incompatibilidades paralelas de funciones procesales –o la incompatibilidad de funciones paralelas–, la Sala de lo Constitucional interpretó las dos atribuciones de Corte plena que se relacionan con dicha argumentación. Estas son: la de conocer de los incidentes de recusación o excusa y la de llamar a los magistrados suplentes en sustitución de los propietarios.

Si bien estas atribuciones parecen ser de fácil comprensión, dicha Sala las matizó e interpretó, estableciendo una excepción para cuando la parte demandada en un proceso constitucional sea la Corte plena –y la imparcialidad de los magistrados propietarios no puede ser cuestionada–, asignándoles otro significado con respecto a la Constitución³². «En ese sentido, por regla general, en los casos

31. Aunque los incidentes de recusación o excusa sean considerados como asuntos de mero trámite, no debe olvidarse que este trámite es fundamental para la Justicia, pues necesita que se integre el tribunal competente que la imparta.

32. La Sala de lo Constitucional argumentó: «*Si se parte de que la incompatibilidad de las funciones paralelas intenta optimizar el principio de imparcialidad en sentido amplio, y, por ello, la credibilidad de las razones jurídicas que se aducen como fundamento de las decisiones judiciales, la Corte plena que es demandada en un proceso determinado ante la Sala de lo Constitucional no debe dirimir el apartamiento de los Magistrados que conforman dicho Tribunal.*

En estos casos, es la Corte plena la que representa un interés directo en la recusación por ser autoridad demandada y realizar funciones que son incompatibles con la pureza del proceso de amparo, y no debía conocer del apartamiento de los Magistrados de la Sala de lo Constitucional».

de recusación, impedimento o excusa de un magistrado, corresponde a la Corte plena su conocimiento y, además, a esta incumbe llamar a los magistrados suplentes que deben subrogar a los propietarios. *Excepcionalmente*, Corte plena debe abstenerse de conocer el trámite de las recusaciones, excusas e impedimentos de los magistrados de la Sala de lo Constitucional, cuando en ella concurra una incompatibilidad paralela de funciones procesales y los propietarios no han participado del acto que se impugna en el amparo o proceso constitucional respectivo» [cursivas propias].

Por tanto, la Sala de lo Constitucional concluye que la resolución de la Corte plena, con la que pretendía separar a los magistrados propietarios del proceso de amparo n.º 288-2008, al calificar por iniciativa propia una causal de impedimento, lesiona el principio de imparcialidad en sentido amplio, pues implica que aquella pueda realizar paralelamente funciones de juez y parte en el mismo proceso. En otras palabras, la Corte plena mezcló peligrosamente dos actuaciones de naturaleza distinta en una misma decisión, actuando como autoridad demandada –cuando reacciona sobre la notificación que recibió como parte demandada, enviada por el tribunal competente y constituido subjetivamente– y como tribunal superior –el competente para separar a los magistrados propietarios y designar a los suplentes que juzgarían el proceso iniciado en su contra–, actuaciones plenamente incompatibles.

Para corregir esta situación, y en su condición de tribunal competente en este proceso de amparo, la Sala de lo Constitucional, al realizar un control difuso de constitucionalidad sobre el acto jurídico y público en que consiste la resolución de la Corte plena, procedió a inaplicarlo³³ de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 77-A LPrCn.

Luego de examinar lo que se entiende por acto jurídico –que es toda disposición y sentencia, interlocutoria o definitiva–, además de las condiciones que debe reunir para que se declare inaplicable, se dijo que el legislador ordinario «contempló la posibilidad de la declaratoria de inaplicabilidad de una disposición legal o acto jurídico violatorio de las normas constitucionales, tanto al dictar sentencia definitiva como al proveer una sentencia interlocutoria». Siendo estos mismos argumentos «tratables a la posibilidad de inaplicar actos públicos subjetivos³⁴ (...) que –vulnerando la Constitución– sean relevantes para la función de quien sea el receptor de su contenido o corresponda aplicarlo». Por tanto, se determinó que la resolución de la Corte plena, al considerársele una decisión judicial con «potencialidad para incidir» en las competencias de la Sala de lo Constitucional, cumple con todas las condiciones para ser sometida a un control difuso de constitucionalidad.

Así, el referido examen consistió en «determinar qué tan habilitada está la Corte Suprema de Justicia para incidir en la estructu-

33. «La inaplicabilidad hace referencia, precisamente, a la facultad de todo tribunal de privilegiar la aplicación de la norma constitucional a título de derecho más fuerte, cuando resulte contradicha por la legislación secundaria. Esto es así, porque la responsabilidad de cuidar y defender el orden constitucional de valores corresponde, como primera barrera, a los tribunales ordinarios y, en defecto de ellos, a la jurisdicción constitucional».

34. «Los actos públicos subjetivos consisten en aquellas decisiones o resoluciones emitidas por una autoridad y que crean o modifican situaciones jurídicas particulares y concretas, produciendo efectos individualmente considerados».

«Este tipo de actos se traduce en la creación o modificación de un conjunto de derechos, deberes, obligaciones, atribuciones o competencias, reconocidos a favor de un individuo o de un determinado número de personas».

En ese orden de ideas, «una decisión judicial [si bien] es un acto por el cual una norma general es aplicada (); al mismo tiempo es una norma individual que impone obligaciones particulares o subjetivas».

ración subjetiva del Tribunal competente para juzgarla, siendo que es autoridad demandada y verificar –además– la extralimitación de dicha Corte al responder la petición concreta que hicieron los magistrados propietarios para no participar en el informe que se rendiría como autoridad demandada en este amparo». Es decir, se examinó si la Corte plena estaba autorizada para separar a los magistrados propietarios y si actuó correctamente al tomar una decisión sobre un asunto que no se le había planteado.

Sobre la habilitación de la Corte plena para influir en la conformación subjetiva de la Sala de lo Constitucional se analizó, primero, el principio de juez natural –desde su acepción tanto de principio como de derecho de las personas–, el cual «puede abordarse desde dos perspectivas: uno objetivo, que puede identificarse como la garantía del *juez órgano predeterminado por la ley*³⁵; y uno, subjetivo, que se identifica como garantía del *juez persona predeterminado por la ley*».

En lo que aquí interesa, con el concepto de juez persona «se trata de garantizar la independencia e imparcialidad que el derecho en cuestión comporta, garantía que quedaría burlada si solo se mantuviera el tribunal nominalmente y se alteraran arbitrariamente sus componentes subjetivos, quienes en definitiva van a ejercitar sus funciones intelectuales y volitivas en las decisiones que hayan de adoptarse». Esta alteración no solo transgrediría el ordenamiento jurídico e institucional del Estado, sino que «puede constituir una infracción del derecho del justiciable»; es decir, más allá de evitar conflictos entre instituciones del Órgano Judicial, esta garantía protege a los ciudadanos contra el abuso de los actos de

poder de los funcionarios públicos. La existencia de esta garantía impide que la Corte plena elija a los magistrados que le juzgarán, en detrimento del derecho del demandante a un tribunal independiente e imparcial. Por tanto, se concluyó que

la integración del tribunal natural, para el caso de esta Sala, no debe ser producto de una designación discrecional de la Corte Suprema de Justicia. Y ésta no puede ampararse en la facultad que le otorga el art. 12 de la Ley Orgánica Judicial para separarse del conocimiento del amparo a los integrantes propietarios de la Sala, sin que exista en ellos ninguna de las circunstancias previstas en dicha disposición legal, sobre todo porque ello implicaría que la propia parte demandada está escogiendo a los integrantes del tribunal que habrá de juzgarlo. Además, esta Sala ya había afirmado su competencia al admitir el presente amparo con fecha 21-XII-2009.

En pocas palabras, la Sala de lo Constitucional consideró inconstitucional la resolución de la Corte plena en este punto, por transgresión del principio de juez natural, pues no existía motivo alguno para dudar de la imparcialidad de los magistrados propietarios de aquella, y aunque con la demanda pareciera que el demandante sí lo hacía, no sustentó sus sospechas con argumentos que justificaran esa duda.

1.5.2. El principio de congruencia

También se realizaron algunas consideraciones concernientes a la vulneración del principio de congruencia, imputable a la Corte plena por decidir sobre un asunto que no le fue planteado. Una de las características de

35. «La garantía del juez órgano predeterminado por la ley implica las siguientes exigencias: (a.) la creación previa del órgano mediante una norma con rango de ley; (b.) la predeterminación de la competencia judicial con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial; y (c.) *la necesidad de que ese órgano se rija por un régimen orgánico y procesal común que impida calificarle como órgano excepcional o extraordinario*».

las facultades resolutorias de los jueces es el principio de congruencia³⁶, que debe estar presente en todo tipo de procesos. El juzgador no solo está sujeto a la ley, sino también a lo solicitado por las partes, lo que implica que debe resolver con base en aquella como en cada una de las peticiones planteadas, ni más ni menos; en caso contrario, se estaría arrojando facultades que no le han sido atribuidas o reconocidas.

Cuatro de los magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional solicitaron, a la Corte plena, *autorización* para ausentarse mientras se leía la notificación relacionada al proceso de amparo n.º 288-2008, porque ellos ya se habían constituido como tribunal competente para juzgarlo. Sin embargo, en lugar de responder lo planteado, y aun siendo la autoridad demandada, la Corte plena decidió separar a estos magistrados propietarios del conocimiento de la demanda, procediendo a llamar a los suplentes que les sustituirían, decisión que tomó al concebir de forma objetiva las causas de recusación y excusa pues, sin mayor análisis acerca de las condiciones personales de los jueces, interpretó de forma absoluta que todos los magistrados propietarios de esta Sala tenían un interés conocido en el pleito³⁷, por el simple hecho de ser miembros de la Corte plena también.

Por lo tanto, la *resolución* de la Corte plena «*incurre en incongruencia sobre lo solicitado por ellos* (abstenerse de integrar Corte

plena, que es la autoridad demandada en este caso), *pues resuelve apartarlos de conocer del amparo*, es decir, resuelve una petición que no fue planteada ni integra el objeto del proceso –refiriéndose al planteamiento de la ‘excusa’ ante esta instancia–».

En definitiva, es obligación de toda instancia o tribunal observar el principio de congruencia, como cualquier principio constitucional. En ningún caso, está justificada su transgresión, ni siquiera porque se argumente que sea necesario para velar por la pronta y cumplida justicia o para mantener la sanidad del proceso³⁸; estos son argumentos absurdos e inaceptables jurídicamente. El Estado de derecho se consolida en la medida en que se respeten las leyes y los principios del derecho que lo configuran, respeto que debería de esperarse de aquellos funcionarios cuya función y obligación es precisamente eso: el cumplimiento y la protección del ordenamiento jurídico.

Finalmente, esta misma Sala dejó en evidencia de que, en el proceso de amparo n.º 785-2004, la Corte plena tardó aproximadamente cinco años para resolver el incidente de excusa que se le había planteado, lo que, lógicamente, agudiza la mora judicial y atenta contra la obligación de pronta y cumplida justicia. Por ende, los magistrados propietarios de esta Sala optaron por no participar en Corte plena para evitar un impedimento sobrevenido y, así, mantener la jurisdicción.

36. La Sala de lo Constitucional establece que este principio «delimita las facultades resolutorias del juez e implica que debe existir un ajuste entre el fallo y las peticiones efectuadas al interior del proceso, que si bien dichas peticiones son características de las partes, no se excluyen la de los tribunales. Asimismo, debe afirmarse que la regla de la congruencia de las sentencias se aplica a todas las resoluciones judiciales y no admite excepción alguna».

37. Art. 1157 ord. 13.º LPrCv.

Por otro lado, conviene destacar que la ausencia de los magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional en las deliberaciones de la Corte plena no atenta contra el funcionamiento de dicha instancia, pues los 11 restantes magistrados podrían alcanzar el *quorum* mínimo para tomar cualquier acción como parte demandada; *quorum* que es de 8 votos.

38. El magistrado Marcel Orestes Posada vertió esos argumentos cuando se le preguntó acerca de la vulneración del principio de congruencia por parte de la Corte plena. Entrevista realizada en el periódico digital El Faro, consultada el 9 de junio de 2011, en la página web: elfaro.net/es/201006/noticias/1865/.

Esta vía, en definitiva, «implica un mecanismo menos dispendioso y más objetivo en la realización de la justicia constitucional, pues el proceso de amparo no se detiene para esperar la designación de los magistrados suplentes y se evita que la Corte plena tenga un interés en dilatar u obstaculizar el conocimiento del amparo en el que aparezca como autoridad demandada». Con todo lo anterior, la Sala declaró inaplicable la resolución de la Corte plena.

En conclusión, la competencia de la Sala de lo Constitucional para juzgar en un proceso constitucional se determina considerándose tanto su perspectiva de órgano-institución como la de órgano-persona, pues la conformación de este tribunal para ejercer la función jurisdiccional depende de la condición personal de los jueces que lo integran.

