

## ESTATUTO CONSTITUCIONAL Y LEGAL DE LA SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR\*

Enrique ANAYA\*\*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Reseña diacrónica*. III. *Diseño orgánico*. IV. *Diseño funcional*.

### I. INTRODUCCIÓN

1. Desde hace varios quinquenios se expresa en el ámbito del derecho procesal constitucional que la clásica bifurcación o bipolaridad predicable de los sistemas de control jurisdiccional de constitucionalidad, que conduce a distinguir entre sistema estadounidense o americano y sistema europeo, austríaco o kelseniano, si bien conserva su utilidad didáctica, ha sido superada en la realidad por la aparición de sistemas en los que conviven técnicas —tanto organizacionales como procesales— propias de ambos sistemas primigenios.

2. Tal constatación ha conducido a entender que referida tal bifurcación es insuficiente para explicar la realidad jurídica existente hoy día, al grado que ello ha generado, por una parte, la necesidad de replantearse el punto de partida para el análisis de los sistemas de control jurisdiccional.

\* Muchas gracias a Marcela Magali Ramos y Nancy Eunice Alas, infatigables compañeras de trabajo en el despacho, quienes me apoyaron en la revisión de la jurisprudencia citada en este artículo; y a Rosa María Machón, entusiasta colega que hizo acertadas observaciones a la versión preliminar de este trabajo.

\*\* Doctor en derecho por la Universidad Complutense de Madrid; profesor de Derecho procesal constitucional en El Salvador.

alidad de constitucionalidad<sup>1</sup> y, por otra parte, en la aparición de una multiplicidad de nuevas propuestas de clasificación y sistematización de dichos sistemas.<sup>2</sup>

3. Una de las perspectivas para el análisis de las tipologías de control constitucional es, para ocupar la clásica expresión cappellettiana, el “perfil subjetivo del fenómeno”,<sup>3</sup> en el cual el criterio de distinción atiende a si el control jurisdiccional de constitucionalidad ha sido atribuido a todos los juzgadores o a uno solo. Sin embargo, la realidad es que hoy día existen múltiples sistemas en los que conviven técnicas y modalidades basadas en ambos sistemas. “Una de las modalidades organizativas del control jurisdiccional constitucional es la creación de salas especializadas en el seno de tribunales o cortes supremas”.

4. El establecimiento de salas especializadas en el seno de la corte o tribunal supremo para el conocimiento y decisión de procesos constitucionales es, definitivamente, una experiencia organizativa esencialmente latinoamericana y, sobre todo, centroamericana,<sup>4</sup> estando presente en la región iberoamericana, actualmente, en El Salvador, Costa Rica, Honduras,

<sup>1</sup> Al respecto, *cf.* Anaya Barraza, Salvador Enrique, “Aplicación de la Constitución y derecho procesal constitucional”, en varios autores, *Derecho procesal constitucional*, 2a. ed., Lima, Jurista Editores, 2004, pp. 136-139.

<sup>2</sup> Para una reseña tanto de las más conocidas clasificaciones de las modalidades de control constitucional como de las más relevantes tipologías de los sistemas de jurisdicción constitucional véase Nogueira Alcalá, Humberto, *La jurisdicción constitucional y los tribunales de Sudamérica en la alborada del siglo XXI*, México, Porrúa, 2004, pp. 20-31 y 55-65, respectivamente.

<sup>3</sup> Cappelletti, Mauro, *La justicia constitucional (estudios de derecho comparado)*, México, UNAM, 1987, p. 59, a partir de lo que llamó “perfil subjetivo” o “aspecto subjetivo del fenómeno” del control de constitucionalidad, distinguió entre sistema difuso y sistema concentrado.

<sup>4</sup> Y es que de los cinco países que históricamente se identifican como Centroamérica (que corresponden a las 5 provincias que integraban el Reyno de Guatemala, que formaba parte del Virreinato de Nueva España), en cuatro de ellos (El Salvador, Costa Rica, Honduras, Nicaragua) existen salas especializadas, en el seno de la Corte Suprema e integrando el Poder Judicial, para conocimiento y decisión de procesos constitucionales, siendo la única excepción Guatemala, que cuenta con una Corte de Constitucionalidad, que es una entidad organizativamente externa al Poder Judicial. Sobre la generalización en Centroamérica del modelo organizacional consistente en crear una sala especializada, Gutiérrez de Colmenares, Carmen María, “Sistemas de elección y remoción de las salas y tribunales constitucionales en Centroamérica. Evaluación crítica”, *Estudios Constitucionales*, Chile, año 4, núm. 2, 2006, p. 639.

Nicaragua, Paraguay y Venezuela, aunque en cada país existen peculiaridades sobre la naturaleza, integración y competencia.

5. Es común calificar a dichas salas constitucionales<sup>5</sup> o salas constitucionales autónomas<sup>6</sup> como tribunales constitucionales, en el sentido que funcional y materialmente —al menos en la mayoría de los casos— son titulares de competencias que generalmente se atribuyen a dichos tribunales, sobre todo la potestad, en monopolio, de declarar la inconstitucionalidad, con efectos generales, de leyes contrarias a la Constitución.

6. Definitivamente, es posible trasladar a las salas especializadas muchas de las elaboraciones conceptuales y formulaciones doctrinarias hechas respecto de los tribunales constitucionales creados en línea con el modelo organizativo kelseniano para el control jurisdiccional de constitucionalidad; sin embargo, la peculiaridad de su inmersión en la organización judicial y su pertenencia a la corte o tribunal supremo —esto es, su carácter eminentemente judicialista<sup>7</sup> y, por tanto, su mayor cercanía, con matices,<sup>8</sup> al modelo estadounidense— motivan diferencias con relación a los tribunales constitucionales. No obstante tales peculiaridades, “sigue pendiente la elaboración de una teoría general o consideraciones teórico-generales sobre las salas constitucionales”.

7. Este artículo —que constituye un breve estudio de la magistratura constitucional— no persigue intentar llenar el vacío de la formulación de conceptos, instituciones y principios comunes a las salas constitucionales, sino mostrar y analizar la específica configuración de una de tales experiencias, la primera en Centroamérica: la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador.

<sup>5</sup> Cfr. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, “El amparo iberoamericano”, *Estudios Constitucionales*, Chile, año 4, núm. 2, 2006, p. 53.

<sup>6</sup> Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, “Los tribunales y salas constitucionales en América Latina”, *Estudios jurídicos en homenaje a don Santiago Barajas Montes de Oca*, México, UNAM, 1995, p. 71.

<sup>7</sup> Sobre la permanencia de una concepción judicialista del control constitucional en los países latinoamericanos, cfr. García Belaunde, Domingo, “El Tribunal de Garantías Constitucionales y Sociales de Cuba (1940-1952)”, *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, Madrid, núm. 4, 2000, p. 132. Existe una versión actualizada y ampliada de este artículo de García Belaunde, de noviembre de 2003, en el *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, núm. 109, 2004, pp. 283-312.

<sup>8</sup> Con claridad lo señala Fernández Segado, Francisco, “Del control político al control jurisdiccional. Evolución y aportes a la justicia constitucional en América Latina”, *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Montevideo, t. I, 2006, pp. 303 y 304.

## II. RESEÑA DIACRÓNICA

8. Sin ánimo de hacer un recorrido por ordenamientos en los que se ha acudido al establecimiento de salas especializadas en procesos constitucionales, resulta útil hacer una breve referencia tanto a experiencias foráneas (específicamente Cuba y Colombia), que precedieron al establecimiento de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en El Salvador, como al antecedente inmediato en el sistema jurídico salvadoreño (Sala de Amparos).

### 1. *Experiencias foráneas: Cuba y Colombia*

9. Sobre la experiencia en América Latina, con anterioridad a El Salvador, respecto de salas especializadas, resulta obligado hacer mención tanto de Cuba como de Colombia, con la matización que no existe constancia de influencia de esas previas experiencias en la decisión constituyente salvadoreña.

10. En la Constitución de Cuba de 1940 se dispuso el establecimiento, integrado en el Tribunal Supremo de Justicia, del Tribunal de Garantías Constitucionales y Sociales, por lo que éste en realidad constituía, desde una perspectiva orgánica, una sala especializada del citado Tribunal Supremo.<sup>9</sup>

11. A dicho Tribunal le correspondía, conforme al artículo 174 de la Constitución de 1940, decidir “sobre la constitucionalidad de las leyes, decretos-leyes, decretos, reglamentos, acuerdos, órdenes, disposiciones y otros actos de cualquier organismo, autoridad o funcionario”. Decisión que tenía efectos generales, en el sentido que la disposición declarada inconstitucional debía entenderse nula y sin valor ni efecto.

12. En tanto titular de la potestad, en exclusiva, de declarar la inconstitucionalidad de leyes, “es factible sostener que el Tribunal de Garantías Constitucionales y Sociales de Cuba ejerció funcionalmente las atribuciones que se predicen respecto de los tribunales constitucionales”, aunque

<sup>9</sup> Para la composición y atribuciones del Tribunal de Garantías Constitucionales y Sociales de Cuba, véase Palomino Manchego, *Los orígenes de los tribunales constitucionales en Iberoamérica*, pp. 427 y 428; Fernández Segado, Francisco, “El control de constitucionalidad en Cuba (1901-1952)”, *Derecho procesal constitucional*, 4a. ed., México, Porrúa, 2003, t. III, pp. 2480 y ss.

respecto de la propuesta kelseniana presentó, en tanto integrado en el Poder Judicial, una importante diferencia organizacional. En todo caso, con independencia de la denominación, lo que sí es indudable es que el Tribunal cubano constituyó un mecanismo de control concentrado de constitucionalidad, precisamente en un tribunal especializado, constituyendo la primera experiencia en tal sentido en la región latinoamericana.<sup>10</sup>

13. Con relación a Colombia, mediante reforma constitucional de 1968 se creó la Sala Constitucional, integrada en la Corte Suprema de Justicia, pero la misma carecía de potestades decisorias, en tanto su función era “puramente asesora”,<sup>11</sup> consistente en “proyectar las sentencias de inconstitucionalidad”<sup>12</sup> o “dictaminar las cuestiones de constitucionalidad que se planteen en la misma Corte, particularmente, de la objeción de los proyectos de ley por parte del gobierno y de la acción popular de exequibilidad...”,<sup>13</sup> a efecto de que la resolución fuere emitida por el Pleno de la Corte Suprema; y, siendo así, al presentar dicha Sala funciones estrictamente de asesora, dado que su labor consistía en la “preparación de proyectos de sentencia”,<sup>14</sup> no cabe estimar la misma como un tribunal especializado para decidir en procesos constitucionales, sino más bien de “proyectista o de grupo especializado de especialización”.<sup>15</sup>

14. Es mediante la reforma constitucional colombiana de 1979 —de escasa vigencia— que a la Sala Constitucional, integrada en la Corte Suprema de Justicia, se le confieren potestades decisorias en el ámbito constitucional,<sup>16</sup> si bien en forma limitada, ya que sólo podía conocer y decidir sobre la constitucionalidad de ciertos actos legislativos, excluyendo aquellos de —aparentemente— mayor impacto político.

<sup>10</sup> En el mismo sentido, García Belaunde, *op. cit.*, nota 7, p. 140.

<sup>11</sup> Así la califica Fernández Segado, *op. cit.*, nota 9, p. 2481.

<sup>12</sup> Cifuentes Muñoz, Eduardo, “Jurisdicción constitucional en Colombia”, *Ius et Praxis* (online), vol. 8, núm. 1, 2002, disponible en [www.sciebo.cl](http://www.sciebo.cl).

<sup>13</sup> Palomino Manchego, *op. cit.*, nota 9, pp. 420 y 421.

<sup>14</sup> Cifuentes Muñoz, Eduardo, “Informe sobre la jurisdicción constitucional en Colombia”, *Ius et Praxis*, Talca, vol. 6, núm. 2, 2000, p. 64.

<sup>15</sup> Esa es la calificación que hace Ortiz, Julio César, “El nuevo sistema de control constitucional en Colombia. De la supresión de funciones de control de constitucionalidad de la Corte Suprema a la creación de la Corte Constitucional”, *La justicia mexicana hacia el siglo XXI*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1997, p. 103.

