

321
B 7833
1967
F. S. y e...
Cj. 2

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

Y

CIENCIAS SOCIALES

EL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD

TESIS DOCTORAL

PRESENTADA POR

CARLOS BOVE TICAS

COMO ACTO PREVIO DE SU INVESTIDURA ACADEMICA
PARA OBTENER EL TITULO DE

DOCTOR EN JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

SAN SALVADOR, EL SALVADOR, CENTRO AMERICA



AGOSTO DE 1967.

378.7284
UES-T.O.
B663r
1967



INVENTARIO: 10108219

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

RECTOR:

Dr. ANGEL GOCHEZ MARIN

SECRETARIO GENERAL

Dr. GUSTAVO ADOLFO NOYOLA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DECANO:

Dr. RENE FORTIN MAGAÑA

SECRETARIO

Dr. FABIO HERCULES PINEDA.

P R O L O G O

C A P I T U L O I

T I T U L O I

CONCEPTO DE CONSTITUCION, CONCEPTO DE CONSTITUCION REAL, CONCEPTO DE CONSTITUCION FORMAL, CONCEPTO DE CONSTITUCION EN SENTIDO MATERIAL. - PARTES DE LA CONSTITUCION, CONCEPTO DE CONSTITUCION SEGUN LAS PARTES EN QUE SE DIVIDE LA MISMA.

T I T U L O II

CONSTITUCIONES ESCRITAS Y CONSUETUDINARIAS, CODIFICADAS Y DISPERSAS. CONSTITUCIONES RIGIDAS Y FLEXIBLES. CONSTITUCIONES OTORGADAS, PACTADAS, DEMOCRATICAS E IMPUESTAS.

T I T U L O III

LAS GARANTIAS DEL ORDEN CONSTITUCIONAL EN NUESTRA CONSTITUCION POLITICA Y LEY DE PROCEDIMIENTOS CONSTITUCIONALES.

C A P I T U L O II

EL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. ANTECEDENTES HISTORICOS. CONCEPTO. SU FUNDAMENTO. NATURALEZA DE LA DECLARATORIA DE INCONSTITUCIONALIDAD.

C A P I T U L O III

EL PROCESO DE INCONSTITUCIONALIDAD SEGUN LA CONSTITUCION POLITICA Y LEY DE PROCEDIMIENTOS CONSTITUCIONALES, QUIENES TIENEN FACULTAD PARA INTERPONERLO, ANTE QUIEN SE INTERPONE, REQUISITOS FORMALES. TRAMITACION DEL RECURSO. FALLO, PUBLICACION DEL FALLO.

JURADOS QUE PRACTICARON LOS EXAMENES PRIVADOS

CIENCIAS SOCIALES, CONSTITUCION Y LEGISLACION LAORAL

Presidente: Dr. Reynaldo Galindo Pohl
Primer Vocal: Dr. Marcos Gabriel Villacorta
Segundo Vocal: Dr. Javier Angel

LEYES SUSTANTIVAS CIVILES, PENALES Y MERCANTILES

Presidente: Dr. Manuel Arrieta Gallegos
Primer Vocal: Dr. Miguel Antonio Granillo
Segundo Vocal: Dr. José Ernesto Criollo

LEYES PROCESALES Y ADMINISTRATIVAS

Presidente: Dr. Francisco Arrieta Gallegos
Primer Vocal: Dr. Luis Alonso Posada
Segundo Vocal: Dr. Jorge Alberto Hernández

ASESOR DE TESIS

Licenciado Rafael Meza Delgado

TRIBUNAL EXAMINADOR DE TESIS

Presidente: Dr. Guillermo Manuel Ungo
Primer Vocal: Dr. José Enrique Silva
Segundo Vocal: Dr. Salvador Navarrete Azurdia

Dedico esta Tesis:

A la memoria de mi padre

Alberto Bove

así como a la digna señora,

Angela Ticas v. de Bove,

que Dios me concedió el honor de tener por madre.

A ella que con sus sacrificios y esfuerzos materiales; así como con su aliento espiritual me ha acompañado paso a paso en la dura forja de un ideal:

"Ser Abogado".

Recibe madre este triunfo que ahora te ofrendo, el cual no es más que tu Victoria.

Con todo cariño y estimación,

a mis tías:

Virgina Ticas de Mandujano

Josefina de Meléndez y

Lidia de Bove;

Así como a mi tío:

Gaetano Bove.

C A P I T U L O I V

EFFECTOS DE LA DECLARATORIA DE INCONSTITUCIONALIDAD.

C A P I T U L O V

EL PROCESO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN LA PRACTICA. JURISPRUDENCIA DE NUESTRA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

C A P I T U L O V I

BREVES COMENTARIOS SOBRE LOS SISTEMAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN OTRAS LEGISLACIONES.

F R O L O G O

Diversas ciencias, entre ellas la Historia, Sociología y Antropología entre otras, nos hablan del desenvolvimiento del hombre sobre la tierra, su lucha por la supervivencia, guiado por el instinto de conservación en un medio ambiente hostil y primitivo; de su posterior asociación con otros semejantes compelido por la necesidad de afrontar en conjunto los múltiples problemas superiores a su capacidad individual para resolverlos solo y su sucesiva evolución social en grupos cada vez más numerosos hasta llegar a formar en esa etapa, la Confederación de Tribus.

De esa época al aparecimiento del Estado Moderno han transcurrido varios milenios en los cuales se ha desarrollado la humanidad, cuyo paso al través de la historia ha quedado grabado por las civilizaciones que desde la antigüedad hasta nuestros días han florecido en diversos puntos del globo y de sus respectivas culturas que nos han legado.

En forma mas concreta y siempre dentro de las Ciencias Sociales, tenemos la Teoría del Estado, la cual entre otras cuestiones y al abordar el origen y desarrollo del Estado, nos habla: de la Polis Griega, de la Civitas Romana, de las Ciudades Estado y de los Estamentos en la edad media (Clases formadas por los señores de la nobleza y clero) del surgimiento de las primeras naciones caracterizadas por un mismo idioma, unas mismas costumbres iguales antecedentes históricos, una misma religión y por lo que podíamos decir un mismo sentir nacional; cuando las Ciudades Estado, se unen bajo la égida de un soberano, con poderes absolutos, lo que origina la creación de las monarquías absolutas; luego el nacimiento y la estructuración del Estado Moderno, con la transformación de dichas monar-

quías en constitucionales en Europa y posteriormente el de las Repúblicas Independientes en América.

Los primeros principios de Derecho Constitucional hacen su aparición cuando en Inglaterra, los señores feudales ya cansados de las cargas y obligaciones impuestas por sus soberanos le impusieron a su vez al Rey Juan sin Tierra, "La Carta Magna", en el año de 1215, documento que fué aceptado por éste.

Expresa el Profesor Mario Bernaschina González en su Manual de Derecho Constitucional, Tomo lo., 2a. Edición publicada por Editorial Jurídica de Chile, año 1955, que "En dicha carta se reconocen los derechos del clero y de la nobleza ejercidos antes de su promulgación.- El monarca quedaría privado de la facultad de imponer tributos sin el consentimiento del Consejo General del Reino; además el Rey no podría juzgar a los nobles y eclesiásticos ya que éstos tendrían Tribunales Especiales, de sus propios pares; la iglesia sería libre en Inglaterra; asimismo establece la Carta Magna, por último interesantes prohibiciones para el embargo de la tierra de los deudores y fiadores solventes, como asimismo, pide moderación en la aplicación de las penas de multas.- Después figuran la Carta de 1225 y la Constitución de las Cartas, de 1297, hecha por Eduardo lo.

Más tarde, en 1628 se aprueba por el Rey Carlos lo., la Petición de Derechos, la nobleza y alto clero solicitaron del Rey el reconocimiento expreso de ciertas prácticas que se habían violado en algunas ocasiones; esta ley viene a ser una nueva ratificación de la costumbre, reconociendo la existencia del Parlamento como Organó Legislativo.

Al advenimiento de Guillermo de Orange, en 1689, se promulgó el

"Bill of rights" o "Declaración de Derechos". El preámbulo decía: En atención a que los Lores espirituales y temporales y los comunes congregados en Westminster representando válida, plena y libremente a todas las clases del pueblo de este reino, que constituyen plena y libremente el cuerpo representativo de la nación, tomando en consideración los medios mejores para que en lo sucesivo no corran peligro inminente de ruina la religión, las leyes y las libertades, declara desde luego lo siguiente: como hacían sus antepasados en idénticas circunstancias "El Rey no podrá suspender las leyes ni legislar; sólo el Parlamento podrá imponer tributos y autorizar el mantenimiento de un ejército; se aseguraba la libertad de las elecciones del Parlamento y la inviolabilidad de sus miembros por las opiniones que emitieren en el ejercicio de su cargo".

Se nota en dicho documento la influencia del constitucionalista John Locke.