1.6. La Corte plena decide la nulidad de la inaplicación dictada por la Sala de lo Constitucional

En la sesión de Corte plena iniciada el 20 de abril de 2010³⁹, el magistrado Guzmán Canjura manifestó que la Secretaría General había enviado un oficio al despacho de todos los magistrados en el que se adjuntaba la resolución de la Sala de lo Constitucional, en la cual «se le estaba pidiendo a la Corte Suprema de Justicia en pleno que rinda un segundo informe [en relación al proceso de amparo 288-2008], el cual deberá rendirse dentro del plazo de tres días».

Asimismo, se mencionó que esta Sala le estaba requiriendo a la Corte plena el

primer informe en los procesos de amparo n.º 785-2004 y 1042-2008. Por lo tanto, con ocho votos a favor, la Corte plena aprobó «que se conozca como primer punto de la agenda, no solo el amparo que menciona el magistrado Guzmán, sino que también los dos amparos que ha señalado el magistrado [Marcel Orestes] Posada». Acto seguido, los magistrados propietarios de la Corte Suprema de Justicia se retiraron del pleno, quedando como presidente en funciones el magistrado Castaneda Soto⁴⁰.

Antes de entrar a examinar cada uno de los procesos, y a partir de la decisión de los cuatro magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional de inaplicar la resolución de la Corte plena, el magistrado Mario Francisco Valdivieso Castaneda «propuso anotar todo lo que han advertido como faltas: actuar como juez y parte; invadir competencias de la Corte Suprema de Justicia, y después resolver como tribunal». Apuntes que servirán de base para elaborar las tres *resoluciones*.

La Corte plena analizó, debatió y resolvió, primero, sobre los amparos 785-2004 y 1042-2008⁴¹, ya que se les solicitó el primer informe que debían rendir en 24 horas. En los que la propia Corte plena les había reconocido la competencia a los magistrados propietarios para que juzgaran en estos amparos. No obstante, en esta sesión decidió separarlos de su conocimiento dictando una *resolución* en cada caso y, a su vez, procedió a llamar a los suplentes para que los sustituyan. Dado que el análisis de ambas resoluciones escapa del objeto de este artículo, basta con señalar lo injustificado y arbitrario de lo acordado.

39. Acta de la sesión de Corte plena iniciada el día veinte del mes de abril del año dos mil diez. Consultada el 9 de junio de 2010, en la página web: http://www.csj.gob.sv/CORTE_PLENA/pdf/ACTAS/ABRIL20_10.pdf. Esta sesión continuó celebrándose los días 21, 22, 23, 26, 27, 29 de abril y 3, 4, 5 y 6 de mayo, todos del mismo año, es decir, la Corte plena quedó instalada durante 11 días para debatir exclusivamente sobre lo notificado de los Amparos 288-2008, 785-2004 y 1042-2008, con el fin de emitir una *resolución* en cada caso.

40. Por ser el único magistrado de la Sala de lo Constitucional presente en el pleno, quien también estaba habilitado para juzgar estos procesos de amparo integrando dicha Sala. No obstante con esta actitud, estaría inhabilitado para seguir juzgando en ellos a partir de este momento.

41. Estas *resoluciones* fueron aprobadas con once votos, los días 27 y 29 de abril respectivamente.

Si a los magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional se les reconoció como competentes para conocer de esos procesos –reconocimiento que la propia Corte plena les brindó–, al permitirles admitir la demanda, la Corte plena vulnera los principios de separación de poderes, de imparcialidad e independencia judicial y de juez natural al dictar una *resolución* posterior para separarlos de su conocimiento, en la que se anula su primera decisión, considerándose, así, el tribunal *superior* a aquella.

El 3 de mayo de 2010, la Corte plena inició con el debate y estudio de la notificación recibida en relación al proceso de amparo n.º 288-2008, pero fue hasta el 4 de mayo cuando se leyó el proyecto de *resolución*. Sin embargo, el magistrado Miguel Alberto Trejo propuso cambiar su redacción. Por tanto, el 5 de mayo, a propuesta del magistrado Castaneda Soto y con diez votos a favor, se acordó crear una comisión «para realizar una revisión profunda y que se estructure el proyecto completo», la cual fue integrada por los magistrados Trejo, Posada, Guzmán Canjura y María Luz Regalado Orellana. Finalmente, el 6 de mayo se aprobó, con once votos a favor, la *resolución* con la que se pretendió declarar nula la inaplicación dictada por la Sala de lo Constitucional⁴².

1.6.1. Las consideraciones de la Corte plena para declarar la nulidad

Con base en la resolución de la Sala de lo Constitucional en la que se anulaba la *resolución* dictada de la Corte plena, esta última argumentó que la dictaba al advertir «la probabilidad de que sus resoluciones [de la Sala de lo Constitucional] estén afectadas de nulidad», por lo que hacía las siguientes consideraciones.

En primer lugar, si bien los magistrados propietarios de dicha Sala «manifiestan que, al separarlos del conocimiento del proceso de amparo, se designa a un tribunal “ex post facto”» lo que vulneraría el principio de juez natural bajo su criterio, la Corte plena argumentó que dicha afirmación no era cierta, pues, con base en los artículos 15 Cn., 11 y 12 LOJ que «es la base constitucional y legal»⁴³ de ese principio, se llamó a los magistrados suplentes de la Sala de lo Constitucional, quienes habían sido elegidos por la Asamblea Legislativa y, por tanto, «estaban en la posición previa de ser llamados para cumplir el mandato de asumir funciones jurisdiccionales».

Afirmó, también, que «no es dable pretender que los magistrados suplentes sean llamados para adquirir la calidad de parte demandada que los magistrados propietarios

42. Conviene mencionar sucintamente algunos hechos y antecedentes relevantes que se retomaron en el texto de la *resolución*. En cuanto a los hechos, sorprende observar la afirmación de que, una vez modificada la agenda del pleno para estudiar la notificación del proceso de amparo que nos ocupa, «los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia e integrantes de la Sala de lo Constitucional (...) sin explicación, se retiraron de la sesión»; es decir, se consideró que estos magistrados propietarios no tenía justificación alguna para retirarse del pleno, a pesar de que ya habían expresado su postura.

En relación a los antecedentes, la Corte plena analizó: 1.º, la admisión de la demanda por parte de la Sala de lo Constitucional, de 21 de diciembre de 2009; 2.º, el escrito en que los cuatro magistrados de la Sala de lo Constitucional en la que expresaron su intención de abstenerse a participar en la Corte plena, de 25 de enero de 2010; 3.º, la resolución de la Sala de lo Constitucional en la que declaró sin lugar la solicitud de excusa presentada por el demandante del proceso de amparo contra el magistrado Castaneda, quizá y se estableció la necesidad de informarle a la Corte plena de llamar a los suplentes para que la integren como parte demandada, de 27 de enero de 2010; 4.º, la *Sentencia* de la Corte Suprema de Justicia en la que se declaró: improcedentes las excusas invocadas por los magistrados propietarios de aquella Sala; la imposibilidad jurídica de estos magistrados para conocer de este proceso de amparo «por tener la doble calidad de ser juez y parte», y se llamó a los magistrados suplentes, de 28 de enero de 2010; y, 5.º, la resolución de la Sala de lo Constitucional por la que se declaró inaplicable la resolución de Corte plena antes mencionada.

43 En este punto, la Corte plena se limitó a citar y relacionar estos artículos desde su literalidad, sin realizar un mayor esfuerzo de interpretación.

se niegan a asumir»⁴⁴, pero sin argumentar el porqué de esta aseveración.

Por otro lado, razonó que no se podía calificar de «posible manipulación»⁴⁵ la conformación de esta Sala con sus respectivos suplentes, ya que «tal afirmación pone en entredicho todo llamamiento que sea efectuado en aplicación del artículo 12 LOJ. Como ya sentenció esta Corte, la competencia que confiere el art. 174 inciso 1.º Cn. para conocer de los procesos de amparo no es atribuida a los magistrados en su “configuración orgánico personal”, sino al tribunal *órgano-institución*, es decir, la Sala de lo Constitucional», lo que respaldó al mencionar que «el legislador estableció desde hace cien años en el art. 5 inciso 3.º de la Ley sobre Reclamaciones Pecuniarias de Extranjeros y Nacionales contra la Nación (LRP) que ante demandas contra actos o procedimientos dictados en Corte plena, el Tribunal competente para conocer de tales, es uno “*formado por los magistrados suplentes (...), presidido por el más antiguo, según el orden de sus nombramientos (...)*”».

Sobre la vulneración del principio de congruencia, confirmó nuevamente lo dicho en su resolución anterior. Manifestó que, evidentemente, «quien es parte en un proceso es, por excelencia, sujeto interesado en la causa misma» y, además, que «la calidad de parte es opuesta a la calidad de juez, el cual es, también por excelencia, sujeto desinteresado». Por lo tanto, «las calidades de juez y parte en una misma persona y en una misma causa son absolutamente incompatibles». Es decir, estableció la naturaleza de las partes procesales en relación al grado de vinculación subjetiva en un proceso. Bajo ese orden de

ideas, los magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional son competentes para juzgar en un proceso de amparo al no estar personalmente vinculados a las partes ni al objeto del proceso, lo que les da la calidad de sujetos desinteresados, situación que se estableció desde el momento mismo en que se admitió la demanda en el proceso de amparo n.º 288-2008.

Sin embargo, a continuación, la Corte plena afirma sorprendentemente lo siguiente: «puesto que es conocido que los cuatro Magistrados mencionados integran por ley la autoridad demandada, son sujetos institucionalmente interesados en el proceso de amparo referido. Su situación es tipificable en la causal 13.ª del art. 1157 LPrCv [Ley de Procedimientos Civiles], que literalmente establece como causal de recusación: “Si el Juez tiene interés conocido en el pleito”, disposición que, relacionada con los artículos 1173 y 1183 del mismo cuerpo de leyes, indica que no solo excusa, sino que impide al juez conocer del proceso. Es evidente que, como integrantes de la Corte Suprema de Justicia, los Magistrados enunciados deben actuar como autoridad demandada [subrayado propio]».

Si previamente había establecido la necesaria relación subjetiva del juez con el proceso para declarar impedido a este, inmediatamente después argumenta que bastaría la relación o *interés institucional* –que es objetivo, porque estaría determinado por la ley a partir del nombramiento– para que aquel esté impedido *a priori*. A renglón seguido, cambia su postura y no justifica por qué la última explicación debe aplicarse en este proceso de amparo.

44. No existe ninguna referencia legal explícita que indique el llamamiento de los magistrados suplentes solo para realizar funciones de juez. Al contrario, en la práctica, estos también son llamados normalmente para que integren la Corte plena. Además, del texto completo del art. 5 inc. 3 de la Ley de Reclamaciones Pecuniarias de Extranjeros y Nacionales contra la Nación (LRP) disposición asumida por la Corte plena para fundamentar la decisión del llamamiento–, se deduce que los suplentes también pueden integrar la Corte plena para ejercer funciones administrativas y no solo jurisdiccionales.

45. No comentó nada sobre la ausencia de un orden de llamamiento predeterminado por la ley, con respecto aplicable a los magistrados suplentes de la Sala de lo Constitucional. Ni sobre el retraso de cinco años en uno de los procesos de amparo antes señalados.

Al considerar que las causales de recusación y excusa surgen a partir de motivos institucionales y no personales, se está creando una excepción. Así, las causales no serán examinadas cuando la Corte plena sea la autoridad demandada, ya que se entenderían existente *a priori*, en atención a su nombramiento, que todos los magistrados propietarios de la Corte Suprema de Justicia estarían impedidos para juzgar esos procesos, debido al *interés institucional* que les vincula a esta, situación que crearía un vacío jurídico: si los magistrados suplentes participan en la adopción de un acto administrativo que posteriormente fuese cuestionado por el afectado, nadie podría juzgar en el proceso, dado que tanto los propietarios como los suplentes estarían vinculados al *interés institucional*, unos en razón de su nombramiento y los otros, de su participación en dicho acto.

Desde otra punto de vista, entender así estas causales implicaría necesariamente que la Corte plena, integrada por sus propietarios o suplentes, está impedida para conocer de los motivos de impedimento planteados contra la Sala de lo Constitucional, de acuerdo al mismo artículo 1157 ordinal 13.º LPrCv, pues como autoridad demandada en el proceso tiene un evidente interés conocido en el mismo.

Con el fin de garantizar adecuadamente la jurisdicción constitucional, es necesario aceptar el análisis sobre la vinculación subjetiva del juez, para determinar si existen o no causales de recusación o excusa. De lo contrario, el aceptar la vinculación objetiva significaría crear un espacio donde prospere la impunidad, a favor de los excesos de la Corte plena⁴⁶.