<sup>16</sup> Nogueira Alcalá, Humberto, “Consideraciones sobre la jurisdicción constitucional en América y Europa”, *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, Madrid, núm. 4, 2000, p. 279.

## 2. Antecedente: Sala de Amparos

15. En El Salvador, la primera entidad judicial especializada en conocer y decidir en exclusiva de un proceso constitucional fue la Sala de Amparo de la Corte Suprema de Justicia, creada en 1959 mediante reforma a la Ley Orgánica Judicial<sup>17</sup> y a la que, en 1960, con la promulgación de la Ley de Procedimientos Constitucionales,<sup>18</sup> se le atribuyeron dos competencias: a) tramitación y elaboración de proyectos de sentencia en proceso de inconstitucionalidad,<sup>19</sup> y b) conocimiento y decisión del proceso de amparo.<sup>20</sup>

16. Cabe aclarar que con anterioridad al establecimiento de la Sala de Amparo, el conocimiento y decisión de los procesos de amparo correspondía en exclusividad, desde 1950, a la Corte Suprema de Justicia, la que también era competente —desde 1950— para disponer la inconstitucionalidad, con efectos generales, de leyes, decretos y reglamentos; sin embargo, desde una perspectiva estricta y técnicamente depurada, en tanto la Corte Suprema de Justicia era simultáneamente tribunal de casación, muy difícilmente puede calificarse aquélla como tribunal constitucional (salvo que se acuda a una acepción sumamente amplia).

17. Ahora bien, con relación a la Sala de Amparo creada en 1950, no obstante que ésta fuere una entidad especializada para conocer y decidir sobre un proceso constitucional en específico (el proceso de amparo), muy difícilmente puede calificarse de sala constitucional autónoma, y ello por las siguientes consideraciones:

- a. Los magistrados de la Sala de Amparo eran, más bien, magistrados de la Corte Suprema de Justicia, en tanto no tenían una especial y específica designación como integrantes de la referida Sala.
- b. Los magistrados de la Sala de Amparos podían ser designados anualmente como parte de la distribución que entre las diferentes salas de la Corte Suprema de Justicia se hacía al inicio de cada año calendario por los magistrados.

<sup>17</sup> Decreto Legislativo núm. 2938, del 2 de octubre de 1959, *Diario Oficial*, 16 de octubre de 1959.

<sup>18</sup> Decreto Legislativo núm. 2996, del 14 de enero de 1960, *Diario Oficial*, 22 de enero de 1960.

<sup>19</sup> Inciso segundo del artículo 2o., Pr. Cn. (texto a 1960): “Corresponde la tramitación del proceso a la Sala de Amparo y la sentencia definitiva a la Corte en pleno”.

<sup>20</sup> Inciso segundo del artículo 3o., Pr. Cn. (texto a 1960): “El conocimiento y fallo del juicio de amparo corresponde a la Sala de Amparo”.

18. Es patente, entonces, que la Sala de Amparos era, más bien, antes que un tribunal especializado en ámbito constitucional, un mecanismo de distribución del trabajo y competencias de la Corte Suprema de Justicia; sin embargo, definitivamente, dicha Sala constituye un antecedente (o, más bien, origen) de lo que posteriormente constituiría la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (SC/CSJ).

### 3. *Creación de la SC/CSJ en la Constitución de 1983*

19. La novedad de la Constitución de 1983 en la parte relativa al derecho procesal constitucional supuso sólo una variación de carácter orgánico, pero de importante trascendencia: la creación de la Sala de lo Constitucional, como parte integrante de la Corte Suprema de Justicia,<sup>21</sup> y en cuyo ámbito de competencia se reúne la totalidad de los procesos constitucionales.

20. No obstante la existencia de los antecedentes mencionados —Cuba y Colombia—, no existe constancia de que éstos hayan influido en la decisión constituyente, sino que ésta más bien aparece como resultado de la evolución del propio modelo salvadoreño, tendente a la especialización procesal. Ello se advierte de las expresiones consignadas en el informe de la Comisión de Estudio del Proyecto de Constitución de 1983, en el cual se señala, luego de relatar la evolución salvadoreña, que la idea de establecer una sala constitucional competente para conocer de todos los procesos constitucionales responde a “esos precedentes y para no variar en mayor medida a la tradición salvadoreña”.<sup>22</sup>

21. La creación de dicha sala especializada, en el seno de la Corte Suprema de Justicia, para el conocimiento y decisión de los procesos especiales para la aplicación directa de la Constitución, se justificó por la Comisión de Estudio del Proyecto de Constitución de 1983 como mecanismo

<sup>21</sup> Inciso primero del artículo 174 de la Constitución (en adelante, C): “La Corte Suprema de Justicia tendrá una Sala de lo Constitucional, a la cual corresponderá conocer y resolver las demandas de inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos, los procesos de amparo, el *habeas corpus*, las controversias entre el Órgano Legislativo y el Órgano Ejecutivo a que se refiere el artículo 138 y las causas mencionadas en la atribución 7a. del artículo 182 de esta Constitución”.

<sup>22</sup> Informe Único de la Comisión de Estudio del Proyecto de Constitución de 1983 (para su texto, *cfr. Diez años de la Constitución de El Salvador*, San Salvador, Órgano Judicial *et al.*, 1993, t. III, p. 225).

para “facilitar y expeditar la aplicación de la justicia constitucional”, entendiéndose que se trataba de un sistema “intermedio entre la creación de un tribunal constitucional no dependiente del Poder Judicial y la atribución a la Corte Suprema en pleno de todos los procesos constitucionales”.<sup>23</sup> Cabe aclarar que la sala como ente competente para conocer de todos los procesos constitucionales no incidió en la modalidad difusa y vía concreta de control constitucional, en tanto los jueces comunes continuaron conservando la potestad judicial de inaplicabilidad.

22. Las reformas constitucionales salvadoreñas de 1991-1992, que incluyeron modificaciones sobre el órgano judicial,<sup>24</sup> significaron variaciones al periodo de nombramiento de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, la introducción del mecanismo de renovación progresiva y cambios en el periodo del presidente de la Corte Suprema de Justicia (que es, al mismo tiempo, presidente de la SC/CSJ); lo que en definitiva supuso una importante transformación en el diseño orgánico de la SC/CSJ, pero no existió ninguna variación en el diseño funcional de la misma.

23. En la evolución del sistema procesal constitucional salvadoreño, la SC/CSJ ha constituido un importante paso hacia la plena configuración de una magistratura especializada, esto es, “con un funcionamiento próximo al concepto de Tribunal Constitucional”;<sup>25</sup> sin embargo —como veremos adelante—, la práctica política de los últimos años sobre la designación de magistrados de la SC/CSJ, basada en una distorsionada y no explícita interpretación de la Constitución, ha colocado en grave riesgo tal posibilidad.

### III. DISEÑO ORGÁNICO

24. Con la expresión diseño orgánico se hace referencia a los elementos estructurales y estáticos —tanto objetivos como subjetivos— de la organización de la SC/CSJ, es decir, a la estructura organizacional; rubro que comprende abordar los siguientes aspectos:

<sup>23</sup> *Idem.*

<sup>24</sup> Para una visión panorámica de dichas reformas, véase el documento preparado por el Ministerio de Justicia, Consideraciones sobre las reformas constitucionales. *Ibidem*, pp. 273 y ss.

<sup>25</sup> Núñez Rivero, Cayetano y Montecino Giral, Manuel, “La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de El Salvador: concepto y composición”, *Teoría y Realidad Constitucional*, Madrid, núm. 14, 2004, p. 361.

- a. Ubicación de la SC/CSJ en la estructura estatal y, en concreto, del órgano judicial.
- b. Integración.
- c. Periodo en el cargo y renovación periódica.
- d. Legitimación parlamentaria.
- e. Estatuto de los magistrados.
- f. Nombramiento de presidente.

### 1. *Ubicación de la SC/CSJ en la estructura estatal*

25. Con relación al primer aspecto del diseño orgánico de la SC/CSJ, esto es, su ubicación en la estructura orgánica del Estado, aquélla es parte integrante de la Corte Suprema de Justicia y, en tanto tal, perteneciente al Órgano Judicial.<sup>26</sup>

26. De la previsión constitucional de la SC/CSJ cabe derivar:

- a. Se trata de un órgano constitucional.<sup>27</sup>
- b. Está organizacionalmente integrada en la Corte Suprema de Justicia.
- c. En tanto integrada en la Corte Suprema de Justicia, forma parte del Órgano Judicial, específicamente en la cúspide de la organización de éste.
- d. Constituye una entidad jurisdiccional.<sup>28</sup>

<sup>26</sup> La composición del Órgano Judicial lo prevé el inciso primero del artículo 172, C: “La Corte Suprema de Justicia, las Cámaras de Segunda Instancia y los demás tribunales que establezcan las leyes secundarias, integran el Órgano Judicial. Corresponde exclusivamente a este Órgano la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en materias constitucional, civil, penal, mercantil, laboral, agraria y de lo contencioso-administrativo, así como en las otras que determine la ley”.

<sup>27</sup> Sobre esta expresión —órgano constitucional— Landa, César, “Tribunal Constitucional y Poder Judicial: una perspectiva desde el derecho procesal constitucional”, *Gaceta del Tribunal Constitucional*, Lima, núm.1, enero-marzo de 2006 (disponible en [www.gaceta.tc.gob.peru](http://www.gaceta.tc.gob.peru)), p. 4; Medina Guerrero, Manuel, “Comentario al artículo 1o.”, *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Madrid, Tribunal Constitucional-Boletín Oficial del Estado, 2001, p. 70.

<sup>28</sup> Sobre la naturaleza jurisdiccional de los entes especializados que integran la jurisdicción constitucional, Fix-Zamudio, Héctor, “Breves reflexiones sobre la naturaleza, estructura y funciones de los organismos jurisdiccionales especializados en la resolución de procesos constitucionales”, *Tribunales y justicia constitucional. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002, pp. 209 y 210.

27. Cada una de las calificaciones hechas respecto de la SC/CSJ se explican así:

- a. La SC/CSJ constituye un órgano constitucional en tanto es la Constitución misma la que prevé su creación, integración y competencias esenciales; situación coincidente con la mayoría de las entidades jurisdiccionales con potestades para declarar con efectos generales la inconstitucionalidad de leyes.
- b. La SC/CSJ está integrada organizacionalmente en la Corte Suprema de Justicia, al grado tal que aquélla no posee autonomía reglamentaria, administrativa<sup>29</sup> o presupuestaria<sup>30</sup> respecto de ésta.
- c. La pertenencia de la SC a la CSJ ubica a la misma en la cúspide de la jerarquía judicial, además que la SC precede al resto de salas.<sup>31</sup>
- d. La SC/CSJ es una entidad jurisdiccional, esto es, un tribunal.

28. Es conveniente señalar que la dependencia organizacional de la SC respecto de la Corte Suprema, así como la multiplicidad de tareas administrativas de los magistrados de la SC/CSJ en tanto integrantes de la Corte Suprema de Justicia, muy probablemente incide en las deficiencias que reiteradamente se señalan en la organización de personal y de gestión de la SC/CSJ,<sup>32</sup> por lo que es patente que la dependencia administrativa y presupuestaria de la citada sala no coadyuvan a su independencia funcional.

29. Ahora bien, no obstante la pertenencia administrativa de la SC a la Corte Suprema de Justicia, ello no afecta en absoluto su autonomía jurisdiccional.

<sup>29</sup> Así, el personal de la SC/CSJ es, en realidad, funcionario o empleado público de la Corte Suprema de Justicia, al grado tal que no existe un reglamento de personal propio de la SC/CSJ y no aparecen, en la Ley de Salarios (que se promulga anualmente por la Asamblea Legislativa, junto con la Ley de Presupuesto) cargos específicamente destinados para laborar en la SC/CSJ. Así, en puridad, desde una perspectiva normativa no es factible apreciar ni el número de personas ni las funciones que éstas ejercen en la SC/CSJ.