Con el transcurso de los años el magno consejo se transformó en un Parlamento Bicameral, una Cámara formada por los grandes dignatarios eclesiásticos y nobles y otra Cámara popular conocida con el nombre de "Cámara de los Comunes".

Sigue diciendo el tratadista chileno antes citado en su obra ya referida que también contribuyó "al movimiento constitucionalista la Independencia de los Estados Unidos de Norte América ocurrida el 4 de Julio de 1776 lo que dió lugar a su Declaración de Independencia", así como al nacimiento de las constituciones particulares de las primitivas trece colonias todo lo cual se puede concretar en el grandioso documento político jurídico que contiene la más antigua Constitución Federal escrita del año de 1787.

En tales documentos se reflejan las tesis de los grandes filósofos del Siglo XVIII en especial las de Locke, Montesquieu y Rousseau. Los franceses tomaron como modelo estas declaraciones y repitieron su texto - casi a la letra en su memorable "Declaración de los Derechos del hombre y del ciudadano", en 1789.

En la elaboración de la Constitución Federal de los Estados Unidos de Norte América tuvieron destacada actuación los distinguidos Próceres: Thomas Jefferson, George Washington, Benjamín Franklin y Alexander - Hamilton.

Como vemos por la breve relación histórica que antecede ha sido difícil y largo el sendero recorrido por el hombre para llegar a la estructuración del estado moderno, en el que se concretan y plasman el pensamiento político social de los grandes filósofos y Estadistas de los siglos XVIII y XIX.

La institución del Estado presenta entre sus características esenciales el estar regido por un orden jurídico cuyas bases fundamentales se encuentran en su Constitución Política que puede estar escrita o no como es el caso de Inglaterra regida por el Common Law "Derecho Común" en la cual se encuentran establecidos los principios y normas jurídicas que regulan la organización y funcionamiento del mismo, así como los derechos y obligaciones de los gobernados frente al poder del Estado y de quienes lo ejercen.

Siendo en consecuencia la Constitución la Ley Suprema sobre la cual se asienta el orden jurídico, económico, político y social del Estado Moderno.

De los fines que este se proponga desarrollar y obtener, así se rá su orientación doctrinaria en los campos político, económico y social; concretizado en su Derecho.

Al respecto es necesario que determinemos que mientras no se encuente la fórmula ideal que satisfaga los anhelos de la humanidad, consideramos que un Estado de Derecho cumple sus fines cuando en su Constitu--ción garantiza los derechos del hombre tanto en lo individual como en lo social, buscando el equilibrio perfecto que haga posible para el ser humano "una existencia digna de ser vivida". (frase feliz del profesor Mario de la Cueva tomada de su Obra Derecho Mexicano del Trabajo-Tomo 1o.- Cuarta Edición.- Editorial Porrúa S.A. México- año 1954).

La realidad histórica Política Iberoamericana ha hecho impres--cindible la existencia en la Constitución de medios que propugnan ejercer en forma efectiva un control constitucional a efecto de evitar los abusos y arbitrariedades de las autoridades y funcionarios en el ejercicio de --sus cargos; manteniendo en sí el Orden Constitucional; el principio de legalidad en las actuaciones de éstos y salvaguardando los derechos establecidos en favor de los gobernados.

Estos medios que la misma Constitución establece son conocidos por el nombre de "Control Constitucional".

Entre las razones que me animaron a escribir sobre "El Recurso de Inconstitucionalidad" comprendido dentro del Derecho Constitucional - se encuentra en primer término la importancia y trascendencia que dicho Derecho contiene ya que como lo hemos examinado es en el mismo, donde se encuentran los fundamentos del Estado Moderno, que luego se ha hecho rea-

lidad en las diversas Constituciones de los innumerables Estados del Orbe.

En cuanto al tema escogido me surgió el deseo de hacer un poco de claridad sobre cuestión tan difícil y sobre la cual se ha escrito escasamente en nuestra bibliografía jurídica. Si con ello logro el fin propuesto queden satisfechos mis deseos.

C A P I T U L O P R I M E R O

T I T U L O I

CONCEPTO DE CONSTITUCION.- Antes de entrar en materia y por considerarlo de importancia haremos referencia a diversos conceptos que sobre el significado "Constitución" se han elaborado por los tratadistas de Derecho Constitucional y por último trataremos de dar un concepto propio.

Los más conocidos y principales son: el real, el formal, y el material.- (1) Es conveniente aclarar como presupuesto común a todos ellos y los más que puedan existir, que el término Constitución Política o simplemente de Constitución, como dice Schmitt, (2) se limita a la Constitución del Estado, ya que "en una acepción general de la palabra, todo, cualquier hombre y cualquier objeto, cualquier establecimiento y cualquier asociación, se encuentra de alguna manera en una "Constitución" y todo lo imaginable puede tener una "Constitución". De aquí no cabe obtener ningún sentido específico. Si se quiere llegar a una inteligencia hay que limitar la palabra "Constitución" a Constitución del Estado, es decir, de la unidad política de un pueblo".

CONCEPTO DE CONSTITUCION REAL.- Estima Lasalle (3) "Si la Constitución es la ley fundamental de un país, ésta, es una fuerza activa que hace, por un imperio de necesidad, que todas las demás leyes e instituciones jurídicas vigentes en el país, sean lo que realmente son, de tal modo que, a partir de ese instante, no puedan promulgarse, en ese país, aunque se quisiese, otras cualesquiera. Existe, entonces, en un país alguna fuerza activa y eficiente que influya de tal modo en todas las leyes hasta obligarlas a ser necesariamente, hasta cierto punto, lo que son y como son, sin permitirles ser de otro modo?"

(1) Cit. por el Dr. Francisco Bertrand Galindo en sus Apuntes de Derecho Constitucional publicado por la A.E.D., año 1965.

(2) y (3) Autores citados por el Dr. Bertrand Galindo en su obra ya referida.

Este considera que ese algo existe y son los factores reales de poder que rigen en una sociedad determinada".

Por ello Lasalle cree que "un rey a quien obedecen el ejército y los cañones es un fragmento de Constitución". Del mismo modo, piensa que una nobleza influyente, la gran burguesía, los banqueros, la pequeña burguesía y la clase obrera, son otros tantos fragmentos de Constitución. En suma, Lasalle sostiene que Constitución en un sentido real está formada por la suma de factores reales y efectivos de poder que rigen en la sociedad distinta de la Constitución escrita, a la que para distinguirla de la primera, él la denomina "La hoja de papel". Y termina afirmando que la verdadera Constitución de un país sólo reside en esos factores y que las escritas no son valederas ni duraderas mas que cuando dan expresión fiel a los factores de poder imperante en la realidad social". (4)

En conclusión tenemos pues que para determinar cual es la Constitución Real de un estado determinado hay que hacer no un análisis desde el punto de vista del Derecho si no que desde un punto social. Cuales son las fuerzas representativas del poder social y económico en un Estado?

CONCEPTO DE CONSTITUCION FORMAL.- Varios autores entre ellos Lasalle, Shmitt Herman Heller, (5), que le llama "Constitución Jurídica Destacada" y especialmente Hans Kelsen, han elaborado el concepto de Constitución formal y aunque discrepan en algunos puntos de vista, coinciden en que dicha Constitución se refiere a determinado tipo de ley que a diferencia de las ordi-

(4) Tomado de la Obra Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional Argentino y comparado por Segundo Linares Quintana-Parte General-Tomo 2o. Editorial Alfa-Buenos Aires-San Martín 693-1953.Cit.Apuntes de D.Constitucional por Dr.Francisco Bertrand Galindo, ya referido.

(5) Autores cit.por Dr.Francisco Bertrand Galindo en sus Apuntes ya citados.

narias, requieren ciertos requisitos especiales para su creación y reforma, pudiendo incluirse entre ellas, por razones políticas, ciertas normas que por su contenido no pertenecerían en rigor a la Constitución en sentido material, a pesar de revestir las formas de Ley Constitucional.- Así será -- Constitución en sentido formal toda ley que reúna las características que para tal clase de leyes se fijan en un Estado determinado.

CONCEPTO DE CONSTITUCION EN SENTIDO MATERIAL.- "Por otra parte, los autores antes citados señalan que hay determinadas leyes que por referirse a la Constitución de los organos superiores del Estado (Constitución en sentido estricto) y a las relaciones de los gobernados con el poder estatal (Constitución en sentido amplio), son por su propia naturaleza normas constitucionales en sentido material. Como se ve, la Constitución formal no necesariamente coincide con la Constitución material aunque generalmente la primera contiene a la segunda y, además, como ya se indicó, a diversas normas que aunque materialmente no son constitucionales, en un determinado momento histórico y en un determinado Estado, se considera conveniente darles el rango de normas constitucionales, a fin de evitar que sean reformadas o derogadas fácilmente por las legislaturas ordinarias. Por otra parte, algunos autores afirman que hay algunas normas de derecho constitucional -- materialmente hablando, que existen y norman la vida social de un pueblo aun cuando no esten contenidas en el documento que contiene a la Constitución formal. En nuestro sistema jurídico no se reconoce tal posibilidad; -- mas bien esas normas de contenido material-constitucional coincidirían con la Constitución real". (6).