Siguiendo con la *resolución* de la Corte plena que se está examinando, se afirma peligrosamente que «a los Magistrados integrantes de la Sala de lo Constitucional les correspondía exponer los hechos, y a esta Corte, como tribunal superior [subrayado propio], aplicar el Derecho. En este sentido, aunque ellos hayan invocado erróneamente la causal que les era aplicable, esta Corte realizó la calificación debida y dedujo las consecuencias jurídicas correspondientes, con basamento en los arts. 203, 1166 inciso 1.º, 1177 y 1183 inciso 2.º LPrCv, y 12 inciso 1.º y 51 atribuciones 8.º y 9.º LOJ. Todo ello en aplicación directa de la Constitución». De lo anterior se deduce, primero, que la Corte plena se considera el tribunal superior de la Sala de lo Constitucional en lo que a este proceso de amparo respecta, lo que implica la vulneración de la normativa constitucional que regula la jurisdicción constitucional⁴⁷.

Segundo, si bien la Corte plena consideró adecuado rechazar la excusa –en su condición de tribunal *superior*–, calificar como *impedimento* el motivo por el cual separaba a los magistrados propietarios del proceso y llamar a los suplentes para su sustitución, en la práctica lo que hizo fue recusar a estos magistrados. La Corte plena actuando como *juzgador* separó a los propietarios de la Sala de lo Constitucional mediante un mecanismo al que solo podía acceder desde su condición de parte en el proceso, el incidente de la recusación.

Y, tercero, fundamenta jurídicamente su decisión sin relacionar ninguna disposición relativa a la jurisdicción constitucional, tratando de justificar su participación en esta con la simple mención literal de la obligación

46. La jurisdicción constitucional está obligada a examinar todos los actos de los órganos constitucionales sin excepción, tanto para mantener la pureza del ordenamiento jurídico e institucional, como para garantizar los derechos de las personas.

47. La Sala de lo Constitucional es el tribunal último por tanto, superior de la jurisdicción constitucional, según los artículos 174 inciso 1.º y 247 Cn.

constitucional de la pronta y cumplida justicia. Es obvio, también, que la Corte plena considera a la materia constitucional como cualquier otra⁴⁸.

Otro aspecto de especial relevancia es la interpretación que hace de la normativa constitucional, cuando explica lo que entiende por la expresión «los otros Órganos» del artículo 185 Cn. Así, la Corte plena afirma, con ínfula de tribunal *superior*, que

los términos “disposición de los otros Órganos” están referidos a Órganos fundamentales y no fundamentales del Gobierno, pero necesariamente excluyente del Órgano Judicial. La exclusión obedece a que la jurisdicción de las resoluciones jurisdiccionales se controla mediante el sistema interno de los recursos y nulidades, para lo cual existen instancias y grados jerárquicamente organizados. Permitir que un Juzgado o Tribunal, pueda declarar la inaplicabilidad de las resoluciones de los demás juzgados y tribunales, como han hecho en este caso los cuatro Magistrados de la Sala de lo Constitucional, conduciría a la destrucción del sistema de control judicial y, por la vía de la remisión hacia la Sala de lo Constitucional basada en el precedente, se concentraría en ésta el poder absoluto de las decisiones de todos los juzgados y tribunales de la República, aniquilando la independencia judicial interna, la seguridad jurídica y, consecuentemente, la institucionalidad del país.

Con esta interpretación, aunque no lo diga, la Corte plena se está atribuyendo el *poder absoluto* que le intenta negar a la Sala de lo Constitucional; si bien se podría afirmar que serán los magistrados suplentes los que juzguen a la Corte plena en dado caso, no debe olvidarse que esta misma se reconoce, también de manera absoluta, su atribución

de llamar a los suplentes. Bajo este orden de ideas, se crearía un espacio proclive a la impunidad de la Corte plena y la retardación de justicia en la jurisdicción constitucional, como antes se ha visto.

Por otra parte, a pesar de que la Corte plena pueda hacer esta interpretación, no debe obviarse tampoco que, legalmente, la Sala de lo Constitucional es el tribunal último encargado de revisar las resoluciones de inaplicabilidad y, por ende, es la competente para definir el significado de la expresión «los otros Órganos»⁴⁹.

Acerca del examen sobre la inaplicación que dictó la Sala de lo Constitucional, la Corte plena la consideró no procedente porque esta «debe tener una relación directa y principal con la resolución del caso, situación que no está presente (...). La resolución de la Corte Suprema de Justicia que separa a los cuatro Magistrados, se produce dentro del incidente de excusa o impedimento, interpolado con autonomía propia del proceso de amparo [subrayado propio] (...) solo tiene como destinatarios a los cuatro Magistrados separados y no a los intereses del señor Zelaya Monteagudo». La Corte plena, en esta ocasión, trata de justificar una presunta desvinculación entre la recusación y el proceso propiamente dicho, denominando el momento del incidente como una etapa *interpolada* con características meramente procesales. Evade mencionar que de la resolución de este *capítulo interpolado* depende el cumplimiento del derecho de pronta y cumplida justicia a favor del ciudadano. La recusación no está vinculada con el objeto del proceso, pero sí con el desarrollo del mismo, el cual es imprescindible para el examen de dicho objeto.

48. Lo que se confirma cuando hace notar que «el fallo de la Corte Suprema de Justicia está apegado, no sólo a preceptos constitucionales, sino también legales». Afirmación que evoca una clara aceptación de la ley secundaria como norma superior de la propia Constitución.

49. Arts. 77-E, 77-F y 77-G Ley de Procedimientos Constitucionales (LPrCn).

Interesante es, también, cómo entienden el funcionamiento de la Sala de lo Constitucional con respecto a una inaplicación de la disposición decretada por ella. Para la Corte plena existen dos Salas de lo Constitucional en este caso: la que resuelve la inaplicación y la que revisa dicha resolución, pues dice: «los cuatro Magistrados que suscribieron la declaratoria de inaplicabilidad debieron cumplir el mandato legal de “remitir el mismo día certificación de la misma a la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia”, para que, en proceso separado, determinara la constitucionalidad o no de tal declaratoria. Ello obligaba a aquellos a excusarse, ante el pleno de la Corte Suprema de Justicia, de conocer en el proceso de inconstitucionalidad, a fin de que los Magistrados suplentes conocieran del mismo». Aceptar lo anterior atentaría contra el principio de economía procesal, pues se habilitarían dos instancias para resolver una etapa que podría superarse en una; y contra el principio de seguridad jurídica también, ya que deberá esperarse hasta el segundo pronunciamiento de la misma Sala para saber si la disposición es o no aplicable. En suma, al crearse dos instancias dentro de la dicha Sala, a los suplentes se les estarían reconociendo superioridad sobre los propietarios injustificadamente, haciendo mucha más complicada y confusa la elección de sus integrantes en la Asamblea Legislativa.

En segundo lugar, y por último, con base en los argumentos anteriores y en los artículos 1115 y 1130 LPrCv, la Corte plena consideró nula la resolución de la Sala de lo Constitucional porque, primero, «la Sala de lo Constitucional no se instaló legalmente, por cuanto los signatarios de la misma ya habían sido separados del conocimiento del proceso (...) y, por consiguiente, no podían asumir competencia (...). Ello configura la nulidad insubsanable contemplada en el Art. 1130 Pr. C.». Por tanto, segundo, «los referidos Magistrados se encontraban inhibidos para autorizar cualquier resolución posterior

a su separación en el caso de amparo tantas veces mencionado, configurándose también la nulidad insubsanable consistente “en no haberse autorizado el fallo en la forma legal”, art. 1130 Pr. C.»; y, tercero, termina afirmando que «la declaratoria de inaplicabilidad (...) no se adecúa, como ya se dijo, a ninguno de los presupuestos prescritos en el art. 185 Cn.; y tampoco satisface los presupuestos del art. 77-B Pr. Cn., ni le ha sido dado el trámite previsto en la Ley de Procedimientos Constitucionales, incurriendo el vicio de nulidad insubsanable de “haberse pronunciado contra ley expresa y terminante” art. 1130 Pr. C.».

Concluye que «se torna imperativo, pues, para este Tribunal, resolver la cuestión mediante la aplicación directa de la Constitución, a fin de garantizar no solo una pronta y cumplida justicia y evitar dilaciones injustificadas en el referido proceso de amparo, sino además garantizar la seguridad jurídica, establecida en los arts. 1 y 2 Cn.». Termina confirmando que dicta su resolución con base en la aplicación directa de las disposiciones constitucionales y, en consecuencia, la inaplicación de su resolución anterior decretada por la Sala de lo Constitucional es nula. Lo dice de la siguiente forma:

- A) RESUELVE: DECLÁRESE NULA, por estar pronunciada con carencia de competencia que no ha podido prorrogarse, no estar autorizado el fallo en forma legal y haber sido pronunciada contra ley expresa y terminante, la resolución dictada por los señores Magistrados Propietarios de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (...), mediante el cual se declaró la inaplicabilidad de la resolución de esta Corte de fecha veintiocho de enero de dos mil diez en el incidente 13-E-2010 (...).
- B) CÚMPLASE la sentencia dictada por esta Corte el día veintiocho de enero de dos mil diez, respecto del llamamiento realizado a los señores Magistrados Suplentes de la Sala de lo Constitucional.

1.6.2. Algunas consideraciones sobre el magistrado suplente y su vinculación con la Corte Suprema de Justicia

En relación a los magistrados suplentes de la Sala de lo Constitucional, la ley determina una forma de nombramiento similar a la de los propietarios. Estos cinco suplentes se eligen exclusivamente para la mencionada Sala, para subrogar o sustituir a sus propietarios. Mientras tanto, los otros diez magistrados suplentes pueden sustituir indistintamente a cualquiera de los magistrados de las otras tres Salas⁵⁰.

Los magistrados suplentes de la Sala de lo Constitucional pueden ser llamados indistintamente para sustituir a cualquier propietario, es decir, no existe un orden legalmente predeterminado para su llamamiento, escenario que atentaría contra el principio de imparcialidad y el de juez natural, principalmente cuando la Corte plena es la autoridad demandada.

Si bien ya quedó establecido que los magistrados propietarios pueden juzgar el proceso de amparo n.º 288-2008, es oportuno hacer algunas consideraciones sobre sus suplentes y la vinculación de estos con la Corte Suprema de Justicia.

Los magistrados suplentes están sometidos al régimen constitucional aplicable a los propietarios, en lo que a su condición de sustituto sea pertinente. La norma constitucional no hace distinción entre propietarios y suplentes, por lo que será el legislador ordinario, al regular la organización y funcionamiento del Órgano Judicial, el que se encargue de legislar según su naturaleza.

No obstante, en lo que a su vinculación con la Corte Suprema de Justicia implica, es necesario examinar lo que el artículo 188 Cn. establece:

La calidad de Magistrado o de Juez es incompatible con el ejercicio de la abogacía y del notariado, así como con la de funcionario de los otros Órganos del Estado, excepto la de docente y la de diplomático en misión transitoria».

Es decir, los magistrados por ser integrantes del Órgano Judicial –miembros de la Corte Suprema de Justicia, su instancia directiva, y juzgadores en sus respectivas Salas–, se encuentran impedidos constitucionalmente para ejercer como abogado, notario y funcionario público en cualquier otro Órgano o institución estatal. Nótese que esta disposición constitucional no hace distinción entre los propietarios y suplentes.

El legislador ordinario, por su lado, establece una distinción para determinar cuándo se encuentran sometidos al impedimento, según la calidad de propietario o suplente de cada magistrado. En relación a los suplentes, el artículo 11 incisos 2 y 3 LOJ dispone:

Los Magistrados Suplentes (...) mientras sustituyan a éstos [los propietarios] no podrán ejercer la abogacía ni desempeñar empleos o cargos de los otros órganos, salvo si hubieren sido llamados para conocer exclusivamente en uno o varios asuntos determinados.

Lo dispuesto en el artículo 31 de esta Ley será aplicable a los Suplentes únicamente por el tiempo en que ejerzan funciones de Magistrado. Por consiguiente, al cesar en dichas funciones, los Suplentes podrán volver al desempeño de sus respectivos empleos o cargos.

El artículo 31 LOJ agrega:

Los Magistrados no podrán, ni de palabra ni por escrito, promover, patrocinar o recomendar negocios ajenos, ni interceder o mediar en ellos, ni dar su asesoramiento en ninguna forma que implique ejercicio ostensible o encubierto de

50. Art. 12 inc. 1 parte final e inc. 2 LOJ.

la abogacía, ni desempeñar cargos o empleos de los otros Órganos, excepto el de profesor de enseñanza y de diplomático en misión transitoria.

De lo anterior se infiere que mientras los suplentes no se encuentren sustituyendo a los propietarios, no están vinculados a la Corte Suprema de Justicia. Dicho con otras palabras, los suplentes se encuentran vinculados a la Corte plena o las Salas únicamente cuando asumen las funciones de los propietarios, ya sea por tiempo indefinido y en tareas propias del cargo, o para conocer exclusivamente en uno o varios asuntos determinados.

En ese sentido, no se puede afirmar que los magistrados suplentes están absolutamente desvinculados de la Corte plena. Cuando un suplente de la Sala de lo Constitucional ha sustituido a algún propietario en Corte plena, solamente para adoptar un acto administrativo, cuya constitucionalidad fuera cuestionada posteriormente en un proceso de amparo, este sustituto no podría integrar dicha Sala para el conocimiento del amparo, pues tendrían un interés conocido en el asunto por haber participado en la decisión.