<sup>30</sup> Esta dependencia presupuestaria de la SC/CSJ impide conocer, con certeza, los recursos estatales invertidos en el funcionamiento y operatividad de la SC/CSJ. En efecto, dentro de la estructura presupuestaria del Órgano Judicial aparece la unidad presupuestaria 03-01, denominada “Administración de justicia en salas”, pero en dicho rubro se incluyen —sin separación— las cuatro salas de la Corte Suprema de Justicia, sin diferenciar entre cada una de ellas.

<sup>31</sup> Inciso primero del artículo 128 de la Ley Orgánica Judicial.

<sup>32</sup> Para una visión general, *cfr.* el estudio Acceso a la justicia en Centroamérica y Panamá. Justicia constitucional, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, PNUD, San José, 2000, pp. 59 y ss.

diccional y, por consiguiente, tal circunstancia no impide a la SC/CSJ controlar la constitucionalidad de las actuaciones de las restantes salas de la Corte Suprema de Justicia<sup>33</sup> y aun de la misma Corte Suprema de Justicia.<sup>34</sup>

30. De su ubicación en la cúspide de la organización judicial la SC/CSJ ha derivado dos consideraciones de suma relevancia, pero que necesitan detallar su alcance:

- a. Por una parte, en copia de una expresión del ordenamiento español, la SC/CSJ ha sostenido que constituye el “intérprete supremo”<sup>35</sup> de

<sup>33</sup> Entre muchos casos se citan los siguientes: *a)* respecto de amparos contra sentencias de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, tanto la resolución de las 8 h y 15 min del 6 de abril de 2005, en el proceso de amparo núm. 492-2004, como la resolución de las 11 h y 30 min del 12 de abril de 2005, en el proceso de amparo núm. 141-2005; *b)* respecto de amparos contra sentencias de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, la resolución de las 10 h del 3 de marzo de 2000, en el proceso de amparo núm. 61-2000; la resolución de las 12 h y 50 min del 26 de octubre de 2004, en el proceso de amparo núm. 626-2004; y la resolución de las 9 h y 27 min del 11 de septiembre de 2006, en el proceso de amparo núm. 601-2006; *c)* respecto de amparos contra sentencias de la Sala de lo contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, la resolución de las 12 h y 8 min del 13 de julio de 1999, en el proceso de amparo núm. 232-97; y la resolución de las 12 h y 46 min del 31 de marzo de 2004, en el proceso de amparo núm. 681-2003.

<sup>34</sup> Para ejemplos de procesos de amparo en los que se impugnaron decisiones u omisiones del Pleno de la Corte Suprema de Justicia se mencionan las siguientes resoluciones (se aclara que en dichas resoluciones, todas las demandas fueron declaradas improcedentes, pero por entender la SC/CSJ que se planteaba un asunto de mera legalidad, por lo que —implícitamente— la SC/CSJ aceptó la legitimación pasiva de la Corte Suprema de Justicia): resolución de las 16 h del 4 de febrero de 2003, en el proceso de amparo núm. 617-2001; resolución de las 11 h y 23 min del 19 de febrero de 2001, en el proceso de amparo núm. 584-99; resolución de las 12 h y 8 min del 13 de agosto de 1999, en el proceso de amparo núm. 3-L-95; resolución de las 14 h y 40 min del 30 de abril de 1998, en el proceso de amparo núm. 3-A-96; y resolución de las 10 h del 2 de marzo de 1998, en el proceso de amparo núm. 11-H-94.

<sup>35</sup> Por ejemplo, entre muchas, tanto la resolución dictada en el proceso de amparo núm. 53-S-91, en la que se consignó: “Respecto del primer punto, es evidente que, consecuencia ineludible de la existencia de un tribunal encargado del control constitucional —en nuestro sistema, la Sala de lo Constitucional— es que dicho ente constituye el intérprete supremo de la Constitución, ya que nuestra carta magna hace coincidir el ápice de la pirámide normativa —la Constitución— con el tribunal situado en la cúspide de la jerarquía judicial, la Corte Suprema de Justicia a través de la Sala de lo Constitucional”; como la resolución de las 15 h y 5 min del 31 de enero de 1995, en el proceso de amparo núm. 26-S-94.

la Constitución, o también se ha autocalificado de “guardián de la Constitución”,<sup>36</sup> o “guardián de la constitucionalidad,<sup>37</sup> aunque en ocasiones ha excedido tal calificación, al atribuirse erróneamente el monopolio de la interpretación constitucional.<sup>38</sup>

- b. Por otra parte, que toda la jurisprudencia emitida por ella es vinculante,<sup>39</sup> obligatoria para todos, al grado de calificar su producción jurisprudencial de “norma subconstitucional”.<sup>40</sup>
- c. Finalmente, que no es admisible la impugnación constitucional de las decisiones de la misma SC/CSJ.<sup>41</sup>

31. Sobre las derivaciones que hace la SC/CSJ de su ubicación en la organización judicial, es importante señalar que, en realidad, en un Estado constitucional de derecho ninguna entidad —ni estatal, ni privada— puede atribuirse el monopolio de la interpretación constitucional, precisamente porque es connatural a una sociedad abierta la existencia de múltiples intérpretes de la Constitución;<sup>42</sup> y, aún más, las expresiones de “intérprete

<sup>36</sup> Sentencia de las 11 h del 24 de septiembre de 2003, en la controversia constitucional núm. 1-2003.

<sup>37</sup> Sentencia de las 9 h y 20 min del 10 de agosto de 1998, en el proceso de amparo núm. 451-97.

<sup>38</sup> Sentencia de las 9 h del 13 de noviembre de 2001, en el proceso de inconstitucionalidad núm. 41-2000: “Así pues, el más alto tribunal de justicia de un país se constituye en el máximo guardián de la Constitución, lo que hace que el *stare decisis* cumpla una finalidad de certeza y eficacia en la administración de justicia, a través del llamado «monopolio» que le corresponde en el control concentrado de constitucionalidad”.

<sup>39</sup> Por ejemplo, la sentencia de las 15 h del 20 de agosto de 1992, en el proceso de amparo núm. 145-M-91; y la resolución de las 8 h y 50 min del 20 de septiembre de 1996, en el proceso de *habeas corpus* núm. 7-Q-96.

<sup>40</sup> Así, en la resolución de las 11 h del 20 de mayo de 1993, en el proceso de inconstitucionalidad núm. 10-93: “Los principios establecidos en la anterior sentencia, constituyen una norma de obligatoria observancia, conforme a los fundamentos de la jurisdicción constitucional que rige en nuestro sistema; ya que, como ya se ha mencionado en anteriores sentencias en esta clase de procesos, la interpretación que el Tribunal encargado del control constitucional hace de la ley fundamental constituye la subsunción de un supuesto de hecho en un precepto constitucional, y que ello significa la auténtica creación de un sistema de normas subconstitucionales”.

<sup>41</sup> Resolución de las 11 h y 7 min del 9 de febrero de 2005, en el proceso de amparo núm. 655-2003; resolución de las 12 h del 20 de abril de 1998, en el proceso de amparo núm. 448-97; y la resolución de las 15 h y 5 min del 31 de enero de 1995, en el proceso de amparo núm. 26-S-94.

<sup>42</sup> Sobre esta noción, la sociedad abierta de los intérpretes de la Constitución, Häberle, Peter, *El Estado constitucional*, México, UNAM, 2001, p. 150.

supremo” o de “guardián de la Constitución” resultan inexactas, en tanto en el Estado constitucional a todos los entes —públicos y privados— corresponde la defensa de la Constitución.<sup>43</sup>

32. Con respecto a la vinculatoriedad de la jurisprudencia de la SC/CSJ, no existe ninguna disposición legal al respecto y aquélla no ha especificado el alcance de tal aseveración, en el sentido de precisar si se trata de una vinculación meramente funcional o si efectivamente constituye la jurisprudencia constitucional una fuente jurídica que deben observar los operadores jurídicos; sin embargo, las consecuencias que derivan de tal consideración son, al menos, las siguientes:

- a. La interpretación constitucional hecha por la SC/CSJ se impone a todos los poderes públicos, y
- b. La interpretación constitucional de las leyes que hace la SC/CSJ también se impone a todos los poderes públicos, en el sentido que fija los límites y criterios para la interpretación conforme a la constitución de las leyes.

33. De la naturaleza jurisdiccional de la SC/CSJ se deriva, desde un punto de vista orgánico, que los magistrados que la integran están regidos por el régimen aplicable a los jueces, en el sentido que se predica de los mismos los principios de independencia e imparcialidad; y, desde un punto de vista funcional, que la labor de la SC/CSJ debe regirse por el uso de los instrumentos de la hermenéutica jurídica, aunque sería excesivamente candoroso obviar la incidencia de los aspectos políticos en las decisiones de la SC/CSJ,<sup>44</sup> sea por las preferencias ideológicas o visiones políticas de los magistrados, o por las necesarias consideraciones políticas que debe hacerse en razón del impacto de las decisiones de la SC/CSJ.

<sup>43</sup> Contundente es, al respecto de este tema, Häberle, Peter, “El Tribunal Constitucional federal como modelo de una jurisdicción constitucional autónoma”, *Estudios sobre la jurisdicción constitucional (con especial referencia al Tribunal Constitucional alemán)*, México, Porrúa, 2005, p. 165.

<sup>44</sup> Para una visión panorámica de la vertiente política de los tribunales y salas constitucionales véase Alzaga Villaamil, Óscar, “Sobre la composición del Tribunal Constitucional”, *Teoría y Realidad Constitucional*, Madrid, núms. 10 y 11, 2002-2003, pp. 149-180; Limbach, Jutta, “Papel y poder del Tribunal Constitucional”, *Teoría y Realidad Constitucional*, Madrid, núm. 4, 1999, pp. 93-126.

## 2. Integración

34. La SC/CSJ está integrada por cinco magistrados,<sup>45</sup> uno de quienes es designado —por la Asamblea Legislativa y para un periodo de 3 años— presidente de la Sala, y quien además ocupa los cargos de presidente de la Corte Suprema de Justicia y del Órgano Judicial.

35. A semeja que del número de magistrados de la SC/CSJ responde, en esencia, a dos consideraciones: por una parte, el establecimiento de un número impar, lo que posibilita no recurrir a la figura de voto de calidad o dirimente del presidente; y, por otra parte, al aumento del número de magistrados que componían la Sala de Amparos (integrada por tres magistrados). Y es que no advierte, en derecho comparado, un antecedente que pueda razonablemente entenderse que haya influido en el número de magistrados.

36. La constitucionalización del número de magistrados de la SC/CSJ puede entenderse como mecanismo para impedir su modificación por ley, con lo que se evita que mayorías legislativas ocasionales puedan incidir en la composición de la SC/CSJ a través de la modificación (disminución o aumento) del número de magistrados.

37. La Ley Orgánica Judicial prevé que deben designarse, también por la Asamblea Legislativa, cinco magistrados suplentes de la SC/CSJ,<sup>46</sup> quienes ejercen funciones cuando —en forma temporal o permanente— un magistrado propietario no esté físicamente o se encuentre imposibilitado de ejercer sus funciones; con la peculiaridad que en el caso de la SC/CSJ los magistrados suplentes son específicamente designados para integrar dicha Sala.<sup>47</sup>

38. No existen reglas sobre el orden de llamamiento de los suplentes, sino que puede llamarse a cualquiera, lo que se ha criticado en tanto concede a la SC/CSJ una excesiva discrecionalidad respecto del magistrado a llamar para conocer de un caso concreto.<sup>48</sup>

<sup>45</sup> Inciso segundo del artículo 174, C: “La Sala de lo Constitucional estará integrada por cinco Magistrados designados por la Asamblea Legislativa. Su Presidente será elegido por la misma en cada ocasión en que le corresponda elegir Magistrados de la Corte Suprema de Justicia; el cual será Presidente de la Corte Suprema de Justicia y del Órgano Judicial”.

<sup>46</sup> Artículo 11, LOJ.

<sup>47</sup> Inciso primero del artículo 12, LOJ.

<sup>48</sup> Al respecto, Núñez Rivero, Cayetano y Montecino Giralt, Manuel, *op. cit.*, nota 25, p. 363.