(6) Cit. el Dr. Francisco Bertrand Galindo en sus Apuntes de Derecho Constitucional. Public. de la A.E.D. año 1965.

PARTES DE LA CONSTITUCION.- Dentro del derecho constitucional se ha reconocido que una Constitución consta de tres partes, a saber: orgánica, dogmática y sistemática.- La primera se refiere a lo que Kelsen llama Constitución en sentido estricto que coincide con la Constitución en sentido material, y se refiere únicamente a la organización del Estado y por consiguiente a la creación y organización de sus organismos máximos.- La segunda llamada también Constitución en sentido amplio, se refiere a las llamadas garantías individuales en las cuales se señalan las zonas de libertad de los gobernados que no pueden ser penetradas por la actividad de los gobernantes y la tercera parte se llama sistemática porque sus normas no son materialmente hablando constitucionales si no que determinan los sistemas que para resolver determinados problemas, especialmente sociales y económicos, adopta un estado determinado. Así en nuestra Constitución todas las disposiciones referentes a la organización de los poderes públicos, a la determinación de quienes son miembros o no del Estado que es lo que se llama "De los ciudadanos y los extranjeros", forman la parte orgánica. El título de las garantías individuales forma la parte dogmática y el resto forma la parte sistemática. (7)

CONCEPTO DE CONSTITUCION SEGUN LAS PARTES EN QUE SE DIVIDE LA MISMA. Hemos visto los principales conceptos que sobre la Constitución Política de un Estado se han dado por los autores más connotados de Derecho Constitucional y en el subtítulo que antecede hicimos referencia a las partes en que se considera dividida una Constitución.

Nos proponemos ahora elaborar y dar un concepto de Constitución atendiendo a las partes de que se compone la misma.

(7) Cit. por el Dr. Francisco Bertrand Galindo en sus Apuntes de Derecho Constitucional pub.p.la A.E.D. año 1965.-

En mi opinión Constitución es: un conjunto de principios y normas jurídicas que se encuentran debidamente ordenadas sistemáticamente -- en un determinado texto y excepcionalmente en diversos documentos, que -- se refieren a la fundamentación y organización del Estado; así como al -- funcionamiento del mismo. Y que también contienen los derechos y obliga-- ciones de los gobernantes y de los gobernados y de aquellos y éstos entre sí y señalan el sentido y fines de la Institución Estatal en la esfera de lo político, económico y social.

Unicamente quiero referirme al por que en el concepto antes -- transcrito hablo del hecho de que una Constitución puede encontrarse en diversos documentos, porque en Inglaterra la Constitución se dice que no es escrita y que está basada en el "Common Law" o "Derecho Común"; pero la verdad es que la misma como lo expliqué en el Prólogo de este trabajo se encuentra asentada en diversas cartas o "Bills" del Parlamento, que se han promulgado en diversas épocas de su historia legislativa. Por otra -- parte en Estados Unidos de Norte América a la primitiva Constitución fede-- ral se le han hecho varias y sucesivas enmiendas constitucionales surgi-- das de las necesidades que en diversas épocas de su historia han hecho im-- prescindibles tales reformas de parte del Congreso de la Unión Norte Ame-- ricana.

Con respecto al resto del contenido del concepto ya referido -- creo que ha quedado ya explicado con anterioridad.

T I T U L O II

CONSTITUCIONES ESCRITAS Y CONSUETUDINARIAS. CODIFICADAS Y DISPERSAS. CONSTITUCIONES RIGIDAS Y FLEXIBLES. CONSTITUCIONES OTORGADAS, PACTADAS, DEMOCRATICAS E IMPUESTAS.-

Atendiendo a si la Constitución se encuentra contenida en un solo texto, en contra posición a las Constituciones que han ido integrándose en forma fragmentaria como consecuencia de un largo proceso histórico y que -- tienen una forma indeterminada se clasifican en escritas y consuetudinarias o lo que es lo mismo codificadas y dispersas.

El hecho de que se encuentran escritas como dice el Dr. Francisco Bertrand Galindo en sus Apuntes de Derecho Constitucional a que antes me he referido "esto es ventajoso, en cuanto proporciona estabilidad a las normas constitucionales y además porque a toda ley escrita, las hace fácilmente demostrables, lo que no sucede con las leyes consuetudinarias, cuya existencia no siempre es fácil conocer ni probar. Las Constituciones Consuetudinarias dice el autor antes citado: "Son aquellas cuyas normas residen en la costumbre, no son consignadas en forma total en documentos escritos, aunque algunas partes de ellas si lo estan, por ejemplo la Constitución Inglesa -- tiene partes escritas y partes cuyas normas son mantenidas por la costumbre, esto es, la observancia de ciertos usos que por su repetición constante -- crean en los miembros del Estado y sus gobernantes la convicción de que son obligatorios".

CONSTITUCIONES RIGIDAS Y FLEXIBLES, Según el hecho de que una Constitución pueda o no ser reformada así se clasifican en rígidas y flexibles. En realidad no es aconsejable dentro de una técnica jurídica que una Constitución sea rígida, pues ésta obedece a una serie de factores del orden histórico,

político, económico y social que se vive en un Estado en un momento determinado y posteriormente si aquellas situaciones que fundamentaron la organización y funcionamiento de dicho Estado cambian por cambiar a su vez los factores que la originaron es lógico que se hace necesario una reforma de su carta fundamental; es por ello que no se puede sostener en forma absoluta la rigidez de un texto constitucional; es por ello que muchas Constituciones pueden ser reformadas en forma relativa dependiendo ello de varias exigencias establecidas por la misma para reformarse. Así tenemos que nuestra Constitución contiene el Art. 222 el cual expresa: "La reforma de esta Constitución sólo podrá acordarse por los dos tercios de votos de los representantes electos a la Asamblea Legislativa. En la resolución que se adopte, se puntualizará el Artículo o Artículos que hayan de reformarse y se incluirá el proyecto correspondiente. La resolución y proyecto de reformas, se publicarán en el Diario Oficial y volverán a tomarse en consideración en la Asamblea Legislativa siguiente. Si ésta lo ratifica, se convocará una Asamblea Constituyente para que, si lo tuviere a bien, decreta las reformas". En cambio las Constituciones flexibles (8) "como fácilmente se puede comprender son aquellas que no exigen ningún requisito especial para su reforma o sea que están sometidas en este punto a los mismos trámites que las leyes ordinarias. Desde luego variando el punto de vista en lugar de hablar de Constituciones absolutamente rígidas, relativamente rígidas y flexibles, podría hablarse de rígidas, relativamente flexibles y absolutamente flexibles".

CONSTITUCIONES OTORGADAS, PACTADAS, DEMOCRATICAS E IMPUESTAS. (9)

Esta clasificación atiende a la forma en que se originan las Constituciones y se pueden agrupar en cuatro grupos principales:

- (8) Cit. por el Dr. Francisco Bertrand Galindo en sus Apuntes de Derecho Constitucional, publicados por la A.E.D. en 1965.
- (9) Cit. en los mismos Apuntes.

1o.) Las otorgadas, como documentos mediante el cual el monarca - que detenta el poder absoluto y sin limitaciones concede por vía de gracia - al pueblo o grupos del mismo, algunas garantías o franquicias,

2o.) Pactadas. Las que resultan de una transacción o capitulación entre el monarca hasta entonces absoluto y el pueblo.

3o.) Democráticas. Las que reconociendo al pueblo como el conjunto de los miembros del Estado-Nacionales-, resultan del ejercicio de la soberanía popular manifestada a través de Asambleas o Parlamentos que legítimamente representan al pueblo; y

4o.) Impuestas. Las que son emitidas sin consulta popular por gobiernos de facto a través de Decretos Leyes, a fin de no suspender por completo la vida institucional del país."

T I T U L O I I I

LAS GARANTIAS DEL ORDEN CONSTITUCIONAL EN NUESTRA CONSTITUCION POLITICA Y LEY DE PROCEDIMIENTOS CONSTITUCIONALES.

Tal como lo dijimos en el Prólogo de esta tesis, tenemos que el ideal es un sistema de gobierno democrático constitucional en que toda la actividad o diversas actividades que desarrolla el Estado debe estar enmarcada dentro del imperio del Derecho; debe de ser de parte de los gobernantes obligación fundamental el mantener incólume la Constitución política mediante el aseguramiento del principio de supremacía de ésta respecto a la legislación y demás normas secundarias. Sin embargo sucede en la realidad que en muchas ocasiones los Poderes Constituidos por diversas razones, no respetan la ley constitucional. Es por ello que surge la necesidad im-

prescindible de que en una carta fundamental existan los medios idóneos, de Derecho, tendientes a hacer efectivo ese respeto a la Constitución sobre la actividad de los órganos estatales y la de éstos en sus relaciones con los gobernados.