En suma, cuando el suplente subroga a algún propietario por un tiempo indeterminado y en todas las tareas del cargo, este adquiere plenamente la calidad de magistrado. Por tanto, no solo estaría impedido para ejercer como abogado, notario o funcionario público, sino también se encontraría vinculado al *interés institucional* de la Corte plena y de la Sala que integran. Argumentar que las causales de recusación y excusa son objetivas, como lo hace actualmente la Corte plena, podría crear un vacío en el control de constitucionalidad: si se presentara una demanda contra un acto de Corte plena por vulnerar la Constitución y se recusara a los magistrados

de la Sala de lo Constitucional, ni los propietarios ni los suplentes podrían conocerlo, porque todos podrían encontrarse vinculados objetivamente a la Corte Suprema de Justicia, en un momento u otro.

Ahora bien, en el proceso específico que se analiza, podría argumentarse que los magistrados suplentes están habilitados para integrar la Sala de lo Constitucional, ya que no tienen ningún interés conocido en este proceso, pues, al parecer, no están vinculados a los actos administrativos impugnados ni tienen relación con las partes. Pero, para llegar a esta conclusión, debe aceptarse que las causales de recusación y excusa son de carácter subjetivo. Por tanto, no es justificado que los magistrados propietarios se separen del proceso, porque tampoco están vinculados al mismo.

1.6.3. ¿Ley de Reclamaciones Pecuniarias de Extranjeros y Nacionales contra la Nación como fundamento de la resolución?

La Corte plena ha argumentado que, para resolver el proceso de amparo n.º 288-2008, se debe llamar a los magistrados suplentes de la Sala de lo Constitucional. Una de las disposiciones sobre las que basa esa afirmación es lo dispuesto por el artículo 5 inciso 3 de la Ley de Reclamaciones Pecuniarias de Extranjeros y Nacionales contra la Nación, de 1910⁵¹ (LPR). Sin embargo, no cita el texto completo de este artículo, sino que se limita a decir que «ante demandas contra actos o procedimientos dictados en Corte Plena, el Tribunal competente para conocer de tales, es uno “ formado por los Magistrados suplentes (...), presidido por el más antiguo, según el orden de sus nombramientos (...)”». Mientras que el texto integro establece:

51. Decreto Legislativo, S/N, del 10 de mayo de 1910, publicado en el D.O. n.º 128, tomo 68, del 3 de junio de 1910.

En las demandas contra el Presidente de la República o sus Ministros, conocerá el Tribunal Supremo de Justicia; las que se entablen contra los actos o procedimientos dictados en Corte Plena conocerá un Tribunal formado por los Magistrados suplentes de la capital, presidido por el más antiguo, según el orden de sus nombramientos; pero si alguno ó algunos de los Magistrados suplentes estaban funcionando cuando se verificó el acto o procedimiento que motiva la demanda, deberá sustituirle el Magistrado o Magistrados propietarios hábiles, para integrar el Tribunal formado con los cuatro suplentes ya dichos.

Antes de entrar a analizar si esta ley puede ser aplicable subsidiariamente al proceso constitucional de amparo, conviene realizar algunas consideraciones previas en relación al contexto en el que esta se promulgó.

Aunque se pueda argumentar que esta ley no está derogada por contradecir explícitamente a la Constitución, no debe olvidarse que una ley posterior deroga a la anterior, por lo que es probable que durante los últimos cien años haya entrado en vigor otra ley que regulara los supuestos de aquella y, por ende, esté derogada. No obstante, la Corte plena entiende que se encuentra vigente.

El objeto de la Ley de Reclamaciones Pecuniarias de Extranjeros y Nacionales contra la Nación se observa en su artículo 2, que dispone:

Toda persona o corporación, sea natural o extranjera, que, de acuerdo con el artículo anterior [el artículo 1 regula los motivos por los cuales la Estado es responsable civilmente], pretenda obtener indemnización pecuniaria de la Nación, por daños, perjuicios, expropiaciones, despojo o cualquiera otro acto violatorio de un derecho, ejecutado en su persona o bienes, por alguna autoridad o funcionario que obre en el carácter de tal, deberá necesari-

amente intentar su reclamo ante la autoridad competente sujetándose a las prescripciones de la presente ley.

Es decir, regula los motivos que cualquier persona, natural o jurídica, debe probar para obtener una indemnización en dinero por parte de la Nación, luego de seguir el proceso correspondiente.

Esta ley, en definitiva, regula los motivos y el procedimiento para exigirle al Estado dinero en efectivo, bajo el concepto de indemnización, por «daños, perjuicios, expropiaciones, despojo o cualquier otro acto violatorio de un derecho»; acciones violatorias, estas últimas, contra las que se reivindica el derecho de propiedad –no considerado como derecho fundamental por gran parte de la doctrina por no estar vinculado al concepto de dignidad de la persona–, el cual se encuentra reconocido en el artículo 2 Cn.

Por su cuenta, el proceso de amparo pretende reivindicar cualquier derecho reconocido por la Constitución cuando alguna autoridad o persona natural lo vulnere, por acción u omisión. El sentido de la sentencia puede ser que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes del acto reclamado, si este aún no se ha ejecutado o es remediable; abrir la vía de la indemnización civil por parte del Estado, si el acto está ejecutado y los efectos no son remediables; o indicarle a la autoridad o funcionario demandado la actuación con la que deberá resolver⁵².

El alcance de este proceso está justificado por su objeto de protección: los derechos constitucionales. Estos son, por una parte, derechos subjetivos vinculados a la protección de la dignidad de la persona y, por otra, elementos justificativos y ordenadores del Estado. Como se ha dicho antes, el Estado se constituye como tal, bajo el principio de separación de poderes –para controlar el poder público– y los

52. Art. 35 LPrCn.

derechos fundamentales –que se encargan de proteger a los individuos frente dicho poder–.

El proceso de amparo busca, principalmente, proteger o reivindicar un derecho vulnerado por la acción u omisión de una autoridad o un particular, y, subsidiariamente, se reconoce la reivindicación por vía de indemnización, que estaría condicionada por la comprobación del derecho vulnerado y lo irreparable del daño causado. En este proceso, además, se protegen todos los derechos constitucionales, a diferencia de lo señalado en la Ley de Reclamaciones mencionada, con la que solo se *protegería* el derecho de propiedad. Como primera conclusión, a partir de la materia, lo dispuesto en esta ley de 1910 es insuficiente para ser aplicada subsidiariamente al proceso de amparo, pues este es la garantía de todos los derechos constitucionales⁵³, pero ello no es suficiente para argumentar que esta no es aplicable al caso concreto.

Por tanto, resulta oportuno plantearse las siguientes preguntas: ¿existía el proceso de amparo en 1910?, ¿cuáles eran sus características?, ¿quién era competente para conocerlo?, ¿el artículo 5 en cuestión estaría en la lógica del proceso de amparo reconocido en 1910?

Las respuestas a estas interrogantes se encuentran al leer la Constitución de 1886⁵⁴ y la Ley Constitutiva de Amparo⁵⁵ (LCA) del mismo año, normas vigentes al momento de entrar en vigor la Ley de Reclamaciones Pecuniarias de Extranjeros y Nacionales contra la Nación.

La Constitución de 1886, en su artículo 37, establecía:

Toda persona tiene derecho de pedir y obtener el amparo de la Suprema Corte de Justicia o Cámara de Segunda Instancia, cuando cualquiera autoridad o individuo restrinja la libertad personal o el ejercicio de cualquiera de los otros derechos individuales que garantiza la presente Constitución. Una ley especial reglamentará la manera de hacer efectivo este derecho.

De esta forma, el proceso de amparo se reconocía en términos muy similares a los que se ahora se refiere el artículo 247 de la Constitución actual; aunque con diferencias sustanciales.

El artículo 37 de la misma Constitución, por su parte, establecía que las autoridades competentes en el proceso de amparo eran la Corte Suprema de Justicia, conocida también como Corte plena, y la Cámara de Segunda Instancia. Es decir, no se le reconoció a ningún tribunal la competencia exclusiva sobre este proceso.

El artículo 94 Cn. de 1886, en relación al anterior, disponía: «El Poder Judicial será ejercido por una Corte Suprema de Justicia, Cámaras de 3.^a y 2.^a Instancia y demás tribunales y jueces inferiores que establece esta Constitución».

Es decir, existía una Corte Suprema de Justicia y varias Cámaras de Segunda Instancia, lo que se relaciona con la primera

53. Excepto el derecho de libertad, el cual se garantiza mediante el proceso de *habeas corpus*.

54. Constitución que entró en vigencia el 13 de agosto de 1886, cuando la Constitución no se consideraba como norma jurídica, sino como un simple documento político que sólo determinaba la organización estatal, es decir, sin ser vinculante para las personas ni los poderes públicos existentes. Texto de la Constitución consultado, el 9 de junio de 2011, en la página web: http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/01477394433725584232268/p0000001.htm#l_2_.

55. Ley que entró en vigencia el 25 de agosto de 1886 y fue modificada el 25 de septiembre del mismo año. Cabe mencionar que desde entonces se reconoció el proceso de amparo. Texto de la Constitución consultado, el 9 de junio de 2011, en la página web: http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/01477394433725584232268/p0000001.htm#l_2_.

parte del artículo 95⁵⁶ y el inciso 1 del artículo 96⁵⁷ de dicha Constitución. Disposiciones de los que se deduce que existía un total de cinco Cámaras de Segunda Instancia.

No obstante, el artículo 1 de la Ley Constitutiva de Amparo, del 25 de agosto de 1886, establecía: «La respectiva Cámara de Segunda Instancia es el Tribunal competente para conocer y resolver el recurso de amparo que establece el artículo 37 de la Constitución».

Esto es, de las cinco Cámaras de Segunda Instancia existentes, solo una era la competente para conocer del proceso de amparo, junto con la Corte Suprema de Justicia. De tal manera lo recalcó el artículo único del decreto que modificó a la Ley Constitutiva de Amparo⁵⁸, del 25 de septiembre del mismo año. Por tanto, existían dos tribunales competentes para conocer el proceso de amparo.

Por otro lado, también la conformación de la Corte Suprema de Justicia era radicalmente distinta a la actual. Estaba integrada por los tres magistrados de la Cámara de Tercera Instancia

–que podrían compararse con las Salas de lo Penal, de lo Civil y de lo Contencioso Administrativo que existen en la actualidad– y los cuatro magistrados de las dos Cámaras de Segunda Instancia de la capital⁵⁹ –dos por cada Cámara–, para hacer un total de siete integrantes de la Corte Suprema de Justicia. Sin embargo, el legislador podía enviar una de esas Cámaras a San Vicente si así lo estimara oportuno⁶⁰, lo que dejaría una Corte plena conformada con cinco magistrados.

A diferencia de la Constitución de 1983, la de 1886 mencionaba de forma explícita a los magistrados suplentes, los cuales eran diez, que se distribuían así: cuatro en las Cámaras de Segunda y Tercera Instancia de la capital, y dos en cada una de las ubicadas en San Miguel, Santa Ana y Cojutepeque⁶¹. En la Corte plena, el número de magistrados suplentes es inferior al de propietarios, pues estaba compuesta por siete propietarios –o cinco, en su caso– y cuatro suplentes.

De acuerdo a la Ley Constitutiva de Amparo, cuando la demanda se presentaba ante la Cámara y después que esta resolviera,

56. Artículo 95 Constitución de 1886. «En la capital de la República habrá una Cámara de 3.^a Instancia compuesta de tres Magistrados y 2 Cámaras de 2.^a Instancia compuesta cada una de dos. La Cámara de 3.^a Instancia será presidida por el Magistrado Presidente y las otras por el Primer Magistrado electo para cada una de ellas. Estas tres Cámaras reunidas, bajo la dirección del Presidente, formarán la Corte Suprema de Justicia. En este Tribunal basta la mayoría de votos de los Magistrados que lo componen para que haya resolución y en caso de empate decidirá el voto del Presidente. Las funciones del Presidente de la Suprema Corte de Justicia, son:

1. Residir las sesiones de este Tribunal;

2. Llevar la sustanciación de los asuntos de la competencia del mismo, y

3. Ejercer las demás atribuciones que determina la ley orgánica respectiva. En defecto o impedimento del Presidente ejercerán las funciones de tal los Magistrados por el orden de su nombramiento.

El Primer Magistrado o en su defecto el segundo, llevará la sustanciación de los asuntos de 3.^a Instancia».

57. Artículo 96, Constitución de 1886. «Se establece una Cámara de 2.^a Instancia compuesta de dos Magistrados en la ciudad de San Miguel, otra en la ciudad de Santa Ana y otra en la de Cojutepeque. El Primer Magistrado electo para cada una de ellas, ejercerá las funciones de Presidente.

Cuando el Poder Legislativo lo crea conveniente, trasladará una de las Cámaras de 2.^a Instancia de la capital al departamento de San Vicente».