### 3. *Periodo en el cargo y renovación periódica*

39. El periodo del cargo de los magistrados de la SC/CSJ es de nueve años, al igual que el resto de magistrados de la Corte Suprema de Justicia,<sup>49</sup> y está autorizada la posibilidad de reelección inmediata. Se trata de un plazo particularmente extenso en el sistema salvadoreño si se compara con el resto de periodos previstos en la normativa constitucional (por ejemplo, 3 años para diputados, 5 años para presidente de la República).

40. La posibilidad de reelección inmediata no es favorecedora de la independencia judicial,<sup>50</sup> ya que, por un lado, la posibilidad de reelección puede generar —por parte de magistrados con interés en la reelección— una especie de cortejo político hacia los entes que influyen y determinan la elección<sup>51</sup> y, por otro lado, crea un ambiente contaminado por consideraciones estrictamente político partidarias; y, en todo caso, la posibilidad de reelección inmediata es incoherente con el mecanismo de renovación periódica de la Corte Suprema de Justicia que prevé la Constitución, en tanto si existe reelección no existe renovación. La posibilidad de reelección inmediata, pues, es un elemento que debería eliminarse del estatuto constitucional de la Corte Suprema de Justicia.<sup>52</sup>

41. Es importante aclarar que la renovación periódica está normativamente prevista respecto de la Corte Suprema de Justicia, no respecto de la SC/CSJ, y si bien es cierto que la primera experiencia en selección de magistrados conforme a tal mecanismo, acaecida en 1994, en coherencia

<sup>49</sup> Inciso segundo del artículo 186, C: “Los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia serán elegidos por la Asamblea Legislativa por un período de nueve años, podrán ser reeligidos y se renovarán por terceras partes cada tres años. Podrán ser destituidos por la Asamblea Legislativa por causas específicas, previamente establecidas por la ley. Tanto para la elección como para la destitución deberá tomarse con el voto favorable de por lo menos los dos tercios de los Diputados electos”.

<sup>50</sup> También contra la reelección inmediata de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Núñez Rivero, Cayetano y Montecino Giralt, Manuel, *op. cit.*, nota 25, p. 373.

<sup>51</sup> Comentan esta situación Díaz Rodríguez, Francisco y Urquilla, Carlos, “Informe sobre independencia judicial en El Salvador”, *www.dplf.org*.

<sup>52</sup> Refiriéndose a la duración del mandato de los magistrados constitucionales en Europa, Rousseau, Dominique, *La justicia constitucional en Europa*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002, pp. 39 y 40, opina: “El carácter no renovable de su mandato constituye también una garantía de su independencia ya que a las autoridades que designan se les priva de la posibilidad de intercambiar una «buena» decisión por una nueva nominación, y de igual modo, los mismos jueces no tienen ningún interés en obtener el favor de las autoridades”.

con una disposición transitoria en el acuerdo de reformas constitucionales, precisamente posibilitaba una renovación periódica de la SC/CSJ cada tres años, posteriores prácticas legislativas han negado tal opción.

42. Y es que el diseño que conjuga un periodo de nueve años con la renovación periódica o progresiva cada tres años —que es, definitivamente, tributario de la regulación del Tribunal Constitucional español—,<sup>53</sup> es un instrumento orgánico para potenciar la independencia judicial ante la insuficiencia de la renovación total, pero el mismo ha sido distorsionado en la práctica con motivo de las últimas dos elecciones de magistrados de la SC/CSJ, realizadas en 2003<sup>54</sup> y 2006,<sup>55</sup> por el mecanismo de designar para integrar dicha Sala a magistrados que componen cualquiera de las restantes salas de la Corte Suprema de Justicia, por lo que una mayoría legislativa ocasional determina la composición de la SC/CSJ, situación que genera una excesiva influencia de la política partidaria en la jurisdicción constitucional.

43. Se aduce como apoyo legal de tales decisiones legislativas el artículo 4o., LOJ,<sup>56</sup> sin embargo, la realidad es que tal disposición se refiere a

<sup>53</sup> Anaya Barraza, Salvador Enrique, “Influencia de la Constitución Española en el sistema constitucional salvadoreño”, *La Constitución de 1978 y el constitucionalismo iberoamericano*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2004, pp. 466 y 467, sostiene que las reformas sobre el sistema de nombramiento y renovación progresiva de magistrados es resultado de la incidencia de la Constitución Española de 1978 en las reformas constitucionales de 1991-1992.

<sup>54</sup> Con motivo de la elección de magistrados de la Corte Suprema de Justicia en junio de 2003, época en la cual concluyó el periodo de dos magistrados de la SC/CSJ electos en 1994 (René Hernández Valiente y Mario Solano), la Asamblea Legislativa designó para integrar la SC/CSJ a los magistrados Victoria Marina de Avilés y Mauricio Alfredo Clará, quienes fueron electos como magistrados de la Corte Suprema de Justicia en 2000, y formaban parte de la Sala de lo Civil y de la Sala de lo Contencioso Administrativo, respectivamente.

<sup>55</sup> Con motivo de la elección de magistrados de la Corte Suprema de Justicia en abril de 2006, época en la cual concluyó el periodo del magistrado de la SC/CSJ electo en 1997, Jorge Eduardo Tenorio, la Asamblea Legislativa designó para integrar la SC/CSJ al magistrado Néstor Mauricio Castaneda Soto, quien fue electo como magistrado de la Corte Suprema de Justicia en 2003 y formaba parte de la Sala de lo Penal.

<sup>56</sup> Específicamente, el inciso tercero del artículo 4o., LOJ: “Cuando por renuncia u otro motivo legal deba sustituirse un Miembro de la Sala de lo Constitucional, el que sea elegido podrá ser designado por la Asamblea Legislativa para que integre dicha Sala o designar a uno de las demás Salas de la Corte al momento de la sustitución; si se tratare de un Magistrado de cualquiera de las otras Salas, el Magistrado electo entrará a formar parte de la Sala que la Corte designe”.

situaciones de sustitución de un magistrado —por renuncia u otros motivos (como sería, *v. gr.*, muerte)— y, definitivamente, la situación de terminación del periodo de un magistrado no significa, de ninguna manera, sustitución de un magistrado, sino elección de un nuevo magistrado, y, por consiguiente, no es aplicable la disposición legal en la que se pretende apoyar la referida práctica.

44. Siendo así, en puridad, la práctica legislativa consistente en que, en lugar de elegir nuevos magistrados, se designen magistrados de otras salas de la Corte Suprema de Justicia presenta el riesgo de las siguientes deficiencias constitucionales y legales, por lo que, en estricto sentido, dicha práctica podría estimarse contraria a la Constitución:

- a. Cuando en un periodo de elección de magistrados se designa para que integre la SC/CSJ un magistrado electo en un periodo anterior y que ya forma parte de alguna de las restantes salas de la Corte Suprema de Justicia, en puridad, el magistrado designado no forma parte del listado de los candidatos a magistrados presentados en el periodo de elección, es decir, ya no existe postulación respecto del magistrado designado para la SC/CSJ.<sup>57</sup>
- b. Se enerva la necesaria especialización que se predica del tribunal a cargo de la jurisdicción constitucional especializada, en tanto —en la práctica— se reduce el número de años que un magistrado forma parte de la SC/CSJ.
- c. Se dificulta la adaptación de los magistrados constitucionales, en tanto se posibilita la designación en bloque de magistrados de la SC/CSJ, lo que se buscaba evitar con la renovación periódica.
- d. Se incurre en el grave riesgo de que cada tres años la Asamblea Legislativa determine la composición personal —en bloque— de la SC/CSJ,<sup>58</sup> con lo que ésta quedaría sujeta a las mayorías legislativas ocasionales de cada periodo legislativo, que era precisamente una de las situaciones que se quería evitar con el periodo de nueve años

<sup>57</sup> Al respecto, el artículo 59 de la Ley del CNJ dispone: “Las postulaciones remitidas a la Asamblea Legislativa tendrán una vigencia de tres años, con el objeto de que se llenen las vacantes de Magistrados de la Corte Suprema de Justicia que surjan en el plazo indicado”.

<sup>58</sup> Para ello bastaría que la Asamblea Legislativa designe en cada elección de magistrados, para integrar la SC/CSJ, a magistrados electos en periodos anteriores —pertenecientes a las restantes salas—, a quienes sólo les restan tres años de su periodo como magistrado.

que se fijó por las reformas constitucionales de 1991-1992, por lo que materialmente no se cumple con la exigencia que el magistrado de la SC/CSJ sea electo por un periodo de nueve años.

#### 4. *Legitimación parlamentaria y proceso de elección*

Los magistrados de la SC/CSJ, no obstante su calidad de juzgadores, son elegidos, tanto en su calidad de magistrados de la Corte Suprema como en su calidad de integrantes de la citada Sala, por la Asamblea Legislativa, mediante votación pública y nominal<sup>59</sup> y por mayoría calificada;<sup>60</sup> lo que significa que la legitimación parlamentaria —y, por ende, en forma indirecta, democrática— de los magistrados de la SC/CSJ es por partida doble:

- a. Los magistrados de la SC/CSJ, como integrantes de la Corte Suprema de Justicia, son elegidos por la Asamblea Legislativa,<sup>61</sup> y
- b. La Asamblea Legislativa designa específicamente a los integrantes de la SC/CSJ.<sup>62</sup>

46. Y es que si bien todos los magistrados de la Corte Suprema de Justicia son electos por la Asamblea Legislativa, sólo los magistrados que integran la SC/CSJ son específicamente designados por la Asamblea Legislativa, en razón de las funciones y competencias de dicha Sala, mientras que el resto de magistrados se distribuyen —por propia decisión de la Corte— entre las diferentes salas.<sup>63</sup>

<sup>59</sup> Así se prevé en el artículo 131, C: “Corresponde a la Asamblea Legislativa: 19. Elegir por votación nominal y pública a los siguientes funcionarios: Presidente y Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Presidente y Magistrados del Tribunal Supremo Electoral, Presidente y Magistrados de la Corte de Cuentas de la República, Fiscal General de la República, Procurador General de la República, Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos y Miembros del Consejo Nacional de la Judicatura”.

<sup>60</sup> Inciso segundo, in fine, del artículo 186, C, ya transcrito.

<sup>61</sup> Inciso primero del artículo 173, C: “La Corte Suprema de Justicia estará compuesta por el número de Magistrados que determine la ley, los que serán elegidos por la Asamblea Legislativa, y uno de ellos será el Presidente. Este será el presidente del Órgano Judicial”.

<sup>62</sup> El inciso segundo del artículo 174, C, ya transcrito.

<sup>63</sup> Inciso segundo del artículo 173, C: “La ley determinará la organización interna de la Corte Suprema de Justicia, de modo que las atribuciones que le corresponden se distribuyan entre diferentes Salas”; desarrollado en el inciso segundo del artículo 4o., LOJ: “La Sala de lo Constitucional estará integrada por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia y cuatro Vocales designados por la Asamblea Legislativa. Las Salas de lo Civil y

47. No obstante la carga política que supone la designación parlamentaria de los magistrados integrantes de la SC/CSJ,<sup>64</sup> tal mecanismo se justifica en razón de la función ejercida, en el sentido de que dicha sala es titular de la potestad de decidir en definitiva sobre el control constitucional de actos emanados de entidades que gozan de legitimación democrática; por lo que es razonable atribuir legitimación democrática al quehacer de dicha Sala, que en todo caso debe reflejar la pluralidad social y el pluralismo ideológico de la comunidad.<sup>65</sup>

48. Sobre la forma de elección de los magistrados de la SC/CSJ no existe diferenciación con relación al resto de magistrados de la Corte Suprema de Justicia, el cual presenta dos características relevantes:

- a. En primer lugar, es un mecanismo que persigue la imparcialidad política de los magistrados, a través de propuestas del Consejo Nacional de la Judicatura, unas de propia decisión y otras derivadas de elecciones entre los abogados del país.<sup>66</sup>

de lo Penal estarán integradas por un Presidente y dos Vocales y la Sala de lo Contencioso Administrativo estará integrada por un Presidente y tres Vocales todos los que designará la Corte el primer día hábil del mes de enero de cada año, entre los demás Magistrados que la componen, las que podrán reorganizar cuando lo juzgue necesario y conveniente a fin de prestar un mejor servicio en la Administración de Justicia”.