Así el ciudadano o cualquier particular tendrá los medios necesarios para reclamar ante el organismo correspondiente el respeto y observancia de sus derechos consagrados en las garantías constitucionales por parte de las autoridades estatales encargadas o adscritas al órgano que ha cometido la violación a acuéllas, dejando sin efecto o restableciendo los hechos al estado que tenían antes de la transgresión a la ley suprema.

Sánchez Viamonte, (10) autor Argentino define la garantía como sigue: "Garantía es la Institución creada en favor del individuo, para que armado con ella pueda tener a su alcance inmediato el medio de hacer efectivo cualquiera de los derechos individuales que constituyen en conjunto la libertad civil y política. Todo derecho consagrado en la Constitución debe tener su correspondiente garantía para que sea efectivo mediante una acción institucional o derecho público".

(11) "Debe advertirse sin embargo que sólo merece el nombre de garantía la institución jurídica que constituye el amparo máximo de un derecho y este amparo debe ser siempre práctico, pues no podría llamársele garantía si aun queda al alcance de la iniciativa individual un campo de mayor jerarquía. Por eso garantía es en definitiva: el amparo o protección jurídica que el gobernado tiene para asegurar la efectividad de sus derechos frente al Estado como entidad jurídica y política con personalidad propia

(10) Autor citado por Dr. Pablo Mauricio Alvergue en su tesis doctoral intitulada "La Protección del Orden Constitucional en el Derecho Salvadoreño". Pub. enero 1962.

(11) Cit. por Dr. Pablo Mauricio Alvergue en su tesis doctoral ya dicha.

y sus autoridades, cuya actividad en todo caso se desempeña en el ejercicio del poder y en representación de la entidad estatal.

"La aparición del término "garantía" en el vocabulario del Derecho público corresponde exactamente al reconocimiento de la persona humana como titular de la libertad y de los derechos que la forman.

"Las garantías a que nos referimos en particular, tal como lo - hemos expresado antes, son aquellas que tienden a preservar la Constitución de las violaciones por parte de la actividad legislativa y de la aplicación abusiva por parte de los órganos del ejecutivo, de disposiciones o normas dictadas en contravención a la ley suprema. Por eso cuando un acto legislativo y por consiguiente normativo afecta la existencia de un derecho reconocido por la Constitución, la garantía consiste en la acción que permite al titular del derecho exigir una declaración de inconstitucionalidad por parte del órgano al que se ha encomendado la defensa de la Constitución que en la generalidad de los Estados es el Poder Judicial". (12)

Pero no es esta la única garantía que existe para poner coto a los posibles abusos que puedan cometer las autoridades o gobernantes en el ejercicio de sus funciones. Existen también otros medios idóneos como son la exhibición personal o "habeas corpus" y el amparo constitucional; todos ellos en sí constituyen lo que se ha llamado: el control constitucional; y su objetivo fundamental es proteger los derechos constitucionales que se encuentran consagrados en la carta fundamental a favor de los gobernados.

Como lo hicimos notar en el prólogo de este trabajo el nacimiento de los derechos garantizados por la Constitución, lo cual nos parece ahora

(12) Cit. por el Dr. Pablo Mauricio Alvergue en su tesis doctoral intitulada "La Protección del Orden Constitucional en el Derecho Salvadoreño" publicada en enero 1962.

natural y corriente, obedecen a un largo proceso histórico en que los gobernados lucharon contra sus gobernantes para la obtención y el reconocimiento de sus derechos: entre ellos el derecho de libertad, de reunión, de asociación, de igualdad ante la ley y otros más que se encuentran comprendidos en nuestra Constitución Política en su Título X intitulado "Régimen de Derechos Individuales" y posteriormente las necesidades de carácter económico de la clase trabajadora, cuyo único capital es su fuerza de trabajo, frente a las injusticias y abusos que se cometían por parte de los empresarios o clase capitalista hizo necesario que el legislador le reconociera derechos en el campo social con el fin de tratar de igualar la fuerza laboral frente a la fuerza del capital; es así como también nuestra ley fundamental en su Título XI Capítulos 1o. y 2o. comprende "El Régimen de Derecho Social".

En conclusión tenemos que nuestra Constitución contiene y reconoce derechos tanto individuales como sociales; tales derechos se encuentran garantizados por la misma carta fundamental; pero no obstante se considera imprescindible la existencia dentro de una Constitución de un control constitucional que conceda a los gobernados la facultad de recurrir ante los máximos órganos jurisdiccionales del Estado a exigir y reclamar el cumplimiento y vigencia de sus derechos cuando estos han sido transgredidos de parte de los obligados a respetarlos y garantizarlos o sea las autoridades, gobernantes o cualquier funcionario del Estado.

Es opinión unánime dentro de los autores de Derecho Constitucional que el control de la constitucionalidad debe de ser atribución exclusiva de los máximos órganos jurisdiccionales del Estado, pues no podría tal

control ser ejercido por un organismo estatal de orden político, ya que precisamente se trata de garantizar la supremacía y pureza del orden constitucional y si le corresponde precisamente a la Corte Suprema de Justicia como el más alto órgano del Poder Judicial de conformidad con el Art. 22 del Cn) "La potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en materias -- constitucional, civil, penal, mercantil y laboral, así como en las otras que determine la ley". Es lógico que le corresponda a dicho Tribunal la atribución de controlar constitucionalmente la supremacía y el mantenimiento del orden constitucional pues en sus componentes se encuentra en primer lugar la capacidad y la imparcialidad necesaria para juzgar con apego a la ley y con la suficiente autoridad moral y legal los casos que al efecto se susciten tanto cuando se considera violada por parte de un particular su libertad individual como cualquier otro derecho enmarcado y garantizado por la Constitución.

Todos esos requisitos que se encuentran en el máximo organismo del Poder Judicial le confieren a los fallos dictados por éste la suficiente robustez para ser aceptados tanto por los otros poderes del Estado como por los gobernados.

La experiencia ha demostrado que a riesgo de complicar al Poder Judicial en cuestiones políticas, es esta la mejor solución.

Tal como lo dijimos antes nuestra Constitución Política contiene los siguientes recursos cuyo objeto es proporcionarle a los particulares y a los ciudadanos los medios legales necesarios para garantizar los derechos establecidos en la misma; ellos son:

lo.) Recurso de Inconstitucionalidad de las leyes, decretos y -

reglamentos; (Art. 96 Cn.)

2o.) Recurso de Amparo (Art. 221 Cn.) ^{247 106.2}

3o.) Recurso de exhibición personal o habeas corpus (Art. 164 ²⁴⁷) inciso 2o. Cn.).

Asimismo existen otros medios legales que tienen también como finalidad garantizar los derechos constitucionales, los cuales aunque no son comunmente conocidos, no por ello son menos importantes, tomando en consideración el objetivo que se proponen realizar, cuando éstos son ejercitados por quienes tienen las facultades para verificarlos.

Estos se encuentran también establecidos en la Constitución y son los siguientes:

El veto del Poder Ejecutivo ante un proyecto de Ley propuesto por la Asamblea Legislativa, cuando aquel lo considere inconstitucional. Art. (53 Cn.) ^{137 y 138}

"El Derecho de Insurrección", el cual se reconoce al pueblo conforme al Art. 7 Cn., en los casos comprendidos en los Arts. ^{87 y 88} 5 y 112 Cn.-

Y la facultad concedida a los Jueces, en los casos en que tengan que pronunciar sentencia, para declarar la Inaplicabilidad de cualquier ley o disposición de los otros Poderes, contraria a los preceptos constitucionales, contenida en el Art. ¹⁴⁵ (95 Cn.)

Por ahora nos referiremos al Recurso de Amparo Constitucional.

El Art. 221 Cn. nos dice: "Toda persona puede pedir amparo ante la Corte Suprema de Justicia por violación de los derechos que le otorga la presente Constitución".

ANTECEDENTES DEL RECURSO DE AMPARO.— Este recurso apareció por primera vez en nuestro Derecho en la Constitución del año de 1885; mas como dicha Constitución no tuvo una efectiva vigencia, puede decirse que contamos con dicha Institución Jurídica desde la Constitución de 1886. Que en su Art. 37 decía: "Toda persona tiene derecho de pedir y obtener el amparo de la Suprema Corte de Justicia o Cámara de Segunda Instancia, cuando cualquier autoridad o individuo restrinja la libertad personal o el ejercicio de cualquiera de los otros derechos individuales que garantiza la presente Constitución. Una ley especial reglamentará la manera de hacer efectivo este derecho".

La ley especial a que alude la disposición antes transcrita fué la Ley de Amparo correspondiente, en la cual se reglamentaba dicho recurso. Es así como surgió en nuestro medio jurídico aunque en una forma incompleta el control constitucional el cual representaba un gran progreso sobre las Constituciones anteriores.