58. Artículo único. «Se declara que el Artículo 1 de la referida Ley de Amparo, no restringe en manera alguna la atribución que tiene la Suprema Corte de Justicia por la fracción 11 del Artículo 102 de la Constitución, y que a ella corresponde también en el cumplimiento de dicha atribución, la observancia de aquella ley en todo lo que sea aplicable».

59. Art. 95 Cn. de 1886.

60. Art. 96 inc. 2 Cn. de 1886.

61. Art. 97 Cn. de 1886.

la Corte plena podía realizar una revisión de la sentencia definitiva, con el fin de reformarla, confirmarla o revocarla. En ese sentido, resulta evidente que, no obstante ser ambos tribunales competentes para conocer de los amparos, la Corte plena tenía una posición jerárquica superior, pues poseía potestades para incidir, reformar e incluso revocar las decisiones jurisdiccionales de la Cámara. La Corte era el tribunal jurisdiccionalmente superior en los procesos de amparo. Así lo reafirmaba el artículo 16 LCA, cuando manifestaba que, contra las sentencias de la Corte, no existe recurso alguno, «salvo el caso de responsabilidad por violación expresa de la Constitución» –palabras que se analizarán más adelante–.

Ahora bien, en este contexto, en el que los procesos de amparo se podían presentar en la Cámara o la Corte plena, resultaba lógico aplicar lo dispuesto por el artículo 5 inciso 3 LPR, pues se podía presentar una demanda de amparo contra un acto de la Corte plena en esa misma instancia, situación por la que sería lógico llamar a los magistrados suplentes para sustituir a los propietarios al juzgarla, en el supuesto de que fuesen los propietarios quienes participaron en el acto cuestionado. Si fuese contra un acto de la Cámara no habría dificultad, puesto que la Corte plena podía conocer la demanda.

Sin embargo, el artículo 5 inciso 3 antes mencionado no estaba pensado para el supuesto de una demanda de amparo contra la Corte Suprema de Justicia propiamente, aunque nada impedía que se aplicase subsidiariamente en aquella época. Más bien, estaba diseñado para exigir reclamaciones pecuniarias por motivos de responsabilidad civil de las autoridades públicas. De este modo, conectaba directamente con la parte final del artículo 16 LPR, donde se establecía que no había recurso alguno contra la sentencia de la Corte en el proceso de amparo, «salvo en los casos de responsabilidad [civil] por violación expresa de la Constitución».

Si las partes en un proceso de amparo consideraban que los magistrados de la Corte plena habían incurrido en responsabilidad civil por una violación constitucional, entonces podían iniciar un proceso de reclamación pecuniaria por ese motivo, presentando su demanda en la misma Corte plena, teniendo la obligación los magistrados propietarios de llamar a los suplentes para juzgarlo. Lógicamente, si la Corte plena dictó la sentencia del proceso de amparo, es muy probable que ante los mismos integrantes se presentara la demanda de responsabilidad civil. Por ello, para garantizar la imparcialidad, era conveniente que se llamara a los suplentes.

La causal para esta recusación o excusa no se entendía de forma objetiva, como lo interpreta erróneamente la Corte plena en la actualidad, sino que se resalta su subjetiva. No se les inhibe de conocer a los propietarios por el hecho de tener ese nombramiento, más bien se inhibe a quien haya participado en la decisión impugnada. Lo determinante para establecer la habilitación de los magistrados propietarios y suplentes, en su caso, era y debe ser, su participación en el proceso o acto objeto de impugnación.

Lo que se deduce de la parte final del artículo 5 inciso 3 LPR cuando dice: «pero si alguno o algunos de los magistrados suplentes estaban funcionando cuando se verificó el acto o procedimiento que motiva la demanda, deberá sustituirle el Magistrado o Magistrados propietarios hábiles, para integrar el Tribunal formado con los cuatro suplentes ya dichos». Es evidente que tiene impedimento aquel magistrado, propietario o suplente, que ha conocido y participado en el acto impugnado, y no los magistrados propietarios por el simple hecho de la calidad que ostentan. También, de esta parte de la disposición se deduce que los suplentes pueden ser llamados para ejercer funciones administrativas, y no solo jurisdiccionales.

Basarse en disposiciones arcaicas que responden a una organización jurisdiccional que ya ha quedado en el pasado, para solucionar incidentes jurídicos del siglo XXI, sin realizar ningún esfuerzo intelectual conforme a nuestra legislación constitucional y ordinaria actual –sin que ello, claro, se limite a citar literalmente las normas–, las cuales ofrecen respuestas claras y precisas para su solución, no deja más que preocupaciones por la calidad profesional de aquellos que ostentan un puesto de representación dentro de uno de los Órganos fundamentales del Estado. Sobre todo, cuando tratan de solucionar este conflicto buscando la preeminencia de la Corte Suprema de Justicia sobre la Sala de lo Constitucional en una materia cuya competencia exclusiva, establecida constitucionalmente, le pertenece a esta última. Nunca deja de ser peligrosa la manipulación del pasado para resolver un conflicto del presente.

En conclusión, no es adecuado argumentar que el artículo 5 inciso 3 LPR es aplicable subsidiariamente a los procesos de amparo, máxime porque dicha disposición respondía a una materia distinta a la de los derechos constitucionales, y a un diseño institucional y jurisdiccional disímil al actual. Ni tampoco bajo esta disposición, se justifica llamar a los magistrados suplentes de la Sala para conocer de un proceso de amparo contra un acto de la Corte plena en el que no han participado los propietarios.

1.7. La Sala de lo Constitucional confirma la inaplicabilidad de la resolución de Corte plena y tiene por no rendido el segundo informe del proceso de amparo

El 13 de mayo de 2010, la Sala de lo Constitucional dictó una resolución en la que tuvo por no rendido el informe solicitado a

la Corte plena, el que se solicitó en virtud del artículo 27 de la LPrCn⁶². Pero antes de resolver, consideró lo siguiente:

Primero, que «una condición para que el control de constitucionalidad de los actos de poder público opere plenamente, consiste en que el ente controlador sea distinto del ente sometido a control y debe ser autónomo funcionalmente». Así, confirma la finalidad esencial de la Sala de lo Constitucional de defender la constitucionalidad mediante «el control jurídico-objetivo de las actuaciones de los poderes públicos, sin excepción», es decir, es competente para examinar si los actos de Corte plena o de cualquier otra institución pública se sujetan a la Constitución, pues «es la intérprete jerárquicamente superior de la Constitución, sobre la cual no existe ningún otro Tribunal que ostente la competencia específica de controlar sus fallos (...); por ello (...), no existe la posibilidad de revisar o controlar las resoluciones definitivas que pronuncia sobre lo principal de las reclamaciones constitucionales, ya que el propio ordenamiento jurídico no ha previsto ninguna otra instancia sobre ésta ante la cual puedan ser impugnadas las decisiones adoptadas dentro de los procesos constitucionales de los cuales conoce».

De esta manera, además, ataca lo dicho por la Corte plena en la resolución con la que pretendía anular lo decretado por la Sala de lo Constitucional, por cuanto ahí afirmó de forma absoluta que las resoluciones jurisdiccionales se excluían del control de constitucionalidad, ya que su juridicidad «se controla mediante el sistema de interno de los recursos y nulidades, para lo cual existen instancias y grados jerárquicamente organizados». Sin embargo, con esta nueva argumentación jurídica, queda establecido que las resoluciones dictadas por la Sala de lo Constitucional no están sometidas a control alguno, puesto que no existe

62. Resolución de la Sala de lo Constitucional en relación al proceso 288-2008, emitida a las 14:00 horas del día 13 de mayo de 2010. Consultada el día 9 de junio de 2011, en el Archivo de Resoluciones y Sentencias de la Sala de lo Constitucional. Documento ubicado en la página web: <http://www.csj.gob.sv/ResSalaConst.nsf/SC?OpenFrameSet>.

un tribunal superior en materia constitucional, ya que así lo estimó pertinente el legislador constitucional.

Segundo, que la Corte plena ha intentado aplicar injustificadamente su tesis de vinculación objetiva o *interés institucional*, para separar a cuatro magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional, del proceso de amparo 288-2008, sin que esta se haya intentado aplicar contra tres de los cuatro magistrados propietarios de la Sala de lo Contencioso Administrativo en el proceso n.º 281-C-2002⁶³, cuya sentencia se dictó el 21 de octubre de 2009. Es evidente que, en este proceso contencioso administrativo, la Corte plena no consideró separar a los magistrados propietarios porque no habían participado en el acto impugnado; resulta llamativo, por tanto, que para el proceso de amparo en estudio se haya construido una tesis a *la medida* sobre el *interés institucional*.

Y, tercero, que considera a la Corte plena como autoridad demandada y «no como tribunal decisorio», pues «es difícil concebir, sin caer en el absurdo, que las partes procesales, en cuanto actúan como tales, tengan la capacidad para anular las decisiones de un tribunal a cuyo juzgamiento se encuentran sometidos». Por tanto, «la decisión adoptada en este caso por Corte plena —mediante la cual declara una nulidad insubsanable— no es jurídicamente viable puesto que dicha autoridad no actúa como órgano jurisdiccional». Dado que la Corte plena es la autoridad demandada no puede considerársele juzgador.

Con todo lo anterior, y considerando que el acto de la Corte plena en cuestión es de efectos únicos, determinó que «el examen realizado sobre la *resolución* de la Corte Suprema de Justicia de fecha 28-I-2010 [dictada en el incidente de excusa 13-E-2010], y que fue declarada inaplicable por este tribunal, implicó su expulsión del ordenamiento jurídico, sin que haya logrado generar consecuencias o efectos». Por tanto, la Corte plena no puede pretender que se manifestaran los efectos de un acto que ha sido expulsado del ordenamiento jurídico por el tribunal competente. Acto seguido, la Sala de lo Constitucional le envió el traslado correspondiente al fiscal adscrito a la Corte Suprema de Justicia, en atención al artículo 27 de la LPrCn.

Conviene resaltar, que la discordia esencial entre la Sala de lo Constitucional y la Corte plena radica en que ambas se *acusan* mutuamente de ser juez y parte. Sin embargo, en esta discusión, la interpretación y actividad de esta Sala es la correcta. De acuerdo a los precedentes establecidos por la Corte plena en los procesos de amparo n.º 785-2004 y 1042-2008 y en el proceso contencioso administrativo n.º 281-C-2002, los magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional estaban habilitados para constituirse como el tribunal que juzgaría el proceso de amparo n.º 288-2008, lo que confirmaron cuando admitieron la demanda, momento en el cual la Corte plena adquirió la calidad de autoridad demandada⁶⁴.

63. En este proceso, se tomó como parte demandada a los magistrados «Agustín García Calderón, Jorge Eduardo Tenorio, Mario Antonio Solano Ramírez, Julio Enrique Acosta Baires, Mauricio Ernesto Velasco, Edgardo Cierra Quesada, Roberto Gustavo Torres, Anita Calderón de Buitrago y Felipe López Argueta —como funcionarios que suscribieron el acto impugnado—», por lo que se consideraron competentes para conocer a los actuales magistrados Marcel Orestes Posada, Lolly Claros de Ayala y Evelyn Roxana Núñez Franco. La sentencia de este proceso puede consultarse en la página web: <http://www.jurisprudencia.gob.sv/VisorMLX/Documento/Documento.aspx?Data=EBv5O67qPWK0WG7VLLaPbcA7y+DVOhdnFBK2Q+hbqA0AOpZrixkns7AjvKLF6cDksCH8/dnaPQa1ok5i5urlQj/b0tHi6li0NWQvfvI9PjrE2WblZqw+b383Q7fQjl+7P7UCnXF/VhskN/Zqxo3VUXbLwwoOF7J/4TXsB0wMioOmYINItdCdbFSMsCPHXQt38w==>.

64. Por su parte, la Corte plena interpreta que la *resolución* que dictó cuando se le solicitaba el primer informe como autoridad demandada, en la que declaraba impedidos a los magistrados propietarios y llamaba a los suplentes para su sustitución incidente de excusa 13-E-2010, es la base con la que afirma que la única Sala de lo Constitucional competente es la integrada por los suplentes que ella ha llamado.

En la jurisdicción constitucional, en suma, la Sala de lo Constitucional es el tribunal superior y exclusivo; por lo tanto, la Corte plena no puede, en ningún caso, decretar la nulidad de una resolución dictada por aquella en el ejercicio de su función constitucional. Además, si bien la Corte plena elaboró la tesis del *interés institucional* para explicar que los magistrados propietarios de dicha Sala también eran parte demandada, lo hizo después de que estos magistrados se constituyeran como tribunal. En definitiva, la Corte es la instancia que ha estado actuando como juez y parte en el referido proceso.

1.8. La sentencia definitiva en el proceso de amparo dictada por cuatro de los magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional

Transcurrió aproximadamente un año antes de que la Sala de lo Constitucional dictara una sentencia en el proceso de amparo n.º 288-2008, periodo en el cual hubo mucha discusión dentro de las sesiones de Corte plena cuando se discutía sobre este.