<sup>64</sup> Síntoma de la incidencia de las agendas políticas en la SC/CSJ es, por ejemplo, la militancia o identificación partidaria de magistrados, o la apariencia —en ocasiones no refutada con contundencia— de utilizar la magistratura constitucional como “trampolín” a cargos políticos (por ejemplo, el magistrado Jorge Eduardo Tenorio, mientras ocupaba la presidencia de la SC/CSJ fue constantemente nombrado como posible candidato presidencial del FMLN para las elecciones de 1999. Sobre la incidencia de las agendas políticas en la magistratura constitucional, véase Villalobos, Joaquín, “Secuestros podrían ser una violación al Acuerdo de Paz”, *El Diario de Hoy*, 4 de junio de 2002, versión electrónica en [www.elsalvador.com](http://www.elsalvador.com), señalaba: “Por otro lado, el hecho de que los nombramientos de los magistrados de la Corte Suprema los realice la Asamblea Legislativa les da influencia a los partidos políticos sobre el Poder Judicial”. Fue ampliamente difundido por los medios de comunicación que el doctor Tenorio fue considerado por algunos miembros del FMLN como candidato a la Presidencia; otro ex magistrado de la Corte Suprema se convirtió en el coordinador general del FMLN y los conflictos internos de ARENA han tenido impacto al interior del máximo tribunal. Sería ingenuo decir que todo esto no ha influido en un proceso que tiene muchos ingredientes de carácter político.

<sup>65</sup> Sobre este aspecto, *cfr.* Favoreu, Louis, “Los tribunales constitucionales”, en *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica*, Madrid, Dykinson, 1997, p. 108; así como Häberle, Peter, *op. cit.*, nota 42, p. 167.

<sup>66</sup> Inciso tercero del artículo 186, C: “La elección de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, se hará de una lista de candidatos, que formará el Consejo Nacional de

- b. En segundo lugar, en la búsqueda tanto del mayor consenso político en la elección como para evitar el control de la SC/CSJ por una única fuerza política se exige mayoría calificada de 2/3 de los diputados electos para proceder a la elección del magistrado.<sup>67</sup>

49. La elaboración de listas de candidatos por el Consejo Nacional de la Judicatura (CNJ)<sup>68</sup> —ente con representantes de abogados, jueces y docentes de las facultades de derecho—,<sup>69</sup> para ser presentadas a la Asamblea Legislativa —en esencia— toma en cuenta los siguientes aspectos y procedimientos:

- a. Formulación del Registro especial de abogados elegibles para candidatos a magistrados de la Corte Suprema de Justicia.
- b. Remisión de nómina de por parte del CNJ a la Federación de Asociaciones de Abogados de El Salvador.
- c. Propuestas de candidaturas por asociaciones de abogados que tengan cien o más afiliados.

la Judicatura en los términos que determinará la ley, la mitad de la cual provendrá de los aportes de las entidades representativas de los abogados de El Salvador y donde deberán estar representadas las más relevantes corrientes del pensamiento jurídico”.

<sup>67</sup> Inciso segundo —in fine— del artículo 186, C, ya transcrito.

<sup>68</sup> El establecimiento del Consejo Nacional de la Judicatura está previsto en el artículo 187, C.: “El Consejo Nacional de la Judicatura es una institución independiente, encargada de proponer candidatos para los cargos de Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Magistrados de las Cámaras de Segunda Instancia, Jueces de Primera Instancia y Jueces de Paz”. Los integrantes de dicho Consejo son, a su vez, elegidos por la Asamblea Legislativa, mediante mayoría calificada: “Los miembros del Consejo Nacional de la Judicatura serán elegidos y destituidos por la Asamblea Legislativa con el voto calificado de las dos terceras partes de los diputados electos” (artículo 187, inciso tercero, C.).

<sup>69</sup> De conformidad al artículo 9o. de la Ley del Consejo Nacional de Judicatura —bajo el epígrafe “Integración”— el Pleno del CNJ, que es “el órgano superior de dirección y administración” del mismo, está “integrado por siete consejales propietarios, así: a) tres abogados de la república, propuestos por el gremio del abogados; b) un abogado docente de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador; c) un abogado docente universitario de las otras facultades, escuelas o departamentos de derecho de las universidades privadas del país, debidamente autorizadas; d) un abogado propuesto por el Ministerio Público; y e) un miembro electo por los magistrados de cámaras de segunda instancia, jueces de primera instancia y jueces de paz. Cada Consejal tendrá su respectivo suplente, que será electo en la misma forma, por periodo igual y deberá reunir las cualidades requeridas para el propietario”.

- d. Elección de candidatos por parte de los abogados del país, en elecciones conducidas por la Federación de Asociaciones de Abogados de El Salvador.
- e. Comunicación del resultado electoral al CNJ, en orden de precedencia conforme al número de votos.
- f. Selección de candidatos propuestos directamente por el CNJ, que no pueden ser los mismos candidatos seleccionados en las elecciones de abogados.
- g. Elaboración y remisión de la lista general de candidatos a la Corte Suprema de Justicia, que comprende el triple del número de magistrados a elegir.
- h. Elección de magistrados por la Asamblea Legislativa.

50. Tal mecanismo de elección, esto es, la selección por la Asamblea Legislativa entre candidatos propuestos por el Consejo Nacional de la Judicatura y las asociaciones de abogados, así como mayoría calificada de dos tercios, se adoptó mediante las reformas constitucionales de 1991-1992; y es, en el plano teórico, una simbiosis de consenso político, tecnicismo y democracia,<sup>70</sup> pero ha resultado en la práctica sumamente deficiente y cuestionable, por varias razones:

- a. Las elecciones entre abogados se desarrollan en un ambiente electorero, con tintes propagandísticos y hasta demagógicos.
- b. El sectarismo en el Consejo Nacional de la Judicatura.
- c. Énfasis en los rasgos más negativos de la negociación política en la Asamblea Legislativa, ya que en lugar de la búsqueda del consenso,<sup>71</sup> la misma se ha caracterizado casi exclusivamente por el sistema de cuotas, determinando la elección por afinidad políti-

<sup>70</sup> Hernández Valiente, René, “Evolución de la jurisprudencia constitucional salvadoreña en la primera fase del proceso de paz 1994-1998”, *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Medellín, 1998, p. 166; hace mención de tal propósito de la reforma constitucional: “Para garantizar en mayor medida la apoliticidad en la escogencia y posibilitar la selección del elemento más idóneo, se establece que la elección se haga por la Asamblea Legislativa de dos listas: una, propuesta por el Consejo Nacional de la Judicatura y otra, por las asociaciones de abogados de El Salvador donde estén representadas las diferentes corrientes del pensamiento jurídico”.

<sup>71</sup> Sobre la importancia del consenso político como instrumento de legitimidad democrática de la jurisdicción constitucional, Pérez Tremps, Pablo, *Escritos sobre justicia constitucional*, México, Porrúa, 2005, p. 62.

ca,<sup>72</sup> lo que ha conducido a retrasar o a adelantar la elección de los magistrados, o forzar a un acuerdo alrededor del candidato más “potable” para los partidos mayoritarios, seleccionado en ocasiones como salida necesaria al impasse político de la negociación.

### 5. Estatuto de los magistrados

51. Cuatro aspectos determinan el estatuto de los magistrados de la SC/CSJ: requisitos o condiciones de elegibilidad; inhabilidades e incompatibilidades; privilegios constitucionales, y causales de cesación.

52. Los requisitos para ser magistrado de la SC/CSJ no se diferencian de los requisitos de magistrado de la Corte Suprema de Justicia,<sup>73</sup> los que se esquematizan así:

- a. Nacionalidad, en tanto debe ser salvadoreño por nacimiento.<sup>74</sup>
- b. Edad, en el sentido que debe ser mayor de 40 años.
- c. Estado seglar, esto es, no perteneciente al clero.
- d. Formación jurídica, dado que debe ser “abogado de la república”.

<sup>72</sup> Sobre esta problemática, Núñez Rivero, Cayetano y Montecino Giralt, Manuel, *op. cit.*, nota 25, p. 369, comentan: “Desgraciadamente el sistema no ha producido los resultados esperados, ya que ha degenerado en un sistema de reparto de cuotas —llamado por la doctrina italiana *lotazzione*— en el que el debate y la discusión en la Asamblea Legislativa sobre la idoneidad de los candidatos se ha convertido en un acuerdo privado entre los principales partidos sobre el número de miembros que a cada uno corresponde designar”. Para tener presente que se trata de un problema generalizado, *cfr.*, por ejemplo, respecto de Alemania, Häberle, Peter, *op. cit.*, nota 43, p.149; respecto de España, Alzaga Villaamil, *op. cit.*, nota 44, p. 177; y respecto de Italia, tanto Pizzorusso, Alessandro, “La justicia constitucional en Italia”, *Teoría y Realidad Constitucional*, Madrid, núm. 4, 1999, como Pesole, Luciana, “La composición pluralista y no representativa de la Corte Constitucional italiana”, *Revista de Derecho*, Valdivia, vol. XVII, diciembre de 2004.

<sup>73</sup> Previstos en el artículo 176, C: “Para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia se requiere: ser salvadoreño por nacimiento, del estado seglar, mayor de cuarenta años, abogado de la República, de moralidad y competencia notorias; haber desempeñado una Magistratura de Segunda Instancia durante seis años o una judicatura de Primera Instancia durante nueve años, o haber obtenido la autorización para ejercer la profesión de abogado por lo menos diez años antes de su elección; estar en el goce de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los seis años anteriores al desempeño de su cargo”.

<sup>74</sup> Artículo 90, C.

- e. Prestigio, al que se refiere la Constitución con la frase “de moralidad y competencia notorias”.
- f. Experiencia en el ámbito jurídico, sea a través del ejercicio de la judicatura (6 años en tribunal de 2a. instancia o 9 años en tribunal de 1a. instancia), sea mediante un lapso mínimo (10 años) de contar con la autorización para el ejercicio de la abogacía.
- g. Conservación de los derechos de ciudadanía,<sup>75</sup> al menos en los 6 años previos al desempeño del cargo de magistrado.

53. Cabe aclarar que los requisitos para ser magistrados deben entenderse explícita y taxativamente determinados en la Constitución, por lo que ninguna ley puede disponer requisitos adicionales, sea de manera directa (*v. gr.*, la exigencia de solvencia tributaria ante la Hacienda pública)<sup>76</sup> o indirecta (*v. gr.*, retiro forzoso a determinada edad).<sup>77</sup>

54. La Constitución prevé una inhabilidad de carácter familiar para acceder al cargo de magistrado de la SC/CSJ, en tanto no pueden ser elegidos magistrados de la Corte Suprema de Justicia “los cónyuges ni los parientes entre sí, comprendidos dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad”.<sup>78</sup>

55. Las incompatibilidades de carácter profesional o funcionarial que la Constitución prevé respecto de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y, por tanto, aplicables a los integrantes de la SC/CSJ, persi-

<sup>75</sup> Sobre la suspensión y pérdida de los derechos de ciudadanía, *cfr.* artículos 74 y 75 de la C, respectivamente.

<sup>76</sup> Así, en la sentencia de las 11 h del 11 de marzo de 1970, dictada en los procesos acumulados de inconstitucionalidad núm. 1-70/2-70, la Corte Suprema de Justicia (que era competente, a esa época, para conocer de los procesos de inconstitucionalidad) dispuso: “Las cualidades para ser magistrado de la Corte Suprema de Justicia y cámaras seccionales, presidente y magistrados de la Corte de Cuentas de la República, fiscal general de la República, procurador general de pobres y gobernadores políticos departamentales, están taxativamente enumerados en los artículos 86, 131, 98 en relación con el 88 y 102, de la Constitución Política; por lo que, al exigir el artículo 71 de las disposiciones generales de la Ley de Presupuesto General y de Presupuestos Especiales de Instituciones Oficiales Autónomas otros requisitos no previstos por la Constitución, vulnera tanto las disposiciones mencionadas como el inc. 1o. del artículo 220, CP”.