Tal tutela jurídica aparece en la forma del Amparo Constitucional lo que posiblemente se debió a la influencia del Derecho Mexicano en la referida ley suprema.

Dicho recurso también lo encontramos en la famosa Constitución

de 1939; y el Art. 129 de la misma decía: "Podrá también entablarse ante la Corte Suprema de Justicia el recurso de amparo fundado en la inconstitucionalidad de una ley que se refiere a asuntos no ventilables ante los Tribunales, por su aplicación en un caso concreto y por toda persona a quien se perjudique en sus legítimos derechos".

La Constitución de 1886 fué reformada en el año de 1945 por la Constitución de ese año encontrándose el Amparo Constitucional en el Art. 37 el cual pasó sin modificaciones tal como se encontraba redactado en la Constitución de 1886.

Asimismo en el Art. 110 de la Constitución de 1945 se encuentra establecida la "Declaratoria de inaplicabilidad" tal como se encontraba - ésta redactada en la Constitución de 1939. El Artículo en cuestión decía: "Dentro de la potestad de administrar justicia, corresponde a los Tribunales declarar la inaplicación de cualquier ley o disposición de los otros Poderes, contraria a los preceptos constitucionales, en los casos en que se tenga que pronunciar sentencia.

Podrá también entablarse ante la Corte Suprema de Justicia el recurso de amparo, fundado en la inconstitucionalidad de una ley que se refiera a asuntos no ventilables ante los Tribunales, por su aplicación en un caso concreto y por toda persona a quien se perjudique en sus legítimos derechos".

. En conclusión podemos expresar que en las Constituciones anteriores a las del año de 1950, existían dos maneras de tutela jurídica de la cons-

titucionalidad, ellos eran: a) la declaratoria de inaplicabilidad de cualquier ley o disposición de los otros Poderes, contraria a los preceptos -- constitucionales en los casos o controversias en que los Jueces tuvieren que pronunciar sentencia y el amparo constitucional cuando se tratara o -- tratase de diligencias o asuntos que no estaban sometidos al conocimiento de los Tribunales del fuero ordinario o sea de aquellas materias cuyo conocimiento no corresponde al Poder Judicial.

Es hasta en la Constitución de 1950 que se introduce una institución totalmente independiente de cualquier otra institución jurídica conocida; lo cual significó un gran adelanto dentro de la técnica jurídica del control de la constitucionalidad; tal es "La declaratoria de inconstitucionalidad". Ya que el Art. 96 de dicho texto decía: "La Corte Suprema de Justicia 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".

Y el Art. 95 de la misma comprendía la "Declaratoria de inaplicabilidad". Y era del tenor literal siguiente: "Dentro de la potestad de administrar justicia, corresponde a los Tribunales, en los casos en que tengan que pronunciar sentencia, declarar la inaplicabilidad de cualquier ley o disposición de los otros Poderes, contrarios a los preceptos constitucionales."

Tales disposiciones pasaron sin cambios ni modificaciones a la actual Constitución de 1962.

CONCEPTO DEL JUICIO DE AMPARO.- Aunque es reconocido lo difícil que es dar

conceptos sobre una determinada institución ya que los mismos varían según los diversos puntos de vista que sostengan los autores de los mismos traemos a cuenta la definición que en atención a los principales elementos que lo constituyen la que al respecto da el tratadista Ignacio Burgoa quien dice: "El juicio de amparo es un medio de control de constitucionalidad -- (Género próximo), ejercitado por órganos jurisdiccionales (diferencia específica, primer carácter), en vía de acción (idem, 2o. carácter), que tiene a proteger al quejoso o agraviado en particular (idem, 3o. carácter), en los casos a que se refiere el Art. 103 Constitucional." (13)

Tomando como base dicho concepto y adecuándolo a nuestra Constitución podemos decir que para nosotros el juicio de amparo es un medio de control de la constitucionalidad, ejercitado a través de la Corte Suprema de Justicia y específicamente por la Sala de Amparos de dicho Tribunal, en vía de acción, entablada ésta por el quejoso o agraviado en particular a efecto de protegerlo en sus derechos en los casos a que se refiere el Art. 221 constitucional.

EL AMPARO ES UN JUICIO O UN RECURSO ESTRICTO SENSU? Para dilucidar esta -- cuestión que tiene gran importancia, sobre todo por los efectos jurídicos -- que puede producir la solución que se le dé, tenemos que analizar en primer término que es "Recurso" y al respecto citamos al Dr. René Padilla y Velasco (14) quien lo define así: "Recurso judicial es la facultad que concede la ley al interesado en un juicio o en otro procedimiento, para reclamar

(13) Cit. por Ignacio Burgoa en su Libro "El Juicio de Amparo" 2a. edic. pub. p. Editora Jurídica, S.D.R.L. Méjico-1946.

(14) Cit. por Dr. René Padilla y Velasco en su tesis doctoral "Apuntes de Derecho Procesal Civil Salvadoreño", Tomo 2o. año 1949.

contra las resoluciones o falta de resolución, ora ante la autoridad que las dictó, ora ante otra superior, para que las enmiende, amplíe, reforme, revoque, o anule". El recurso judicial conforme a nuestra ley procesal no constituye un nuevo juicio, si no que es una fase de él mismo y - por otra parte tampoco es una simple revisión de lo actuado por el Tribunal Inferior; de consiguiente en síntesis podemos decir que el recurso judicial conforme a nuestra legislación tiene una característica especial intermedia pues en ciertos casos se admite la presentación de pruebas en forma limitada, razón por la cual no constituye un nuevo juicio.

No ocurre lo mismo con el amparo constitucional, pues el fin del mismo no es hacer una revisión del acto reclamado, si no en constatar si el mismo implica o no una transgresión a los derechos que otorga la Constitución. (Art. 221 Cn.). El amparo, de acuerdo con su propia naturaleza, no determina si el acto de la autoridad que le ha dado nacimiento está - reglado o no de conformidad a la ley que lo rige, si no que lo que se establece es si en el mismo ha habido una violación a los derechos establecidos y consagrados por la Constitución.

El amparo constitucional viene a ser un medio determinado de impugnar jurídicamente los actos de las autoridades y funcionarios del Estado, pues sólo procede cuando existe una contravención en los casos - contenidos en el Art. 221 Cn., contrariamente a lo que acontece con el recurso, que tiene lugar, es decir, que se suscita por cualquier violación legal, en los términos y formas especificados por las leyes correspondientes.

En el amparo no se trata de decidir acerca de las pretensiones

que puedan haberle a las partes dentro del procedimiento concreto, si no que se trata de reparar la violación cometida, en perjuicio del agraviado.

De las anteriores consideraciones deducimos que el Tribunal — que conoce del recurso (Procesales), por cuanto que se le delega jurisdicción para conocer en la controversia planteada originariamente ante el Juez de Primera Instancia viene a decidir por medio de un fallo si la actuación del funcionario judicial inferior se encuentra o no ajustada a derecho y el fallo en cuestión puede ser confirmando, revocando o modificando el del Juez a quo. En cuanto al amparo, el órgano jurisdiccional — al cual incumbe su conocimiento, no está reemplazando a la autoridad responsable del acto reclamado, si no que la juzga por lo que atañe a su actuación, la cual debe de estar enmarcada en lo prescrito por el ordenamiento supremo.

La interposición de un recurso da origen a una segunda y a veces a una tercera instancia, considerada como prolongaciones procesales de la primera. En cambio, el ejercicio de la acción de amparo constitucional no provoca una nueva instancia procesal, si no que lo que hace es dar origen a un juicio o a un procedimiento especial, diverso de aquel en el cual se originó. En consecuencia las relaciones jurídico-procesales que se originan por la interposición del amparo constitucional y de un recurso procesal son distintas.

En efecto, en la sustanciación de un recurso procesal las partes son las mismas que han actuado en primera instancia; en cambio, en el amparo, el demandado es precisamente la autoridad responsable del acto reclamado, quien tiene como tal las obligaciones de la parte reo.

Tomando en cuenta las consideraciones anteriores que al respecto hemos hecho concluimos que la naturaleza del amparo constitucional es la de un juicio originado por una acción suigéneris distinta e independiente del procedimiento en el cual surge el acto reclamado y de este mismo.

PRINCIPIOS JURIDICOS FUNDAMENTALES DEL JUICIO DE AMPARO.- Este juicio se basa doctrinariamente en una serie de principios que son los que configuran su naturaleza especial y diferente de las otras instituciones jurídicas conocidas y que nos determinan sus ventajas respecto de los otros como medio de preservar y garantizar el orden constitucional.

Según el ilustre tratadista mejicano Ignacio Eurgoa los principios jurídicos fundamentales en el juicio objeto de nuestro estudio son los siguientes: de la iniciativa o instancia de partes; de la existencia del agravio personal y directo; de la prosecución judicial del amparo de oficio; de la relatividad de la sentencia de amparo; de la definitividad del juicio de amparo y la sanción jurídica por la inobservancia del principio de definitividad.