1.8.1. La solicitud de excusa del magistrado José Néstor Mauricio Castaneda Soto presentada a la Sala de lo Constitucional y a la Corte plena

En la sesión de 18 de mayo de 2010⁶⁵, el magistrado Castaneda informó a la Corte plena que, el 6 de mayo del mismo año⁶⁶, había presentado una solicitud de excusa ante la Sala de lo Constitucional en el proceso de amparo en cuestión, procediendo a presentar

la copia de recibo de aquella a la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia para que se presentara al pleno, lo que fue confirmado por esta.

Para analizar y discutir sobre este hecho, se modificó la agenda de la sesión con nueve votos a favor; así, los magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional, incluido el magistrado Castaneda, se retiraron del pleno. Por lo tanto, quedó presidiendo la sesión la magistrada Regalado Orellana.

La discusión giró en torno a dos propuestas: esperar que dicha Sala envíe el escrito de lo solicitado junto con el expediente original del proceso, para que la Corte plena resolviera sobre la excusa, o que la Corte plena le solicitara a la Sala que enviara cuanto antes tanto el escrito como el expediente⁶⁷, pues la Sala no lo había remitido hasta la fecha.

Finalmente, para evitar que la comunicación directa entre la Corte plena y la Sala de lo Constitucional se entendiera como un reconocimiento de aquella a favor de los magistrados propietarios de esta como jueces del proceso, la Corte plena acordó «con diez votos que la Secretaría General presente un informe oficial sobre el escrito de excusa presentado por el magistrado José Néstor Mauricio Castaneda Soto en la próxima sesión de Corte plena». No obstante, a pesar de que este acuerdo fue incluido como segundo punto en la agenda de la sesión siguiente, no se alcanzó a discutir⁶⁸; tampoco pudo ser discutido en la última sesión registrada del mes de mayo de 2010⁶⁹.

65. Acta de la sesión de Corte Plena del día dieciocho del mes de mayo del año dos mil diez. Consultada el 9 de junio de 2010, en la página web: http://www.csj.gob.sv/CORTE_PLENA/pdf/ACTAS/MAYO18_10.pdf.

66. Esto es, 7 días antes que la Sala de lo Constitucional resolviera que tenía por no rendido el informe solicitado a la Corte plena, en atención al artículo 27 LPrCn., y mandaba a oír al fiscal.

67. La primera fue la postura sostenida por el magistrado Valdivieso Castaneda, mientras que la segunda, por el magistrado Guzmán Canjura.

68. Acta de la sesión de Corte plena del día veinte del mes de mayo del año dos mil diez. Consultada el 9 de junio de 2010, en la página web: http://www.csj.gob.sv/CORTE_PLENA/pdf/ACTAS/MAYO20_10.pdf.

69. Acta de la sesión de Corte plena del día veinticinco del mes de mayo del año dos mil diez. Consultada el 9 de junio de 2010, en la página web: http://www.csj.gob.sv/CORTE_PLENA/pdf/ACTAS/MAYO25_10.pdf.

Fue hasta la sesión del 28 de septiembre de 2010⁷⁰, cuando el magistrado Castaneda Soto recordó que en el mes de mayo anterior, es decir, cuatro meses antes, había presentado un escrito de excusa en el proceso de amparo n.º 288-2008, el cual aún no se había enviado a la Corte plena para su discusión. Y lo exige nuevamente en la sesión de dos días después. En ese mismo sentido, aunque sin referencia explícita del proceso en cuestión, durante la sesión del 5 de octubre del mismo año⁷¹, el magistrado Guzmán Canjura propuso que se modificara la agenda «para conocer de las excusas de los magistrados de la Sala de lo Constitucional y, que se brinde informe por parte de la Secretaría General sobre las excusas que están pendientes de resolverse y se refieren a magistrados de la Sala de lo Constitucional»; sin embargo, la propuesta no fue aprobada.

Finalmente, en la sesión del 3 de febrero de 2011⁷², la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia informó sobre la notificación de una resolución proveniente de la Sala de lo Constitucional, dictada el 23 de noviembre de 2010, a la cual le dio lectura. Aunque en el acta de la sesión no conste, lo que se lee es la resolución dictada por la Sala mencionada

en la que acepta la excusa presentada por el magistrado Castaneda Soto⁷³. De lo que se concluye que esta Sala no remitió la petición de excusa a la Corte plena⁷⁴.

La Corte plena aprueba, con nueve votos a favor, modificar la agenda propuesta para ese día con el fin de conocer y deliberar sobre la notificación; por ende, se retiran del pleno los magistrados Jaime, Meléndez Padilla, Blanco Reyes y González Bonilla, quienes son integrantes de la Sala de lo Constitucional, quedando como presidente en funciones el magistrado Castaneda Soto.

La resolución leída fue el detonante de una larga sesión ordinaria⁷⁵ que le serviría a la Corte plena para dictar una resolución sobre la excusa presentada por el magistrado Castaneda Soto, así como para declarar nuevamente la nulidad de la resolución dictada por la Sala de lo Constitucional sobre esa misma excusa. Durante la sesión, también se elaboró un informe con los detalles del proceso de amparo cuestionado, que luego se presentaría en la Asamblea Legislativa, y, además, otro documento que se enviaría a la Fiscalía General de la República, para que esta revisara si las decisiones y acciones

70. Acta de la sesión de Corte plena del día veintiocho del mes de septiembre del año dos mil diez. Consultada el 9 de junio de 2010, en la página web: http://www.csj.gob.sv/CORTE_PLENA/pdf/ACTAS/SEPT28_10.pdf.

71. Acta de la sesión de Corte plena del día cinco del mes de octubre del año dos mil diez. Consultada el 9 de junio de 2010, en la página web: http://www.csj.gob.sv/CORTE_PLENA/pdf/ACTAS/OCT05_10.pdf.

72. Acta de la sesión de Corte plena del día tres del mes de febrero del año dos mil diez. Consultada el 9 de junio de 2010, en la página web: http://www.csj.gob.sv/CORTE_PLENA/2011/FEB_2011/03_Acta.pdf.

73. De acuerdo a la fecha, se deduce que se refiere a esa resolución; se concluye esto a partir de lo que la Corte plena hace constar en el informe sobre este proceso de amparo que le envió a la Asamblea Legislativa, el cual se analizará más adelante.

74. Desafortunadamente, no se puede analizar la argumentación jurídica de la Sala de lo Constitucional por la que alcanzó la convicción de no enviarle la petición de excusa a la Corte plena; tampoco se cuenta con la copia de la sentencia definitiva. Ninguna se publicó ni en el Centro de Documentación Judicial ni en el Archivo de Resoluciones y Sentencias de la Sala de lo Constitucional, de la página web de la Corte Suprema de Justicia.

75. Esta sesión ordinaria se desarrolló en los días 3, 8, 9, 10, 14, 17, 22 y 24 de febrero, y 1, 2 y 3 de marzo, por el acuerdo mayoritario de la Corte plena. Por lo tanto, el magistrado Jaime, Presidente de la Corte Suprema de Justicia, se vio en la obligación de convocar sesiones extraordinarias para que el trabajo cotidiano del Órgano Judicial no se retrasara. No obstante, algunos magistrados decidieron no asistir a estas sesiones sin importar el funcionamiento cotidiano del Órgano y los Tribunales, como fue el caso del magistrado Valdivieso Castaneda, quien el 17 de febrero manifestó que «no asistió a la reunión convocada el día martes quince de este mes, por considerar que aún con la denominación de sesión extraordinaria, se trató de puntos de conocimiento ordinario de este Pleno».

de los magistrados propietario de la Sala de lo Constitucional tomadas a lo largo de las distintas etapas de este proceso de amparo son o no constitutivas de delito.

1.8.2. La sesión secreta de la Corte plena

Antes de entrar a examinar la resolución de la Sala de lo Constitucional, el magistrado Guzmán Canjura propuso guiarse por «los siguientes puntos metodológicos: actualización del estado del conflicto revisando las resoluciones pronunciadas por el pleno en torno al amparo 288-2008; identificar los aspectos jurídicos en donde se evidencia una contradicción jurídica de la resolución notificada este día por la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia; determinar el valor jurídico de la resolución, y definir el pronunciamiento a efectuar por parte del Pleno». Por su parte, el magistrado Trejo propuso que se investigara

si el magistrado suplente Álvarez Cáceres⁷⁶ ha participado en alguna sesión en que se conoció este caso, desde cuándo se presentó la excusa por el magistrado Castaneda, desde cuándo se ha solicitado se remitiera para Corte plena la excusa del magistrado Castaneda y finalmente se determine si se ha dado cumplimiento o no al fallo de la Corte Suprema de Justicia; ya que para este Pleno ellos (magistrados: doctor Jaime, doctor Meléndez, licenciado Blanco y licenciado González), ya no conforman la Sala para conocer del caso en mención, porque se ha ordenado sustituirlos».

Acto seguido, se decidió suspender el primer día de sesión para continuarla en otra fecha, y así sucesivamente en diez ocasiones más, periodo en el que «los proyectos de resolución [fueron] trabajados por los mismos

señores Magistrados [propietarios de la Corte plena]».

Cabe destacar que, después del primer día de sesión, las siguientes reuniones de Corte plena no se grabaron por instrucción del magistrado Castaneda Soto, sin que este justificara su decisión. En el acta consta que se llevaron a cabo las reuniones, mas no lo discutido en ellas.

Por otro lado, el día 17 de febrero, la magistrada Regalado Orellana asume la Presidencia en funciones del pleno, pues el magistrado Castaneda Soto «expresa que en virtud de que su persona no puede conocer sobre la acumulación y la resolución de la excusa que presentara para no conocer del proceso de amparo 288-2008 para integrar este Pleno, y siendo que esta decisión a tomarse es la razón medular del quehacer del mismo», decide retirarse⁷⁷. Bajo la Presidencia de la magistrada Regalado Orellana, se continúa con la práctica de no grabar las reuniones.

El día 3 de marzo de 2011, la presidenta en funciones somete a votación «la decisión que ha tomado el Pleno de esta Corte, después de venir deliberando y discutiendo la redacción de la misma en sesiones pasadas. Resolución (...) que contiene hechos dentro de los cuales está la comunicación a Corte plena, la modificación de la agenda; antecedentes dentro de los cuales se encuentra la demanda de amparo, admisión de la demanda, la excusa de no ser parte, el impedimento de los cuatro magistrados, la nulidad de la inaplicabilidad, acápite donde se resuelve por segunda vez la misma solicitud, excusa del magistrado Castaneda Soto ante Corte plena, prevención hecha a cuatro magistrados mediante la cual

76. A quien la Sala de lo Constitucional había llamado para sustituir al magistrado Castaneda Soto.

77. En el acta no consta que la Corte plena haya llamado a algún magistrado suplente para que sustituyera al magistrado Castaneda Soto. Si bien la Corte plena había manifestado que el llamamiento de los suplentes procede para que estos asuman las funciones jurisdiccionales, y no las de parte demandada, no respetó su propio razonamiento en este caso, pues no llamó a ningún suplente para que se integrara a la Corte plena en el juzgamiento del incidente de excusa presentado por el magistrado Castaneda.

la Sala resuelve la excusa del magistrado Castaneda soto, el acápite de consideraciones que contiene la acumulación, la nulidad» y la parte resolutive. Esta es, la *resolución* por la que se anula lo actuado por parte de la Sala de lo Constitucional, en relación a la aceptación de la excusa presentada por el mencionado magistrado y el llamamiento del magistrado suplente.

A diferencia de las resoluciones de Corte plena anteriores, a esta únicamente le publican su parte resolutive, en la cual se manifestó que los magistrados propietarios Jaime, Meléndez Padilla, Blanco Reyes y González Bonilla, integrantes de la Sala de lo Constitucional «no habían cumplido la obligación de dar cuenta a este tribunal de la solicitud presentada en la Sala de lo Constitucional por el magistrado José Néstor Mauricio Castaneda Soto»; pero, no obstante, dada la presentación de dicha excusa también ante la Corte plena directamente y en atención a lo actuado por los mencionados magistrados en el caso concreto⁷⁸, se *decidió*⁷⁹:

En primer lugar, acumular el incidente de impedimento 5-I-2010 planteado por el magistrado Castaneda Soto junto con el incidente de excusa 13-E-2010 presentado por los cuatro magistrados antes mencionados. Nótese, por tanto, que la Corte plena decidió acumular dos incidentes de naturaleza distinta, pues el primero tenía por objeto separar a

los magistrados del tribunal competente que juzgaría el proceso de amparo n.º 288-2008: la Sala de lo Constitucional; y el segundo se presentó para justificar la abstención de los magistrados de participar en la autoridad demandada, es decir, de estar presentes en Corte plena cuando a esta le llegara alguna notificación relacionada al proceso concreto.

Y, en segundo lugar, declarar nula la resolución dictada por los cuatro magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional antes referidos, en la que declaran que ha lugar la solicitud de excusa planteada por el magistrado Castaneda Soto y llamaron al magistrado suplente Álvarez Cáceres. Nuevamente, la Corte plena pretende anular una resolución de la Sala de lo Constitucional⁸⁰; por otro lado, lógicamente pretende anular la resolución, para *decidir* sobre lo siguiente.