<sup>77</sup> Así, aunque con una deficiente técnica motivadora, en la sentencia de las 9 h del 17 de noviembre de 1986, en el proceso de inconstitucionalidad núm. 2-86, la SC/CSJ estimó inconstitucional la fijación de edad de retiro forzoso para funcionarios cuyos requisitos aparecen consignados en la Constitución.

<sup>78</sup> Artículo 178, C.

guen tanto la independencia e imparcialidad judicial como la dedicación exclusiva a la magistratura; siendo aquéllas las siguientes:

- a. Los magistrados de la SC/CSJ no pueden ser candidatos a diputados.<sup>79</sup>
- b. La magistratura es incompatible con la calidad de funcionario de los otros órganos del Estado, excepto la de docente y la de diplomático en misión transitoria (artículos 188, C y 31, LOJ).<sup>80</sup>
- c. La calidad de magistrado es incompatible con el ejercicio de la abogacía y del notariado,<sup>81</sup> noción que debe entenderse como constitutiva de prohibición de ejercicio liberal de la profesión, esto es, prohibición de asesoría, gestión, patrocinio, postulación o representación de clientes,<sup>82</sup> por lo que resulta altamente criticable que la Corte Suprema de Justicia haya validado la pertenencia de magistrados a despachos o bufetes colectivos.<sup>83</sup>
- d. El presidente de la SC/CSJ no puede ser candidato a presidente de la República.<sup>84</sup>

56. Se echa de menos que la Constitución no haya previsto la incompatibilidad de la magistratura de la Corte Suprema de Justicia con el ejercicio de la política partidista, ni siquiera para cargos de dirección, en tanto que la misma podría coadyuvar a una imagen de independencia e imparcialidad judicial. Y, además, resulta que tal incompatibilidad sí se

<sup>79</sup> Artículo 127, núm. 1, C.

<sup>80</sup> Artículo 188, C.

<sup>81</sup> Artículo 188, C.

<sup>82</sup> Artículo 31, LOJ.

<sup>83</sup> En efecto, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia ha denegado recusaciones a magistrados integrantes de la SC/CSJ sobre la base de una comprensión excesivamente literalista —al grado de poco real— de las causales de recusación previstas en el Código de Procedimientos Civiles; *v. gr.*, la resolución de la Corte Suprema de Justicia, de las 11 h y 30 min del 6 de noviembre de 2003, mediante la cual se desestimó la recusación de un magistrado de la SC/CSJ, que formaba parte de un despacho de abogados al cual también pertenecía la apoderada del tercero beneficiado con el acto impugnado en el amparo, aduciendo que “para configurar la causal la ley señala que es necesario que el juez sea socio de una de las partes, sin extender el impedimento a la relación que puedan tener los funcionarios judiciales con los representantes de las partes”. No hay duda de que la literalidad de la disposición posibilita tal interpretación, pero también es cierto que tal resolución autorizó y admitió que un magistrado de la SC/CSJ sea socio de un despacho de abogados cuyos integrantes intervienen en procesos de amparo, a conocerse y decidirse precisamente ante dicha sala.

<sup>84</sup> Artículo 152, núm. 3, C.

ha previsto —pero a nivel legal—<sup>85</sup> para el resto de los juzgadores integrados en el Órgano Judicial.

57. Y es que resulta inviable —y hasta contradictorio— asumir la posibilidad de control constitucional por parte de un tribunal en el cual estén integrados miembros de la dirección de un partido político, sobre todo que a dicho tribunal corresponde —en esencia y de modo más relevante— el control de los actos legislativos, los que precisamente son resultado, en mucho, de decisiones de los partidos políticos.

58. Existen dos privilegios constitucionales conferidos a los titulares de las magistraturas de la Corte Suprema de Justicia: *antejuicio* ante la Asamblea Legislativa ante el cometimiento de delitos,<sup>86</sup> y *fuero procesal*, en tanto su procesamiento no corresponde a la jurisdicción común, sino que se atribuye a tribunales de mayor jerarquía judicial.<sup>87</sup>

59. La Constitución ha previsto que la Asamblea Legislativa puede, por mayoría calificada, destituir a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia,<sup>88</sup> sin excluir de tal supuesto a los integrantes de la SC/CSJ, por lo que, definitivamente, la Asamblea Legislativa cuenta con la potestad de destituir a los magistrados de la SC/CSJ, pero sólo por causas “previamente establecidas por la ley”.

60. La posibilidad de destitución de magistrados de la SC/CSJ por un órgano político que precisamente está sujeto al control de la SC/CSJ asemeja un claro riesgo de incoación de juicios políticos, lo que ciertamente es con-

<sup>85</sup> Artículo 26 de la Ley de la Carrera Judicial: “El ejercicio de un cargo de la Carrera es incompatible con la participación en política partidista; esto es, pertenecer a cuadros de dirección o ser representante de partidos políticos o realizar actividad proselitista”.

<sup>86</sup> Inciso primero del artículo 236, C: “El Presidente y Vicepresidente de la República, los Diputados, los Designados a la Presidencia, los Ministros y Viceministros de Estado, el Presidente y Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y de las Cámaras de Segunda Instancia, el Presidente y Magistrados de la Corte de Cuentas de la República, el Fiscal General de la República, el Procurador General de la República, el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, el Presidente y Magistrados del Tribunal Supremo Electoral, y los representantes diplomáticos, responderán ante la Asamblea Legislativa por los delitos oficiales y comunes que cometan”.

<sup>87</sup> Inciso segundo del artículo 236, C: “La Asamblea, oyendo a un fiscal de su seno y al indiciado, o a un defensor especial, en su caso, declarará si hay o no hay lugar a formación de causa. En el primer caso, se pasarán las diligencias a la Cámara de Segunda Instancia que determine la ley, para que conozca en primera instancia, y en el segundo caso, se archivarán. De las resoluciones que pronuncie la Cámara mencionada conocerá en segunda instancia una de las Salas de la Corte Suprema de Justicia, y del recurso que dichas resoluciones admitan, la Corte en pleno”.

<sup>88</sup> Inciso segundo del artículo 186, C, ya transcrito.

trario a la generalizada autonomía disciplinaria de esta clase de tribunales,<sup>89</sup> en el sentido de que sea el propio ente judicial el que determine la concurrencia de causas de terminación del mandato como magistrado.

61. Es importante aclarar que, en todo caso, la previsión constitucional de la potestad legislativa de destitución de los magistrados de SC/CSJ no significa, de ninguna manera, preeminencia del Poder Legislativo sobre la referida Sala, sino un control interórgano,<sup>90</sup> el cual, de ejercerse, deberá hacerse por motivos previamente contemplados en ley (hasta hoy día no emitidos por la Asamblea) y con garantías de defensa y protección judicial para el magistrado.

### 6. *Nombramiento del presidente*

62. El nombramiento del presidente de la SC/CSJ, que es al mismo tiempo presidente del Órgano Judicial y presidente de la Corte Suprema de Justicia, se realiza por la Asamblea Legislativa, en cada ocasión que le corresponda elegir magistrados de la Corte Suprema de Justicia,<sup>91</sup> esto es, cada tres años.

63. La designación legislativa del presidente de la SC/CSJ, quien además ejerce simultáneamente dos cargos judiciales, refleja una visión netamente presidencialista de la organización judicial, en detrimento de una perspectiva en beneficio del carácter colegiado de la citada Sala; sobre todo si se toma en cuenta que, por designaciones cada tres años, una misma persona puede reunir a lo largo de todo su periodo las figuras de magistrado y de presidente, y, además, ya que constitucionalmente está autorizada la reelección inmediata como magistrado, en abstracto una persona puede reunir en manera indefinida, por sucesivas reelecciones y designaciones, el cargo de presidente de la SC/CSJ.

64. En defecto del presidente de la SC/CSJ ejercen sus funciones los vocales de la SC/CSJ, en el orden de su designación,<sup>92</sup> el cual es determinado por la Asamblea Legislativa cada tres años.

<sup>89</sup> Sobre este punto, Rousseau, *op. cit.*, nota 52, p. 42.

<sup>90</sup> Así lo precisó la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, CIDH) en la sentencia del 31 de enero de 2001, en el caso de la destitución de magistrados del Tribunal Constitucional peruano (caso Aguirre Roca, Rey Terry Revoredo Marsano vs. Perú); disponible en el sitio web de la CIDH, [www.corteidh.or.cr](http://www.corteidh.or.cr).

<sup>91</sup> Inciso segundo del artículo 174, C, ya transcrito.

<sup>92</sup> Inciso segundo del artículo 2, LOJ: “En defecto del presidente de la Corte, ejercerán sus funciones los vocales de la Sala de lo Constitucional, en el orden de su designación”.

#### IV. DISEÑO FUNCIONAL

65. Con la expresión diseño funcional se hace a los elementos dinámicos de la operatividad y funcionamiento de la SC/CSJ, lo que significa abordar los siguientes aspectos: en un plano esencialmente interno: los requisitos y métodos para la toma de decisiones en la SC/CSJ, y en un plano básicamente externo: la mención de las competencias atribuidas a la SC/CSJ.

##### 1. Toma de decisiones

66. Respecto de los requisitos y métodos para la toma de decisiones en la SCn/CSJ corresponde abordar los siguientes aspectos:

- a. Integración para adopción de decisiones (quórum de integración, quórum de asistencia o quórum estructural).
- b. Votos necesarios para emisión de decisiones (quórum de decisión).
- c. Votos concurrentes y disidentes.
- d. Distribución o asignación de procesos.

67. Es indudable que la ausencia de disposición legal que determine un quórum de integración para la deliberación al interior de la SC/CSJ impone entender que ésta debe presentar un funcionamiento plenario, esto es, con el número de magistrados que la integran (cinco), sin embargo, existe una consolidada práctica (que estimamos *contra legem*) en razón de la cual la SC/CSJ, en la realidad, se integra única y exclusivamente con el número de magistrados cuyos votos son necesarios para la adopción de una sentencia.

68. A mayor abundamiento, en tanto legalmente sólo se ha previsto una división interna del trabajo de la SC/CSJ respecto de la sustanciación de los procesos (que puede ser conducida por el presidente de la Sala o por un magistrado que éste designe),<sup>93</sup> es obligado entender que para el resto de decisiones jurisdiccionales, la integración de la SC/CSJ a efecto de la deliberación y la toma de decisiones debe ser de cinco magistrados,

<sup>93</sup> La letra b del artículo 28, LOJ dispone que los “Presidentes de las salas de la Corte Suprema de Justicia tendrán las siguientes facultades: a) Llevar la sustanciación de los asuntos que se ventilen en la respectiva Sala; b) distribuir equitativamente el trabajo de la Sala entre los Magistrados, quienes tendrán a su cargo la depuración y sustanciación de los asuntos que les sean asignados”.

lo que se confirma por la circunstancia que en el supuesto de ausencia de uno o varios magistrados propietarios opera el mecanismo del magistrado suplente; sin embargo, la realidad es que la SC/CSJ se integra para la mayoría de sus decisiones con el número mínimo de votos necesarios para dictar una resolución.

69. Lo anterior significa que en la realidad de la operatividad de la SC/CSJ se han confundido dos nociones conceptualmente diferentes: integración del tribunal (quórum de integración o quórum estructural) y mayoría para la toma de decisión (quórum de decisión), aspecto éste que sí está expresamente regulado respecto de la Corte Suprema de Justicia.<sup>94</sup> Para distinguir tales conceptos es conveniente remitirse a la regulación legal sobre mayoría decisional en la SC/CSJ, en tanto aquélla se bifurca en razón de la especie de proceso constitucional en el cual se adopta la decisión:<sup>95</sup>

- a. Para la emisión de sentencia, sea definitiva o interlocutoria, en los procesos constitucionales de naturaleza abstracta (proceso de inconstitucionalidad y controversias en el proceso de formación de ley) se requieren cuatro votos favorables.
- b. Para la emisión de sentencia, sea definitiva o interlocutoria, en los procesos constitucionales de naturaleza concreta (amparo y *habeas corpus*) se requieren tres votos favorables.