En el desarrollo de la exposición de tales principios hemos tomado las ideas expuestas por el autor ya citado adecuándolas a nuestras propias leyes tanto como la ley fundamental así como nuestro demás ordenamiento jurídico positivo.(15)

DE LA INICIATIVA O INSTANCIA DE PARTE.- Del contexto del Art. 221 Cn., y Art.3 y 12 inciso lo. de la Ley de Procedimientos Constitucionales determinamos que el proceso de amparo se inicia a instancia de la parte agra--

(15) Cit.por Ignacio Eurgoa en su libro "El Juicio de Amparo", 2a.edición pub.por Editora Jurídica S.D.R.L.-Méjico 1946.

viada, de conformidad con el procedimiento que determina la ley últimamente citada; en ningún caso la Corte Suprema de Justicia (máximo Organismo jurisdiccional ante quien se pide el amparo) procederá de oficio, es decir, sin que haya un interesado legítimo en provocar su actividad tuteladora.

DE LA EXISTENCIA DEL AGRAVIO PERSONAL Y DIRECTO.- El Art. 14 de la Ley de Procedimientos Constitucionales nos dice: "El juicio de amparo, se promueve a instancia de la persona agraviada, por sí o por su representante legal o su mandatario".

Para el Profesor Ignacio Burgoa ya citado en la página que antecede: "La parte agraviada es aquel individuo o persona (moral o física) - que recibe o a quien se infiere un agravio. Evidentemente éste implica la causación de un daño, es decir, de un menoscabo patrimonial o no patrimonial, o de un perjuicio no considerado como la privación de una ganancia lícita en el significado que le atribuye el Código Civil, si no como cualquier ofensa cometida a la personalidad humana, pues como ha establecido la doctrina, las palabras parte agraviada, se contraen a las personas que han sufrido un agravio y se refiere en general, a la ofensa o perjuicio - que se hace a alguno en sus derechos constitucionales; la palabra perjuicio debe entenderse no en los términos de la ley civil, si no como sinónimo de ofensa que se hace a los derechos de una persona".

De conformidad con el Art. 12 inciso 1o. e inciso 2o. de la Ley de Procedimientos Constitucionales es necesario como requisito legal que el agravio sea ocasionado por cualquier autoridad, funcionario del Estado o de sus organismos descentralizados; que por cualquier clase de acciones u omisiones emanadas de los mismos violen los derechos u obstaculicen el

ejercicio de los mismos derechos que otorga nuestra Constitución.

En consecuencia tiene únicamente derecho de invocar el amparo la persona directamente agraviada por el acto violatorio, porque ese derecho es personalísimo, toda vez que el acto violatorio afecta solamente al agraviado; no el tercero a quien indirectamente dicha transgresión afecte.

DE LA PROSECUCION DEL PROCESO DE AMPARO DE OFICIO.- El impulso procesal en el juicio de amparo no es dado por las partes que intervienen en el mismo si no que es la Sala de Amparo, Tribunal ante el cual se ventila éste, quien tiene la obligación de pronunciar de oficio todas sus resoluciones hasta la sentencia; según lo dispuesto en el Art. 5 de la Ley de Procedimientos Constitucionales. Igual ocurre en todos los demás procesos constitucionales.

PRINCIPIO DE LA RELATIVIDAD DE LAS SENTENCIAS DE AMPARO.- Este principio consiste en que si bien es cierto que la sentencia definitiva en el juicio ya mencionado produce los efectos de cosa juzgada contra toda persona o funcionario, haya o no intervenido en el proceso, estos efectos sólo son en cuanto a que el acto reclamado es o no constitucional o violatorio de preceptos constitucionales. No obstante lo anterior, el contenido de la sentencia no constituye en sí declaración, reconocimiento o constitución de derechos privados subjetivos de los particulares o del Estado; en consecuencia la resolución dictada no puede oponerse como excepción de cosa juzgada a ninguna acción que se ventile posteriormente ante los Tribunales de la República. Este principio se encuentra establecido en el Art. 81 de la Ley de Procedimientos Constitucionales.

DE LA DEFINITIVIDAD DEL JUICIO DE AMPARO.— Esto consiste en que para ejercer la acción de amparo es necesario que previamente se hayan agotado todos los recursos que la ley franquea para atacar el acto contra el cual se reclama, bien sea modificándolo, confirmándolo o revocándolo, de tal manera que existiendo un medio ordinario de impugnación, sin que lo haga efectivo el agraviado, el amparo es improcedente. El amparo constitucional ya expresamos antes que es un proceso extraordinario, suigeneris, de invalidar los actos de las autoridades, en las distintas hipótesis de procedencia. Por consiguiente si existe la posibilidad de entablar en forma simultánea un recurso ordinario y el juicio de amparo, se desnaturalizaría la índole jurídica del segundo. Lo anterior lo encontramos contemplado en el Art. 12 inciso 3o. de la Ley de Procedimientos Constitucionales que dice: "La acción de amparo únicamente podrá incoarse cuando el acto contra el que se reclama no puede subsanarse dentro del respectivo procedimiento mediante otros recursos".

Analizando el contenido de la disposición antes citada tenemos: que no procede la acción de amparo contra providencias dictadas por los funcionarios encargados de administrar justicia; atribución concedida únicamente al Poder Judicial (Art. 81 Cn.). "Poder a quien corresponde la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en materias constitucionales, civil, penal, mercantil y laboral, así como las otras que determine la ley".

En tales materias existen una serie de recursos que ya contempla nuestro ordenamiento jurídico positivo, los cuales pueden ser interpuestos por la persona agraviada con ocasión de las providencias o resoluciones de carácter judicial pronunciadas por los Jueces y que a juicio del quejoso

les hayan causado o causen un perjuicio; en tales casos no procede la acción de amparo ya que según el Art. 12 inciso 2o. de la Ley de Procedimientos Constitucionales expresa que "La acción de amparo procede contra toda clase de acciones u omisiones de cualquier autoridad, funcionario -- del Estado o de sus organismos descentralizados, que viole aquellos derechos u obstaculice su ejercicio".

Pero también dentro del campo de lo contencioso administrativo existen recursos ordinarios y extraordinarios que los agraviados pueden interponer ante las autoridades que conocen de tales asuntos contencioso administrativos; tales recursos los encontramos en deversas leyes administrativas; vg. Ley de Impuesto sobre la Renta; Reglamento de la misma, y Ley Agraria para citar algunas. Sólo cuando se han agotado por el perjudicado tales recursos es que podrá éste interponer la acción de amparo.

SANCION JURIDICA POR LA INOBSERVANCIA DEL PRINCIPIO DE DEFINITIVIDAD. La jurisprudencia de nuestra Sala de Amparos ha manifestado en reiteradas ocasiones que: "Para que el Amparo pueda prosperar es indispensable que el acto reclamado constituya una resolución firme; en consecuencia es improcedente el Amparo de aquellas resoluciones que se encuentran en apelación".

(Cit. En la Revista Judicial Tomo LXIII correspondiente al año de 1958-Pag. 238).

En otro fallo dicho Tribunal resolvió así: "Cuando la providencia que ha motivado una acción de amparo se encuentra pendiente de ser resuelta por otra autoridad administrativa que está conociendo en grado de ella, no puede concluirse que halla violación de una garantía constitucional, pues no puede afirmarse la existencia del acto reclamado" (Cit. en la Revista Judicial Tomo LXI- año de 1959- a la Pag. 238).

Esto tiene su fundamento en el Art. 13 de la Ley de Procedimien

tos Constitucionales y también en el Art. 12 incisos 1o. y 2o. de la Ley antes citada.

DEL SOBRESERIMIENTO EN EL JUICIO DE AMPARO.- El Art. 31 de la Ley de Procedimientos Constitucionales señala seis casos de sobreseimiento en este juicio; pero en relación con lo que venimos analizando nos llama la atención el numeral 3o. de dicho Artículo que al respecto dice: "Por advertir el -- Tribunal que la demanda se admitió en contravención con los Arts. 12, 13 y 14 siempre que no se tratara de un error de derecho".

En síntesis pues tenemos que la inobservancia al principio de definitividad es un seguro sobreseimiento al entablarse la acción de amparo por el recurrente.

CONCEPTO DE AUTORIDAD Y FUNCIONARIO DEL ESTADO.- Para el Profesor Ignacio Eurgoa considera que "En el terreno de estricto derecho público por "autoridad" se entiende jurídicamente aquel organo del Estado, integrante de su gobierno, que desempeña una función específica tendiente a realizar las atribuciones estatales en su nombre. Bajo este aspecto, el concepto de "autoridad" ya no implica una determinada potestad, si no que se traduce en un organo del Estado, constituido por una persona o funcionario o por una entidad moral, que despliega ciertos actos, en ejercicio del poder soberano". (16). Al respecto tenemos que el Art. 6 Cn., nos dice: "todo poder público emana del pueblo. Los funcionarios del Estado son sus delegados y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley".