En relación a la excusa presentada por el magistrado Castaneda Soto directamente ante la Corte plena, sin que se explicita la fundamentación legal, se *resolvió*:

Primero, aceptar dicha excusa y llamar, para la sustitución del magistrado, a la suplente Sonia Dinora Barillas de Segovia; segundo, confirmar que el tribunal competente debía estar integrado por todos los magistrados suplentes de la Sala de lo Constitucional; y, tercero, ordenarles a los cuatro magistrados Jaime, Meléndez Padilla,

78. En esta *resolución*, la Corte plena dirá de los cuatro magistrados propietarios que «actuando ilegalmente en nombre de la Sala de lo Constitucional han usurpado atribuciones exclusivas de esta Corte Suprema de Justicia por haber emitido su resolución con carencia de competencia, no estar autorizado el fallo en forma legal y haber sido pronunciada contra ley expresa y terminante, situación que se adecúa a los supuestos de nulidad insubsables». Es decir, fundamento su resolución sobre la misma base argumental y legal utiliza el mismo artículo 5 de la Ley sobre Reclamaciones Pecuniarias de Extranjeros y Nacionales contra la Nación, por ejemplo; base que utilizó cuando pretendía declarar nula la resolución que la Sala de lo Constitucional dictó, en ejercicio de su función jurisdiccional, al inaplicar la *resolución* que la Corte plena *dictó* en el incidente 13-E-2010.

79. La *resolución* fue aprobada por diez votos. Recuérdese que solo eran diez votos posibles, pues los cinco magistrados de la Sala de lo Constitucional se habían retirado uno por tener causal de excusa; mientras que los otros, para no recaer en causales que le impidieran juzgar; además, los presentes en la Corte plena no llamaron a los respectivos suplentes de dicha Sala.

80. Como se dijo antes, desafortunadamente no se conoce la argumentación jurídica utilizada por la Sala de lo Constitucional para justificar esta resolución. La Corte plena tampoco hace referencia a ella ni la sentencia ha sido publicada.

Blanco Reyes y González Bonilla, propietarios de esta Sala, «que dentro del término perentorio de tres días contados a partir de la última notificación de la presente resolución, bajo los apercibimientos de ley, entreguen el expediente de amparo referencia 288-2008 a la Sala de lo Constitucional configurada según se indica en el párrafo anterior». Es decir, la Corte plena, además de anular las resoluciones de los magistrados antes citados, les obliga injustificadamente –pues no razona ni sustenta legalmente el apercibimiento de ley– a que se separen físicamente del expediente del proceso de amparo n.º 288-2008 y que, en caso de no obedecer, se podría hacer uso de la fuerza policial para conseguirlo.

1.8.3. El informe de la Corte plena para la Asamblea Legislativa

Sin que exista obligación legal alguna, la Corte plena decidió enviarle un informe a la Asamblea Legislativa, con el fin de informar sobre «la problemática que acontece en éste máximo Tribunal»⁸¹. Bajo el argumento genérico de que la problemática suscitada en la tramitación del amparo n.º 288-2008, «está afectando seriamente el funcionamiento del Órgano Judicial; y siendo que puede llegar a perjudicarse con ello toda la institucionalidad del Estado, tal situación, sin duda, es de interés nacional, por lo que, en consecuencia, se formula el informe».

En la primera parte del informe, se encuentran los antecedentes. En estos se hacen consideraciones sobre: la demanda de amparo; la admisión de la demanda; la solicitud de excusa para no ser parte; los impedimentos de cuatro magistrados; la nulidad de la inaplicabilidad; la excusa del magistrado Castaneda Soto ante la Sala de lo Constitucional; la prevención a cuatro magistrados; la resolu-

ción de la Sala sobre la excusa del magistrado Castaneda; la acumulación de incidentes de impedimentos; la nulidad de la resolución de excusa del magistrado Castaneda Soto; la resolución de excusa del magistrado Castaneda Soto, por parte de la Corte plena; la determinación de la Sala de lo Constitucional reemplazante; y la orden de entregar expediente y apercibimiento de ley.

Los antecedentes que tomar en cuenta son:

a) En relación a la demandada de amparo, la Corte plena interpretó que la solicitud de excusa inicialmente presentada por el demandante contra los exmagistrados Agustín García Calderón, Victoria Marina Velásquez de Avilés, José Néstor Mauricio Castaneda Soto, Julio Enrique Acosta Baires y Mauricio Alfredo Clará –quienes no habían participado en el acuerdo n.º 233 BIS–, implicaba el reconocimiento de que todo magistrado propietario de la Sala de lo Constitucional debía ser considerado parte de la parte demandada; es obvio que su tesis del *interés institucional* surge como consecuencia de la actuación del demandante, sin que aquella se fundamente con una argumentación racional. Por otra parte, califican de «curiosa e inexplicable» la petición del demandante de reiterar su solicitud de excusa únicamente contra el magistrado Castaneda Soto; sin embargo, no consideró que el demandante actuaba acorde al nombramiento de los nuevos magistrados que integran a la Sala de lo Constitucional; si antes había solicitado la excusa sobre personas específicas, era lógico que ahora lo recalcará sobre la única persona que se mantenía en el cargo –a pesar de que su solicitud no se justificara–.

b) En cuanto a la admisión de la demanda, es sorprendente cómo, bajo la convicción de que el fin del informe es que la «Honorable

81. El informe fue enviado y presentado a la Asamblea Legislativa el día 5 de abril de 2011, junto con una carta de la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia en la que explica que el envío del escrito responde al acuerdo tomado el día 17 de marzo del mismo año –lo que no se hizo constar en el acta de sesión correspondiente–. El documento fue consultado el 9 de junio de 2011, en la página web del Observatorio Legislativo de FUSADES: http://www.observatoriolegislativo.org.sv/attachments/article/1298/17a_92_2011.pdf.

Asamblea tenga conocimiento exacto de los hechos», la Corte plena hace constar que «el veintiuno de diciembre de mil novecientos noventa y nueve» fue admitida la demanda del proceso de amparo n.º 288-2008, es decir, no tiene el debido cuidado para evitar el error evidente de señalar como fecha en que se admitió la demanda, diez años antes a la que efectivamente se hizo.

c) En cuanto a lo que la Corte plena determinó como impedimento, por iniciativa propia, llama la atención que esta instancia solo procede contra los magistrados Jaime, Meléndez Padilla, Blanco Reyes y González Bonilla, a quienes pretende sustituir llamando a igual número de suplentes. En ningún momento, los efectos de esta decisión recaen sobre el magistrado Castaneda Soto, el único cuya recusación había mantenido el demandante y el que había participado en la Corte plena.

d) A pesar de que la Corte plena detalla que *declaró* nula la resolución de la Sala de lo Constitucional que decretaba la inaplicación de su resolución en el incidente 13-E-2010, no especifica la base constitucional ni legal sobre la que fundamenta su argumentación y conclusión jurídica. Si la intención era informarle a la Asamblea Legislativa los hechos exactos ocurridos, lo mínimo que debió hacerse es citar los artículos que se utilizaron como los fundamentos de derecho de la decisión.

e) En lo dicho acerca de la resolución que la Sala de lo Constitucional dictó sobre la excusa presentada ante ella por parte del magistrado Castaneda Soto, resulta curioso cómo la Corte plena afirma que en dicha resolución se resolvió «tanto la [petición de excusa] solicitada erróneamente por el demandante, como la formulada por el Magistrado José Néstor Mauricio Castaneda Soto», cuando en la parte resolutive del extracto de *resolución* que se plasmó en el acta de Corte plena –de la sesión que inició el 3 de febrero de 2011–, se hizo constar que los magistrados propieta-

rios de la mencionada Sala únicamente resolvieron la solicitud planteada por el magistrado Castaneda Soto. Es decir, tampoco se reflejan los hechos exactos en este punto.

f) En relación a la acumulación de incidentes de impedimentos que dictó, la Corte plena tampoco expresa la base constitucional, legal y jurisprudencial que sustente dicha integración. Al contrario, pudiendo ser calificada como arbitraria, esta instancia solamente indica que «por haberlo considerado procedente, mediante la integración del Derecho y la aplicación por analogía de precedentes legales que regulan situaciones similares, ordenó la acumulación del incidente de impedimento de los cuatro magistrados (...) con el incidente de impedimento del Magistrado José Néstor Mauricio Castaneda Soto». Además del comentario antes expuesto acerca de la distinta naturaleza de estos incidentes, conviene señalar el peligro latente de vulnerar la naturaleza de la jurisdicción constitucional, por la aplicación analógica de preceptos legales cuyo sentido no se adecúe a la naturaleza de dicha jurisdicción.

En la segunda parte del informe, se explica la gravedad de las consecuencias. Aquí, la Corte plena expresa que los cuatro magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional

no solamente se han puesto en abierta rebeldía y desobediencia frente a la Corte Suprema de Justicia, dando con ello un mal mensaje a la población, sino que al declarar inaplicable la resolución de este máximo Tribunal (...) emitida en el incidente de excusa número 13-E-2010 (...) han dado lugar a que se deteriore la jerarquía dentro del Órgano Judicial y se perjudique gravemente el sistema de recursos en la administración de justicia; puesto que bastaría con que un Juez de Primera Instancia diga que para él es inconstitucional una resolución de Cámara de Segunda Instancia para desobedecerla, declarándola inaplicable, ocasionando anarquía en el ejercicio de la jurisdicción.

La Corte plena olvida que, según la Ley de Procedimientos Constitucionales, aprobada por la misma Asamblea Legislativa, existe un control posterior a los tribunales en caso de que declaren inaplicable no solo una ley, sino también una resolución jurisdiccional, por considerarla violatoria de la Constitución. Este control es realizado por la Sala de lo Constitucional –lo que confirma su posición última sobre la jurisdicción constitucional–. Excluir las actuaciones del Órgano Judicial y sus partes, de uno de los mecanismo de control de constitucionalidad, argumentando que estas se someten al sistema de recursos propio del proceso, como lo explica la Corte plena, implica anteponer lo legal sobre lo constitucional y, además, la reforma de la Constitución junto con la ley secundaria sin seguir los mecanismos correspondientes.

Para finalizar, el escrito informa que «la situación ampliamente expuesta, ha llevado a esta Corte, a presentar denuncia de tales hechos ante la Fiscalía General de la República», denuncia cuyo contenido se desconoce. Ahora bien, si la Fiscalía considera que lo actuado por los cuatro magistrados de la Sala de lo Constitucional es constitutivo de delito, necesariamente deberá examinar las atribuciones, las competencias y el funcionamiento de dicha Sala; es decir, deberá establecer la esencia de la naturaleza de la jurisdicción constitucional, análisis del que no es competente.

Calificar como delito las resoluciones y sentencias de la Sala de lo Constitucional, en suma, le implicaría valorar la función jurisdiccional de un tribunal al que se le reconoce el principio de independencia judicial.

1.8.4. La sentencia definitiva desestimatoria dictada por la Sala de lo Constitucional

Finalmente, mediante un comunicado de prensa publicado el 15 de abril de 2011, la Sala de lo Constitucional, integrada por cuatro de sus magistrados propietarios y,

al parecer, un suplente, informó que había dictado sentencia en el proceso de amparo n.º 288-2008 el día 14 del mismo mes y año. Sin embargo, contrario a su práctica, esta Sala no publicó la sentencia ni en el Centro de Documentación Judicial ni en el Archivo de Resoluciones y Sentencias de la Sala de lo Constitucional, de la página web de la Corte Suprema de Justicia.

Se limitó a publicar el Comunicado de Prensa que decía textualmente:

La Sala de lo Constitucional sentenció el pasado 14 de abril el caso planteado en el año 2008 contra la Corte Suprema de Justicia en Pleno por el despido del jefe del Departamento de Finanzas de dicha institución, efectuado en 1996 sin haberse seguido un procedimiento que avalara tal despido».

La Sala de lo Constitucional explicó que por la importancia y la naturaleza de las funciones que desarrollaba el señor Zelaya Monteagudo como jefe de Unidad –específicamente de dirección y administración en el área financiera de la Corte Suprema de Justicia–, se requería la absoluta confianza de quien en último término tiene a cargo dicho tipo de responsabilidades –es decir, el titular de la institución–, por lo cual el aludido cargo puede ser catalogado como “de confianza”. Por esta razón “la Corte Suprema de Justicia no estaba en la obligación de tramitar un proceso o procedimiento previo a su destitución, por lo que se colige que no existe vulneración al derecho a la estabilidad laboral del actor –como manifestación del derecho al trabajo–, en relación con su derecho de audiencia.

En virtud de lo expuesto, se desestima la demanda presentada por el señor Hugo Salvador Zelaya Monteagudo contra la Corte Suprema de Justicia.