70. Lo que legalmente está previsto como quórum de decisión se ha adoptado criterio de quórum de composición o integración de la SC/CSJ, lo que definitivamente constituye una práctica que no coincide con la naturaleza de un tribunal colegiado.<sup>96</sup> Así, en la realidad del funcionamiento

<sup>94</sup> Inciso primero del artículo 50, LOJ: “La Corte Suprema de Justicia en pleno, o Corte Plena, estará formada por todos los Magistrados que la conforman, y para poder deliberar y resolver deberá integrarse por el Presidente o quien haga sus veces y siete Magistrados por lo menos; para que haya resolución se necesita el número mínimo de ocho votos conformes, y en caso de empate el voto del Presidente será de calidad”.

<sup>95</sup> Inciso primero del artículo 14, LOJ: “La Sala de lo Constitucional en los procesos de inconstitucionalidad de leyes, decretos o reglamentos, o en las controversias y causas a que se refieren los artículos 138 y 182, atribución séptima, ambos de la Constitución, para pronunciar sentencia, sea ésta interlocutoria o definitiva, necesitará por lo menos cuatro votos conformes. En los procesos de Amparo o de Hábeas Corpus, para dictar sentencia definitiva o interlocutoria, necesitará por lo menos tres votos conformes”.

<sup>96</sup> En el estudio Acceso a la justicia en Centroamérica y Panamá. Justicia constitucional, *cit.*, nota 32, p. 63, como parte de las deficiencias identificadas en el rubro de organi-

de la SC/CSJ, la regla legal sobre mayoría de votos se ha entendido como indicativa que bastan las opiniones favorables de, según el proceso, tres o cuatro magistrados, quienes son los únicos que firman la sentencia, con lo que se desconoce —al menos en forma expresa— la opinión del magistrado o magistrados que no suscriben aquélla, dando la inadecuada impresión de una abstención por parte de éstos (legalmente está prohibido a un magistrado abstenerse)<sup>97</sup> o, lo que sería sumamente grave, que una decisión se haya adoptado con desconocimiento de uno o más de los magistrados integrantes de la SC/CSJ.

71. A esta peculiaridad del funcionamiento de la SC/CSJ —que constituye un inadecuado método de gestión judicial— coadyuva la circunstancia que, no obstante que de la legislación procesal común se deduce la obligación de consignar el nombre de los magistrados que con su voto han concurrido a formar la decisión,<sup>98</sup> la incólume práctica de la SC/CSJ es que en el texto de las sentencias no se consigna ni el nombre de los

zación de los despachos y métodos de gestión, se señala: Insatisfactoria deliberación y resolución de los asuntos sometidos a la jurisdicción, en la común hipótesis de su ejercicio por tribunales colegiados. Las opiniones apuntan... a las prácticas que debilitan la idea de un tribunal colegiado (esto se menciona en el caso de El Salvador).

<sup>97</sup> Inciso segundo del artículo 50, LOJ: “A ningún Magistrado le es permitido abstenerse de votar, salvo los casos de excusas o impedimento que en el acto calificará prudencialmente el Tribunal. Sin embargo, si alguno se abstuviere, se entenderá que su voto es negativo, más si esto no fuere posible por la naturaleza del asunto, deberá considerarse que el Magistrado se adhiere a la mayoría de los votantes”. Esta regla es de antigua data, pues aparece en el inciso segundo del artículo 1076 del Código de Procedimientos Civiles: “A ningún Magistrado le es permitido abstenerse de votar, salvo los casos de excusa o impedimento que en el acto calificará prudencialmente el Tribunal. Sin embargo, si alguno se abstuviere, se entenderá que su voto es negativo, más si esto no fuese posible por la naturaleza del asunto, deberá considerarse que el Magistrado se adhiere a la mayoría de los votantes”.

<sup>98</sup> Artículo 1083 del Código de Procedimientos Civiles: “Las sentencias se redactarán por turno por los Magistrados de la Corte Plena y de las respectivas Cámaras, y serán examinadas y firmadas por todos los que hubieren tomado parte en la deliberación del asunto, aun por el Magistrado que hubiere disentido; pero deberá hacerse constar al fin de la resolución y antes de las firmas, el nombre de los Magistrados que han concurrido con su voto a formarla. El Magistrado que hubiere disentido deberá inmediatamente consignar su voto, con las razones en que se funde, a continuación de la sentencia, firmado por él y autorizado por el Secretario. Se consignaran, asimismo, inmediatamente a continuación de las sentencias y con las mismas formalidades, las razones especiales que algunos de los Magistrados que han concurrido a formar resolución, hubieren tenido para emitir su voto, y que no se hubieren insertado en ella. También se observará el inciso anterior cuando las sentencias lleven medias firmas”.

magistrados que han intervenido en la supuesta deliberación para la toma de decisión ni el nombre de los magistrados que han votado a favor de ella (sólo aparecen las firmas).

72. Un aspecto adicional que sobre el funcionamiento de la SC/CSJ merece destacar —dada su diferencia con generalizadas prácticas de los tribunales colegiados, sobre todo en los tribunales constitucionales—<sup>99</sup> es la ausencia de consignación del magistrado ponente, con lo que se desconoce el magistrado que propuso el sentido y contenido de la decisión.

73. No existe previsión legal específica sobre votos concurrentes, particulares, salvados o disidentes, sin embargo, dado que se prevé un quórum de decisión distinto del número de magistrados que integran la SC/CSJ, en plena coherencia con el derecho procesal común<sup>100</sup> se ha aceptado la posibilidad del disenso de uno o más de los magistrados y, por consiguiente, es factible la formulación de votos concurrentes, particulares o disidentes.<sup>101</sup>

74. Sobre la designación de magistrados para la sustanciación de los procesos, que es la única previsión legal de distribución de trabajo entre magistrados al interior de la SC/CSJ, lamentablemente no ha existido el desarrollo de un sistema de trabajo, al grado que la práctica sobre designaciones, por un lado, no es constante en el tiempo y, por otro lado, carece de carácter objetivo.

75. Es importante señalar que la SC/CSJ cuenta con el apoyo de —para ocupar una expresión omnicompreensiva— *servicios jurídicos*<sup>102</sup> que,

<sup>99</sup> Rousseau, Dominique, *op. cit.*, nota 52, pp. 47 y 48.

<sup>100</sup> Artículo 1083 del Código de Procedimientos Civiles ya transcrito.

<sup>101</sup> Sobre la problemática de los votos particulares de los jueces constitucionales, véase Häberle, Peter, *op. cit.*, nota 42, pp. 384 y ss., *id.*, *op. cit.*, nota 43, pp. 151 y ss., quien califica el voto particular como “jurisprudencia alternativa” y “refrendo de la concepción de la Constitución como proceso público”; y, además, Rousseau, Dominique, *op. cit.*, nota 52, pp. 50 y 51, y Schlaich, Klaus, “El Tribunal Constitucional Federal alemán”, en Favoreu *et al.*, *Tribunales constitucionales europeos y derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1984, pp. 147 y ss., quien distingue entre opinión individual, opinión discrepante y opinión separada.

<sup>102</sup> Se utiliza esa expresión para englobar una serie de denominaciones de cargos que materialmente realizan la misma función: asesores (designados mediante contrato, en tanto no aparece dicho cargo en la Ley de Salarios), asistentes, colaboradores jurídicos, colaboradores, técnicos, etcétera. En realidad, de todas esas denominaciones, la LOJ sólo prevé los colaboradores jurídicos, con las obligaciones previstas en el artículo 92: “1a. Hacer en los procesos la relación de los hechos; 2a. Dar cuenta al Tribunal, antes de hacer la relación, de lo siguiente: a) de todo vicio u omisión substancial que notaren en los

sin constituir un cuerpo de funcionarios, son personas con formación en derecho (abogados o estudiantes de la licenciatura en ciencias jurídicas) que están a cargo del estudio de los casos, investigación de antecedentes y de doctrina, y, lo más relevante, con la tarea de preparar proyectos de la resolución a adoptarse.

76. De las consideraciones hechas sobre el método de decisión al interior de la SC/CSJ aparece indispensable —y urgente— que se establezcan prácticas, sistemas y metodologías que posibiliten:

- a. Por un lado, la efectiva realización del principio de colegialidad<sup>103</sup> en el funcionamiento de la SC/CSJ, en tanto actualmente dicha Sala opera más bien como un tribunal estrictamente pluripersonal, pero no colegiado.
- b. Por otro lado, la transparencia del funcionamiento del tribunal (sobre todo respecto del sistema de asignación de los procesos y el papel de los asistentes jurídicos).

## 2. Competencias

77. Las competencias de la SC/CSJ están en esencia constitucionalmente determinadas, pero no existe impedimento alguno que mediante ley se puedan atribuir competencias adicionales,<sup>104</sup> siempre y cuando —por supuesto— ello no afecte la exclusividad jurisdiccional ni suponga una negación de su calidad de ente jurisdiccional; sin embargo, la Ley de Pro-

procesos; b) de las infracciones de los tribunales, jueces, funcionarios y partes que han intervenido; 3a. hacer los estudios y trabajos que les encomiende el tribunal; 4a. guardar secreto en todos los asuntos relacionados con su cargo”.

<sup>103</sup> El principio de colegialidad de los órganos estatales comprende un cúmulo de expresiones o formalidades, tanto de naturaleza procedimental como material. Con relación a los aspectos procedimentales, el principio de colegialidad supone que, en principio, la formación de la voluntad del órgano es a través de un procedimiento que requiere que las deliberaciones y decisiones del cuerpo colegiado se realicen en sesión (que comprendería las fases de convocatoria, quórum, deliberación colectiva —esto es, debate o discusión— y decisión), esto es, con presencia de los miembros del tribunal al momento de la adopción de las decisiones; y, con relación a los aspectos materiales, la decisión es atribuida —in collegia— al órgano y, por tanto, es manifestación de la voluntad del ente colegiado (esto es, una única expresión de voluntad) y no de las voluntades de las personas que lo integran, al grado que no es posible advertir los aportes individuales que cada magistrado hace para la configuración y contenido de la decisión.

<sup>104</sup> Posibilidad expresamente prevista en el número 4o. del artículo 53, LOJ.

cedimientos Constitucionales no ha previsto regulación de dos procesos de creación constitucional: procedimiento de controversia en el proceso de formación de ley, y proceso para la suspensión y rehabilitación de derechos de ciudadanía.

78. En todo caso, a partir de la regulación constitucional<sup>105</sup> y legal<sup>106</sup> es factible determinar diversas clasificaciones de las competencias de la SC/CSJ, sumamente variables dependiendo del criterio de clasificación que se adopte; y, al respecto, del abanico de posibilidades clasificatorias resultan útiles dos: adoptando como criterio de clasificación el modo de control, y adoptando como criterio de clasificación el propósito esencial del proceso.

79. En tanto el modo de control constitucional puede bifurcarse en abstracto y concreto, a partir de esta división puede clasificarse la competencia de la SC/CSJ en:<sup>107</sup>

- a. *Procesos de control abstracto*, que existe en la controversia entre los poderes Legislativo y Ejecutivo en el proceso de formación de ley<sup>108</sup> y en el proceso de inconstitucionalidad,<sup>109</sup> tanto si se inicia

<sup>105</sup> Inciso primero del artículo 174, C, ya transcrito.

<sup>106</sup> Artículo 53, LOJ: “Corresponde a la Sala de lo Constitucional: 1o. Conocer y resolver los procesos constitucionales siguientes: a) el de inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos; b) el de amparo; c) el de exhibición de la persona; 2o. resolver las controversias entre el Órgano Legislativo y el Órgano Ejecutivo, a que se refiere el artículo 138 de la Constitución; 3o. conocer de las causas mencionadas en la atribución 7a. del artículo 182 de la Constitución; 4o. las demás atribuciones que determinen las leyes”.

<sup>107</sup> Esta clasificación tiene semejanza con la que se indicó por la SC/CSJ en la resolución de las 10 h y 30 min del 2 de septiembre de 1998, en el proceso de inconstitucionalidad núm. 12-98.