Es necesario distinguir los elementos que caracterizan lo que es autoridad de los órganos estatales, de aquellas que no tienen tal carácter y que son simples auxiliares de las mismas.

(16) Cit. por Ignacio Eurgoa en su obra El Juicio de Amparo 2a. Edic. Pub. p. Editora Jurídica S.D.R.L. México 1946.

Los autores de Derecho Administrativo al analizar este punto, entre ellos "Fraga" (17) nos dice "que las autoridades están investidas especialmente con facultades de decisión y ejecución es decir, que se reputa autoridad. A aquel organo de gobierno del Estado que es susceptible jurídicamente de producir una alteración que puede consistir en — crear o extinguir situaciones ya sea en forma general o particular, desde un ámbito público o privado, que pueden presentarse dentro del Estado; lo esencial es que esto se lleva a cabo unilateralmente y en forma imperativa por ello el Profesor Ignacio Burgoa ya citado en la página que antecede tomando en cuenta los elementos propios que configuran lo que es la autoridad nos dice: "Autoridad es aquel organo estatal investido de facultades de decisión o ejecución, cuyo desempeño, conjunto o separado, produce una creación o una extinción de situaciones en general, jurídicas o fácticas, dadas dentro del Estado, o su alteración o afectación, todo ello en forma imperativa".

CONCEPTO DE ACTO RECLAMADO.— Determinar dicho concepto es una de las — cuestiones más importantes al tratar el tema relativo a la procedencia constitucional del juicio de amparo. Al estudiar la Ley de Procedimientos Constitucionales (Art. 19 y sig.) nos encontramos a cada momento — con la denominación "acto reclamado", el cual se traduce en una disposición legal o en un hecho de la autoridad verificado en forma concreta y particular; de consiguiente es necesario que examinemos en qué consiste "el acto reclamado".

(17) Cit. por Gabino Fraga en su obra "Derecho Administrativo".— Pub.p. Editorial Porrúa S.A.— 6a. Edición 1955.

Tenemos en primer término que las autoridades del Estado desarrollan sus actividades y funciones las cuales deben de estar ajustadas a las atribuciones que la Constitución Política les señala; los principios y normas constitucionales a su vez se encuentran desarrollados y reglamentados para su aplicación práctica y concreta en las leyes secundarias; en el caso que nos ocupa cual es el de la administración pública; doctrinariamente los principios que la configuran se encuentran en el Derecho Administrativo que a su vez está clasificado dentro del Derecho Público y como ya lo dijimos antes legalmente en nuestro ordenamiento jurídico positivo correspondiente.

En consecuencia las autoridades y funcionarios del Estado en el ejercicio de sus funciones tienen que sujetarse, porque están obligadas a ellas a lo que la ley fundamental y leyes secundarias les señala y en especial a respetar los derechos que la carta suprema confiere a los gobernados.

Por ello y cuando las autoridades obligadas al cumplimiento de tales disposiciones legales las contravienen violando tales disposiciones, ello da lugar en ciertos casos a que de parte del particular perjudicado se entable la acción de amparo constitucional para reclamar ante el órgano jurisdiccional competente el acto verificado por aquellas que le ha ocasionado perjuicios.

En consecuencia y con base en las anteriores consideraciones, podemos decir que acto reclamado en general "es aquel que se imputa por el afectado o quejoso, a las autoridades contraventoras de la Constitución en los casos contemplados en el Art. 221 de la misma."

Es necesario que el acto reclamado se haya verificado, se haya realizado para poder reclamar contra el mismo pues nunca se puede considerar como acto reclamado algo que no se ha cometido o sea que éste no puede consistir en un acto futuro.

LA ACCION DE AMPARO Y LAS PARTES EN EL JUICIO DE AMPARO.- Tomando como base el concepto de "Amparo" en un amplio sentido, tenemos en la realidad un proceso que culmina en una sentencia, y por otro, como un derecho, como una potestad o facultad que tiene la persona de mover por así decir lo, a un organo jurisdiccional del Estado para que se repare en su favor la violación cometida a sus derechos constitucionales.

Como vemos, dentro del juicio de amparo tenemos a la acción de amparo, como acto inicial del mismo. La acción en general es definida — por nuestro Código de Procedimientos Civiles en su Art. 124 así: "Acción es el medio legal de pedir en juicio lo que se nos debe".

Y a esta "acción de amparo" se refiere el Art. 12 de la Ley de Procedimientos Constitucionales.

PARTES EN EL JUICIO.- Según el Art. 14 de la Ley últimamente citada tenemos que: el actor es la persona agraviada, quien puede interponer la demanda de amparo por sí o por su representante legal o su mandatario, por escrito. Y de conformidad con el Art. 12 de la misma Ley el demandado o reo sería la autoridad contra quien se interpone la demanda.

Puede también mostrarse parte en el juicio el tercero a quien beneficie la ejecución del acto reclamado, y tomará el proceso en el estado en que lo encuentre sin poder hacerlo retroceder por ningún motivo según el Art. 16 de la Ley antes citada.

El Ministerio Público está obligado a intervenir en el juicio en defensa de la constitucionalidad pues así lo establece el Art. 17 de la Ley de Procedimientos Constitucionales.

ANTE QUIEN SE INTERPONE LA DEMANDA DE AMPARO.- La demanda se interpone ante la Corte Suprema de Justicia. (Según Art. 3 Ley antes dicha). "Y la demanda se presentará en la Secretaría de la Corte Suprema de Justicia; pero las personas que tuvieren su domicilio fuera de la sede del Tribunal también podrán presentarla ante un Juez de Primera Instancia, quien identificará al demandante y hará constar esa circunstancia al pie del escrito de demanda, en la nota en que se exprese el día y hora de su presentación. Esta nota será firmada por el Juez y el Secretario, y sellada se remitirá la demanda por correo certificado a la Secretaría de la Corte en el mismo día, o a más tardar, el día siguiente de haberse recibido". (Art. 15 de la Ley antes referida).

Quiero hacer constar que por cuestión de organización actualmente cada Sala de la Corte Suprema de Justicia tiene su propia Secretaría y que las demandas de amparo en consecuencia se presentan en la Secretaría de la Sala de Amparos.

Asimismo el Art. 14 de la Ley que comentamos nos determina -- los requisitos que debe de contener la demanda de amparo, cuestión fundamental, pues si no se han llenado tales requisitos la Sala de Amparos prevendrá al peticionario que lo haga dentro del término de setenta y dos horas a contar de la notificación respectiva y la sanción a ello es que de conformidad con el Art. 18 de la misma la falta de aclaración o de corrección oportuna motivará la declaratoria de improcedencia. En re

lación con esta disposición es bueno referirnos a que de conformidad a lo establecido por la Ley de Procedimientos Constitucionales en el Art. 80, tanto en los procesos de amparo como de exhibición de la persona, el Tribunal suplirá de oficio aquellos errores u omisiones en que puedan incurrir las partes, que pertenezcan al derecho.

SUSPENSIÓN DEL ACTO RECLAMADO.- Según el Art. 14 numerales 3o. y 4o. el peticionario en su demanda de amparo debe de expresar: "el acto contra el que se reclama, y el derecho protegido por la Constitución que se considere violado u obstaculizado en su ejercicio".

En consecuencia y en relación con el Art. 19 de la Ley en estudio al admitir la demanda, la Sala de Amparos a cuyo Tribunal le corresponde el conocimiento y fallo del juicio de amparo; lo primero que hace ésta en el mismo auto en que admite la demanda es resolver sobre la suspensión del acto contra el que se reclama, aun cuando el peticionario no lo hubiere solicitado. Esta suspensión sólo procede respecto de actos que produzcan o puedan producir efectos positivos.

Y ya el Art. 20 de la Ley que analizamos determina que "Será procedente ordenar la suspensión provisional inmediata del acto reclamado cuando su ejecución pueda producir un daño irreparable o de difícil reparación por la sentencia definitiva".

Ya sea que se ordene o no la suspensión provisional inmediata del acto, se pedirá informe a la autoridad o funcionario demandado, quien deberá rendirlo dentro de veinticuatro horas.

La autoridad demandada está obligada a expresar si son o no ciertos los hechos que se le atribuyen. En caso de que ésta no informe -

dentro del término legal, hará presumir como sanción la existencia del acto que se reclama para los efectos de la suspensión, y al funcionario desobediente se le impondrá una multa de diez a cien colones a juicio prudencial de la Sala.

Ya sea que se reciba o no el informe transcurrido el plazo, se mandará oír en la siguiente audiencia al Fiscal de la Corte.

Al recibir la contestación de dicho funcionario o sin ella, la Sala resolverá sobre la suspensión, decretándola, declarándola sin lugar, o en su caso, confirmando o revocando la resolución provisional si se hubiere decretado.

La resolución que deniegue la suspensión del acto no causa estado y puede revocarse en cualquier estado del juicio, siempre que la Sala lo estime procedente.