Así, el proceso de amparo finalizó en una sentencia definitiva desestimatoria, es decir, a favor de la Corte plena. Para tomar la decisión, se consideró que esta autoridad podía

despedir al señor Zelaya Monteagudo en la forma en que lo hizo, por el puesto de trabajo “de confianza” que ostentaba.

Ahora bien, debe esperarse lo que sucederá con el proceso político iniciado en la Fiscalía General de la República que continuaría en la Asamblea Legislativa, si aquella considera que los magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional han incurrido en algún delito, proceso que debería archivar-se en sede fiscal o en sede legislativa en su caso, pues de lo contrario se vulneraría la Constitución, por atentar contra los principios que sustentan la jurisdicción constitucional y, con ellos, los del Estado constitucional y democrático de derecho.

2. La relación del todo y la parte

Como se ha advertido, la Sala de lo Constitucional es parte de la Corte Suprema de Justicia, pues el legislador constituyente así lo decidió. Por tanto, los magistrados propietarios de la primera integran a la segunda, y los suplentes también pueden hacerlo en los supuestos antes citados.

Sin embargo, también se ha visto que la jurisdicción constitucional es de conocimiento exclusivo de la Sala de lo Constitucional, en la medida en que es el tribunal superior y, por ende, último en esa materia. La Constitución le reconoce atribuciones y competencias propias, en las que ni la Corte plena ni mucho menos otro tribunal ni poder público pueden actuar. Tanto así, que se le reconoce la facultad de examinar los actos administrativos y jurisdiccionales para verificar su constitucionalidad o su respeto a los derechos constitucionales, emitidos por cualquier poder público, incluso la Corte plena. Y más que facultada, está obligada a ejercer dichas funciones.

En ese sentido, los magistrados propietarios de dicha Sala estaban facultados y obligados, constitucional y legalmente, para juzgar en el proceso de amparo n.º 288-2008, sin importar que se demande a la Corte plena, pues no existían causales de recusaciones o excusas, individualizadas y comprobables –dentro de lo razonable y justificable–. Por tanto, es aceptable que los magistrados propietarios de aquella se abstuvieran de formar parte de esta última, ya que, más allá de un posible *interés institucional*, cuentan con la obligación de juzgar en los procesos de amparo, con mayor razón por estar completamente desvinculados del acuerdo n.º 233 BIS. Así, haberse integrado a la Corte plena cuando esta actuaba como parte demandada, sí hubiese provocado un impedimento.

Incluso, el presidente de la Sala de lo Constitucional estaba habilitado para abstenerse a ser parte de la Corte plena en el proceso concreto, a pesar de ser también presidente de esta. La Corte plena ha podido actuar como parte demandada sin la presencia de su presidente. El magistrado Castaneda Soto, propietario de dicha Sala, como se ha visto, quien se excusó de ser juez, asumió como presidente en funciones de Corte plena⁸², y así otros magistrados también. Aún más, la Corte plena contó con un *quorum* de instalación y resolución de once magistrados, es decir, un *quorum* superior al mínimo que exige la ley. Además, esta instancia tenía la posibilidad de llamar a cuatro o cinco magistrados suplentes para que se incorporen a ella, tanto cuando actuaba como parte demandada como cuando se consideró con competencia para *resolver* la acumulación de incidentes.

Cabe destacar, por otra parte, que la designación de la Presidencia en funciones, cuando

82. Art. 2 inc. 2 LOJ.

ninguno de los magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional se encuentra, no está clara⁸³. No existe una disposición legal explícita que determine los criterios para elegir al magistrado que podría asumir la Presidencia en funciones. En principio, aunque con los otros diez magistrados se supera el *quorum* mínimo exigido para instalarse la Corte plena y para decidir, esta instancia quedaría acéfala porque estos dichos magistrados no están explícitamente habilitados para asumir esa función. Quizá sea oportuno que la Asamblea Legislativa, al elegir a los suplentes de la Sala de lo Constitucional, lo haga bajo un orden de designación, tal cual lo hace con los propietarios; en este caso, el presidente de la Corte plena, antes de retirarse, debería llamar a su respectivo suplente para que asuma las funciones de la Presidencia, en el punto específico o por un tiempo determinado. Pero, en este caso, ¿aceptarían los diez magistrados propietarios de la Corte plena que asuma la Presidencia un suplente?

3. Conclusiones

Existen argumentos racionales y jurídicos suficientes para concluir que se puede solucionar este conflicto sin que se violenten los principios de separación de poderes, de independencia e imparcialidad judicial, en relación a las atribuciones propias de la Sala de lo Constitucional. Ahora bien, mientras se mantengan posturas alimentadas por motivaciones extrajurídicas, se desestabilizará el Estado de derecho, poniendo en peligro principalmente la legitimidad y el funcionamiento de la jurisdicción constitucional, la cual ha desem-

peñado, en otros países, un papel importante para la consolidación del Estado constitucional de derecho.

Quizá el diseño institucional de este tribunal, su inclusión dentro del Órgano Judicial, contribuye a obstaculizar su función, pues permite interpretarla en cuanto a una relación del todo y la parte, abriendo espacios para argumentar, erróneamente, que la Corte es el tribunal *superior* de las cuatro Salas que la integran, lo que inclinaría a pensar que una solución institucional viable sería la reconfiguración de la jurisdicción constitucional, separándola del Órgano Judicial y estableciendo un tribunal orgánica y funcionalmente independiente. El legislador constituyente de 1983 pretendió mantener vinculadas ambas instancias de la forma en que se ha expuesto, pero ¿puede la Constitución de 1983, que se decretó en un contexto no democrático y de guerra, sujetar a la sociedad salvadoreña del siglo XXI?

Lastimosamente, para proponer una reforma en ese sentido, no existe otra vía institucional más allá de los partidos políticos. El pueblo –dueño del poder soberano– no puede expresarse directamente sobre la conveniencia o no de estos cambios. La opinión de la sociedad civil sería siempre necesaria, especialmente porque se discutiría sobre la instancia encargada de controlar el funcionamiento constitucional de los poderes públicos y de garantizar la libertad a cada ciudadano frente a los excesos de dichos poderes. Ojalá que, en el futuro no muy lejano y en un Estado más democrático, sea conveniente plantearse esta discusión y otras de igual trascendencia.

83. En la sesión del día 28 de octubre de 2010, al retirarse todos los magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional, los magistrados presentes se vieron en la necesidad de debatir sobre los criterios necesarios para presidir la sesión: primero, asumió directamente uno de los magistrados, sin justificar por qué estaba habilitado para hacerlo; posteriormente, se votó para determinar si una magistrada debía actuar como presidenta en funciones, pero no se logró la mayoría necesaria; sin embargo, finalmente, fue el magistrado que había asumido primero quien lo continuó haciendo. En suma, dentro del debate originado, el magistrado Guzmán Canjura, por ejemplo, cuestionó el efecto jurídico de la precedencia, que era el criterio propuesto, ya que estimó que esta solo tiene efectos protocolarios; en igual sentido se expresó el magistrado Valdívieso Castaneda, por lo que propuso la aplicación de criterios utilizados en la junta directiva dentro de una sociedad. Finalmente, será este último el que termine presidiendo.

Es preocupante, además, que en los medios de difusión social aparezcan algunos magistrados de la Corte Suprema de Justicia que justifiquen la toma de “medidas inconstitucionales [contra los propietarios de la Sala de lo Constitucional] si siguen en rebeldía”⁸⁴, es decir, si estos magistrados siguen manteniendo su argumentación jurídica dentro de la función jurisdiccional. Que un honorable miembro de la máxima autoridad del Órgano Judicial realice afirmaciones como la anterior provoca muchas incertidumbres y desconfianzas sobre el estado actual de la Justicia, ya que alguien que integra la Corte Suprema de Justicia –instancia obligada a garantizarla– está proponiendo salidas fáciles y, peor aún, anticonstitucionales, que en nada favorecen el fortalecimiento del Estado salvadoreño. Es oportuno que la idoneidad de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia no solo se examine al asumir el cargo, sino durante todo su ejercicio.

Cabe mencionar, también, que los tribunales se legitiman frente al pueblo en la medida en que sus funciones estén determinadas por la Constitución y cuando sus resoluciones se fundamentan en argumentaciones jurídicas racionales y coherentes. En nada contribuye la intervención del presidente de la República o de la Asamblea Legislativa, autoridades esencialmente políticas que basan sus actuaciones en motivos de conveniencia y toman sus decisiones con base en negociaciones⁸⁵; e incluso, su involucramiento, constituiría un atentado contra la separación de poderes. Tampoco es oportuna la participación de la Fiscalía General de la República, ya que el posicionamiento de argumentos racionales dentro de una resolución, en el actuar de un tribunal, no es constitutivo de delito. La Corte plena y la Sala de lo Constitucional están obligadas a resolver este conflicto jurídicamente,

ideal sería que bajo consenso, y no mediante negociaciones políticas ni de otra índole.

Así, en el proceso de amparo n.º 288-2088, no es competencia de la Corte plena ni de ninguna otra institución, actuar en calidad de juzgador, pues la Constitución le ha reservado esa competencia exclusivamente a la Sala de lo Constitucional, y a los magistrados propietarios que la integran, sin que la Asamblea Legislativa o la Corte plena puedan determinar cosa distinta. Por ende, no cabría en este proceso aceptar la idea de un *capítulo interpolado* previo a la conformación de dicha Sala, pues esta ya estaba conformada antes que la Corte plena planteara este capítulo. No es posible entender a la Corte plena como un tribunal superior en materia constitucional, con atribuciones para incidir en procesos de amparo iniciados y mucho menos es competente para anular, sin importar el argumento, las resoluciones de la Sala, pues estaría ejerciendo atribuciones que constitucionalmente no le son propias.

Si el interés de evitar el conflicto a favor del Estado de Derecho hubiese primado, y no la búsqueda de demostrar *quién es más fuerte*, la Corte plena hubiera rechazado la excusa presentada por los magistrados propietarios de la Sala de lo Constitucional para no integrarse en la autoridad demandada y, acto seguido, hubiese presentado una recusación, individualizada y justificable, contra aquellos magistrados dentro del trámite del proceso, en su calidad de autoridad demandada. Así, a la Sala de lo Constitucional se le habría creado la obligación de abstenerse de seguir juzgando y de enviarle este incidente de recusación a la Corte plena, para que esta convocara a sus diez magistrados suplentes como la instancia encargada de determinar si el proceso debía ser juzgado por los propietarios o suplentes de

84. Declaraciones del magistrado Ulices del Dios Guzmán, brindadas al periódico La Prensa Gráfica, el día 16 de mayo de 2010. Consultado en <http://www.laprensagrafica.com/el-salvador/judicial/117737-corte-no-descartasanciones-por-rebeldia.html> (1 de julio de 2010).

85. Órganos que representan intereses, principalmente de las mayorías y las minorías políticas.

la Sala de lo Constitucional. De esta manera, no obstante las reformas que requiere, muy poco daño se le hubiese provocado a la jurisdicción constitucional y a la credibilidad de la Corte Suprema de Justicia en su conjunto.

Si lo anterior no se estima, para un caso futuro, quizá, pueda aplicarse supletoria y explícitamente lo dispuesto por el artículo 1166 inc. 2 LPrCv que dice: «si el conocimiento del negocio correspondiere a la Corte Plena, se hará ante ella la recusación de cualquiera de sus Magistrados, y la resolverán los Magistrados no recusados». Así, los magistrados propietarios de la Sala sin motivo de recusación o excusa serían los que conozcan y resuelvan los incidentes planteados. No debe olvidarse que las causales de recusación, excusas o impedimentos no van contra la institución en relación al nombramiento, sino a las condiciones personales del juez, es decir, no van contra el órgano-institución, sino contra el órgano-persona.

En definitiva, tomando en cuenta lo acontecido en el proceso de amparo n.º 288-2008, si la Corte plena incide o actúa dentro de las competencias de la Sala de lo Constitucional, violenta el sistema de pesos y contrapesos y la separación de poderes, trasgrediendo de forma directa la Constitución. Reconocer

a la Corte plena como tribunal *superior* de esta Sala en materia constitucional sentaría un precedente peligroso, pues la colocaría en una situación que favorece a la impunidad en detrimento de la justicia constitucional, reconociéndosele, incluso, la habilitación de escoger a los magistrados suplentes que le juzgarían en los procesos de amparo en su contra, reconocimiento injustificado que se ha arrogado la Corte plena al dictar supuestas *resoluciones* que determinan la integración de la Sala de lo Constitucional y, además, anulan sus resoluciones.

Referencias bibliográficas

Kelsen, Hans. *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?* Editado por Eugenio Bulygin. Traducido por Roberto J. Brie. Madrid: Tecnos, 1995.

Pérez Royo, Javier. *Tribunal constitucional y división de poderes*. Madrid: Tecnos, 1988.

Tinetti, José Albino. «La jurisdicción constitucional en El Salvador.» En *La justicia constitucional como elemento de consolidación de la democracia en Centroamérica*, de Rubén Hernández Valle y Pablo Pérez Tremps, 57-128. Valencia: Tirant lo Blanch, 2000.