<sup>108</sup> Artículo 138, C: “Cuando la devolución de un proyecto de ley se deba a que el presidente de la República lo considera inconstitucional y el Órgano Legislativo lo ratifica en la forma establecida en el artículo que antecede deberá el Presidente de la República dirigirse a la Corte Suprema de Justicia dentro del tercer día hábil, para que ésta oyendo las razones de ambos, decida si es o no constitucional, a más tardar dentro de quince días hábiles. Si la Corte decidiere que el proyecto es constitucional, el Presidente de la República estará en la obligación de sancionarlo y publicarlo como ley”. En la Ley de Procedimientos Constitucionales no se ha previsto el desarrollo de este procedimiento y especificación sobre los efectos y modalidades de la decisión.

<sup>109</sup> Artículo 183, C: “La Corte Suprema de Justicia por medio de la Sala de lo Constitucional será el único tribunal competente para declarar la inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos, en su forma y contenido, de un modo general y obligatorio, y podrá hacerlo a petición de cualquier ciudadano”. Esta disposición prácticamente se repite en el inciso primero del artículo 2o. de la Ley de Procedimientos Constitucionales.

por demanda<sup>110</sup> como si su iniciación es por remisión de certificación de resolución declarativa de inaplicabilidad,<sup>111</sup> que es la potestad central de la SC/CSJ.<sup>112</sup>

- b. *Procesos de control concreto*, que son el amparo,<sup>113</sup> el *habeas corpus*<sup>114</sup> y los procesos de suspensión, pérdida y rehabilitación de derechos de ciudadanía.<sup>115</sup>

80. Otra clasificación de las competencias de la SC/CSJ es la que resulta a partir del fin esencial de cada proceso, existiendo —desde esa perspectiva— un trípode competencial:

<sup>110</sup> Artículo 6o., Pr. Cn.

<sup>111</sup> Artículos 77-E y 77-F, Pr. Cn.

<sup>112</sup> Para Favoreu, Louis, *Los tribunales constitucionales*, Barcelona, Ariel, 1994, p. 35, el control abstracto de la ley es la “atribución central común” de los tribunales constitucionales.

<sup>113</sup> Inciso primero del artículo 247, C: “Toda persona puede pedir amparo ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia por violación de los derechos que otorga la presente Constitución”. Esta disposición se repite en el artículo 3o., Pr. Cn.: “Toda persona puede pedir amparo ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, por violación de los derechos que le otorga la Constitución”.

<sup>114</sup> La previsión constitucional de este proceso es tanto el inciso segundo del artículo 11, C: “La persona tiene derecho al Hábeas Corpus cuando cualquier individuo o autoridad restrinja ilegal o arbitrariamente su libertad. También procederá el Hábeas Corpus cuando cualquier autoridad atente contra la dignidad o integridad física, psíquica o moral de las personas detenidas”; como el inciso segundo del artículo 247, C: “El hábeas corpus puede pedirse ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia o ante las Cámaras de Segunda Instancia que no residen en la capital. La resolución de la Cámara que denegare la libertad del favorecido podrá ser objeto de revisión, a solicitud del interesado, por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia”. Con relación a este proceso, la Ley de Procedimientos Constitucionales aparentemente lo prevé como una especificación del proceso de amparo, noción que deriva del artículo 4o., Pr. Cn.: “Cuando la violación del derecho consista en restricción legal de la libertad individual, cometida por cualquier autoridad o individuo, la persona agraviada tiene derecho al hábeas corpus, ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia o ante las Cámaras de Segunda Instancia que no residan en la capital”.

<sup>115</sup> Si bien el artículo 182, núm. 7, C dispone que es atribución de la Corte Suprema de Justicia, “Conocer de las causas de suspensión o pérdida de los derechos de ciudadanía en los casos comprendidos en los ordinales 2 y 4 del artículo 74 y en los ordinales 1, 3, 4 y 5 del artículo 75 de esta Constitución, así como de la rehabilitación correspondiente”, lo cierto es que en una interpretación integrada y coherente con el inciso primero del artículo 174, C., la suspensión, pérdida y rehabilitación de los derechos de ciudadanía es competencia exclusiva de la SC/CSJ. Sobre las causas de suspensión y pérdida de los derechos de ciudadanía, *cfr.* artículos 74 y 75, C.

- a. *Protección de derechos fundamentales* —que constituye el área denominada jurisdicción constitucional de la libertad,<sup>116</sup> o también procesos constitucionales de la libertad o derecho procesal constitucional de las libertades—, relativa a los procesos de amparo, de *habeas corpus* y de suspensión, pérdida y rehabilitación de los derechos de ciudadanía.
- b. *Procesos de control normativo* que lo constituiría, básicamente, el proceso de inconstitucionalidad, aunque aquél también se puede efectuar a través de los procesos de amparo, *habeas corpus* y suspensión y pérdida de los derechos de ciudadanía.
- c. *Conflictos entre órganos constitucionales* (que pueden también denominarse conflictos entre entidades constitucionales o jurisdicción constitucional orgánica),<sup>117</sup> que correspondería la controversia entre los poderes Legislativo y Ejecutivo en el proceso de formación de ley.

81. De la relación hecha es prácticamente obligado advertir que el ámbito de competencia de la SC/CSJ constituye una competencia funcional,<sup>118</sup> en el sentido que se trata de un modo procesal de atribución de competencia (especificación de procesos sobre los que la SC/CSJ puede conocer y decidir) y no de la atribución de una materia jurídica específica.<sup>119</sup>

82. Y es que resultaría inexacto asegurar que a la SC/CSJ le está atribuida la “materia” constitucional, ya que, en primer lugar, la normativa constitucional, en razón de la supremacía que le caracteriza, debe —en

<sup>116</sup> Para una visión genérica de esta noción conceptual, véase Brage Camazano, Joaquín, *La jurisdicción constitucional de la libertad (teoría general, Argentina-México, Corte Interamericana de Derechos Humanos)*, México, Porrúa, 2005.

<sup>117</sup> Para una visión panorámica del contenido y alcance de este concepto, véase Fix-Zamudio, Héctor, “Breves reflexiones sobre el concepto y el contenido del derecho procesal constitucional”, en *Derecho procesal constitucional*, México, Porrúa, 4a. ed., 2003, pp. 292 y ss.

<sup>118</sup> Véase Guasp, Jaime, *Derecho procesal civil*, reimp. de la 3a. ed., Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1973, t. I, p. 127.

<sup>119</sup> En sentido semejante, refiriéndose al ámbito y modo de atribución de las competencias del Tribunal Constitucional español, Aragón, Manuel, “Comentario al artículo 161”, en Alzaga Villaamail, Óscar (dir.), *Comentarios a las leyes políticas: Constitución Española de 1978*, Edersa, 1988, t. XII, pp. 167-169; *id.*, “La justicia constitucional en el siglo XX. Balance y perspectivas en el umbral del siglo XXI”, *La ciencia del derecho durante el siglo XX*, México, UNAM, 1998, p. 166.

sentido imperativo— ser aplicada en cualquier proceso y por cualquier entidad jurisdiccional, y, en segundo lugar, al no referirse el derecho constitucional a un sector específico del ordenamiento, la “materia” constitucional sólo puede precisarse en razón de la jerarquía normativa, y no por su contenido.

### 3. *Incurso: competencias administrativas*

83. La SC/CSJ no goza de competencias administrativas o gubernativas ni siquiera para la administración de sus propios asuntos, sino que, en tanto integrada en la Corte Suprema de Justicia, es ésta y el presidente de la misma —que, como se ha dicho, una misma persona reúne la calidad de presidente de Sala y presidente de la Corte Suprema de Justicia—, quienes ejercen tales competencias.

84. Tal circunstancia genera una situación realmente paradójica:

- a. Desde un punto de vista estrictamente jurídico, la SC/CSJ carece de independencia administrativa, lo que podría incidir en la independencia y autonomía de dicha Sala.
- b. Por otro lado, desde un punto de vista estrictamente administrativo, en tanto los magistrados de la SC/CSJ, dada su calidad de magistrados del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, tienen a su cargo un cúmulo de atribuciones administrativas,<sup>120</sup> sobre todo el presidente de la SC/CSJ en tanto presidente de la Corte Suprema de Justicia,<sup>121</sup> quien además tiene a su cargo el gobierno interior de la Sala y de la Corte plena,<sup>122</sup> ello genera que se atiendan mucho más los aspectos meramente administrativos y no los jurisdiccionales.

<sup>120</sup> En el artículo 51, LOJ se disponen, distribuidas en 19 apartados, al menos 35 funciones administrativas, que van desde el recibimiento de abogados y notarios, éstos últimos previos examen que hacen los magistrados, hasta emitir opiniones en solicitudes de indulto o conceder el exequátur, pasando por el manejo esencialmente gerencial del órgano judicial, como traslados y nombramientos de jueces, iniciativa y control del presupuesto y la designación “con el nombre de jurisconsultos salvadoreños, los establecimientos de propiedad nacional destinados para alojamiento de los Tribunales del país”.

<sup>121</sup> Artículo 27, LOJ.

<sup>122</sup> Artículo 25, LOJ: “El Gobierno y régimen interior de la Corte Suprema de Justicia estará a cargo de su Presidente, quien deberá velar porque se cumplan a este respecto las disposiciones de las leyes y reglamentos”.

85. La atribución de ingentes tareas administrativas a la Corte Suprema de Justicia incide negativamente en el manejo de los casos seguidos en la SC/CSJ, tanto en la carencia de prontitud en el trámite como en la efectiva participación de todos los magistrados en las decisiones adoptadas por aquella, por lo que desde hace varios años existen recomendaciones<sup>123</sup> y propuestas para trasladar al Consejo Nacional de la Judicatura las funciones administrativas de la Corte Suprema de Justicia, pero ésta se opuso rotundamente a dicha reforma y en los últimos tres años ha perdido prioridad política tal aspecto, por lo que no se visualiza un cambio que definitivamente es necesario.

<sup>123</sup> En el momento de su difusión se destacó la importancia de algunas de las recomendaciones contenidas en el Informe de la Comisión de la Verdad para El Salvador, denominado “De la locura a la esperanza: la guerra de los doce años en El Salvador”, rendido en 1993, sin embargo, con los años perdieron atención y prioridad política. Con relación a la administración de justicia, en dicho informe se destaca: precisamente la Comisión de la Verdad destacó: “Una de las necesidades más apremiantes de la democracia salvadoreña para consolidarse en un verdadero Estado de derecho es la transformación de su sistema judicial... 1. Una de las deficiencias más notorias del sistema judicial salvadoreño y que es esencial superar es la alta concentración de funciones en manos de la Corte Suprema de Justicia y, en particular, de su presidente como rector del Órgano Judicial. Esta concentración de funciones menoscaba seriamente la independencia de los jueces de instancias inferiores y de los abogados, en perjuicio del sistema en su conjunto. El origen formal de este problema es de orden constitucional, de manera que su solución pasa por un análisis de la conveniencia de modificar, por el procedimiento que la misma Constitución establece, las disposiciones pertinentes para que la Corte, sin perder su condición de máximo tribunal del país, no fuera, en cambio, la cabeza administrativa del Órgano Judicial. 2. Los jueces no deberían ser nombrados y removidos por la Corte Suprema de Justicia sino por un Consejo Nacional de la Judicatura independiente. 3. Cada juez debería responsabilizarse de la administración de los recursos del juzgado a su cargo, rindiendo cuentas al Consejo Nacional de la Judicatura. 4. La autorización para el ejercicio de la profesión de abogado o notario y la suspensión o sanción a dichos profesionales deberían ser funciones atribuidas a un ente especial independiente y no a la Corte Suprema de Justicia”. Más recientemente, la Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social, Fusades, presentó el estudio *Las instituciones democráticas en El Salvador: valoración de rendimientos y plan de fortalecimiento* (disponible en [www.fusades.com.sv](http://www.fusades.com.sv)), en el cual —entre varios aspectos— señala: “... existe una percepción generalizada de que el control que ejerce la Corte Suprema de Justicia sobre el resto de los jueces es pernicioso”.