Tanto para ordenar la suspensión a la autoridad demandada, como ésta, para rendir su informe, pueden hacerlo por la vía telegráfica.

Todas las disposiciones antes referidas se encuentran contenidas en la Ley de Procedimientos Constitucionales desde el Art. 21 al 25 inclusive.

PROCEDIMIENTO.- Luego los Artículos siguientes hasta el 30 inclusive de la Ley en estudio determinan la manera de proceder en el juicio de amparo. Al respecto quiero hacer notar que de conformidad con el Art. 29 se prohíben las compulsas salvo el caso del Art. 83 que se refiere a la situación del funcionario o autoridad a quien se le ha solicitado una certificación, se niega a extenderla en un término prudencial que se le señale para tal efecto; lo cual lo hace incurrir en una multa de veinti--

cinco a cien colones por cada infracción, y la parte respectiva hará manifestación de la denegatoria de la extensión de la certificación en el proceso constitucional y podrá pedir en ese caso la compulsión correspondiente. Y de que "En ningún caso podrá pedirse posiciones a la autoridad o funcionario demandado en un juicio de amparo".

El juicio termina ya sea por la sentencia definitiva o por sobreseimiento. Con respecto a la manera últimamente indicada y a la cual ya nos referimos anteriormente, quiero agregar que en relación al Art. 31 de la Ley ya antes citada, numeral 3o. determina que es caso de sobreseimiento: "Advertir el Tribunal que la demanda se admitió en contravención con los Arts. 12, 13 y 14. El Art. 14 se refiere a los requisitos que debe de contener la demanda de amparos y en caso de que ésta contenga un error de derecho corresponde a la Sala de Amparos de conformidad con el Art. 80 suplir de oficio los errores u omisiones pertenecientes al derecho en que incurrieren las partes.

SENTENCIA Y SU EJECUCION.- La otra forma como concluye el juicio de amparo es con la sentencia definitiva la cual se notifica a las partes y en caso necesario se transcribe a la autoridad demandada. Lo más importante que se ordene en la sentencia es la obligación en que se encuentra la autoridad demandada de que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes del acto reclamado. En caso éste se hubiere ejecutado en todo o en parte de un modo irremediable, tendrá el agraviado la acción civil de indemnización por daños y perjuicios contra el responsable personalmente y en forma subsidiaria contra el Estado. Arts. 34 y 35 de la Ley de Procedimientos Constitucionales.

El Artículo antes citado y los siguientes se refieren a la manera de hacer ejecutar la sentencia contra la autoridad demandada cuando ésta se niega a darle cumplimiento dentro de las veinticuatro horas de haberle sido comunicada o dentro del plazo que el Tribunal le señale. Y lo referente a la condena en las costas, daños y perjuicios en relación con el funcionario que en su informe hubiere negado la existencia del acto reclamado, o hubiese omitido dicho informe o falseado los hechos en el mismo y también cuando se deniega el amparo o se está en el caso en que se sobreseyó en dicho juicio de conformidad con el numeral 40. del Art. 31 "Por no rendirse prueba sobre la existencia del acto reclamado, cuando aquella fuere necesaria".

Con respecto a la tramitación del juicio de amparo sólo me resta decir que de conformidad con los Arts. 78 y 79 de la Ley en examen, respectivamente, se dispone que: "En los procesos constitucionales se usará papel común. A las partes que intervengan no se les exigirá fianza o caución alguna para iniciarlos, seguirlos o ejecutar la respectiva sentencia y que cuando se concede el término de la distancia, el Tribunal en la misma resolución fijará el número de días que correspondan de conformidad con la Ley (El término de la distancia lo contempla el Art. 211 Pr.)..

En las páginas que anteceden me he referido a los principales aspectos que tanto en doctrina como en nuestra legislación positiva presenta la Institución del Amparo Constitucional; es justo reconocer que no lo he tratado en toda su amplitud como lo exige un minucioso estudio del mismo; pero ello hubiera sido salirme del tema propio que me corresponde desarrollar en el presente trabajo cual es: "El Recurso de Inconstitucioo

nalidad".

DE LA EXHIBICION DE LA PERSONA O HABEAS CORPUS.— El Art. 164 constitucional que se encuentra comprendido dentro del título X que trata del "Régimen de Derechos Individuales" expresa lo siguiente:

"Ninguna persona puede ser privada de su vida, de su libertad, ni de su propiedad o posesión, sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las Leyes; ni puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa.

Toda persona tiene derecho al habeas corpus ante la Corte Suprema de Justicia o Cámaras de Segunda Instancia que no residan en la capital, cuando cualquier autoridad o individuo restrinja ilegalmente su libertad".

El inciso lo. de la disposición transcrita contiene la garantía de audiencia que consiste: en que dentro de la protección jurídica que debe de garantizar un estado de derecho a sus gobernados, como obligación ineludible de las autoridades gubernamentales se encuentran las siguientes medidas de tutela jurídica: a) la de que en contra de la persona a quien se pretende privar de alguno de los bienes jurídicos contemplados en dicha disposición, se haga mediante un juicio o lo que es lo mismo mediante el debido proceso legal; b) que tal juicio se sustancie ante Tribunales previamente establecidos; c) que en el mismo se observen las formalidades esenciales del procedimiento; como es el derecho fundamental para el procesado de oírlo en el juicio lo cual se traduce en su derecho a defenderse por sí o por una persona legalmente capacitada para ello; y si carece de los medios económicos necesarios para sufragar su defensa, el

Tribunal está obligado a nombrarle un defensor de oficio (Art. 189 Ic.); d) que el fallo respectivo se dicte conforme a las leyes existentes con anterioridad al hecho o circunstancia que hubieren dado motivo al juicio.

Además de los anteriores derechos consagrados en el Art. constitucional en el mismo también se establece el derecho de "libertad"; la cual se encuentra complementada por otras disposiciones como la del Art. 166 Cn.- Es fundamental reconocer el derecho del hombre a su libertad, garantizado plenamente en todos los estados modernos respetuosos de los derechos de la persona humana; históricamente y como antecedentes de tal derecho garantizado constitucionalmente traemos a cuenta que cuando se vivía en la época de las monarquías absolutas, vg. la del Rey Luis XIV, en Francia, quien llegó a decir: "El Estado soy yo", época de desmanes y arbitrariedades cometidos en contra de los súbditos por el poder público y los abusos frecuentes tanto de los monarcas como de sus allegados; se llegó a un punto en que los mismos nobles sintieron la necesidad de un cambio en tal situación y tal como lo relacionamos en el Prólogo fué Inglaterra la que históricamente y desde un principio llevó la iniciativa en el reconocimiento y sucesiva evolución de los derechos que garantizaban a los habitantes de tal país sus más esenciales libertades.

Por haber ya tratado el desenvolvimiento histórico político de tales garantías nos referiremos al hecho de que al transcribir el Art. 164 Cn. encontramos que en el inciso 2o. de tal disposición se contempla el Habeas Corpus (cuerpo presente) o Exhibición de la Persona, como recurso constitucional o el medio más expedito y viable que tiene toda persona para recurrir ante la Corte Suprema de Justicia o Cámaras de Segunda Instan

cia cuando el agraviado no reside en la capital; al tener restringidas ilegalmente su libertad ya sea por cualquier autoridad o individuo.-

La exhibición personal se encuentra debidamente reglamentada en nuestra Ley de Procedimientos Constitucionales del Art. 38 al 77 inclusive.

Es ahí donde se determina la forma y maneras de hacer efectivo el derecho de libertad personal que le asiste a todo gobernado cuando ilegalmente se le ha restringido dicha libertad como expresamos antes por -- parte de cualquier individuo o de una autoridad estatal.

C A P I T U L O S E G U N D O

EL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD.

ANTECEDENTES HISTORICOS.- CONCEPTO.- SU FUNDAMENTO.- NATURALEZA DE LA DECLARATORIA DE INCONSTITUCIONALIDAD.

Lo ideal en un sistema democrático constitucional es mantener - en forma inalterable el respeto a las normas fundamentales contenidas en la Constitución Política. En el Capítulo anterior hicimos referencia a la obligación en que se encuentran las autoridades del Estado así como los - respectivos funcionarios encargados de las diversas actividades de los Or ganos Estatales a ellos encomendadas de asegurar el principio de la supre macia de la Ley Fundamental con respecto a la legislación secundaria.

Al respecto es bueno recordar que los funcionarios no son más - que delegados del pueblo en quien reside originariamente el poder soberano del cual es su titular real y aquellos no tienen más facultades que -- las que expresamente les ha conferido la ley.. Este principio se encuen-- tra consignado en nuestra Carta Magna en su Art. 6.

En consecuencia toda la legislación secundaria debe supeditarse a lo dispuesto y ordenado en la Ley Fundamental, teniendo la obligación - todas las autoridades estatales y en especial los Jueces, encargados de - la actividad jurisdiccional de ejercer sus funciones de acuerdo y conforme a lo ordenado por la Constitución.

Tratando de encontrar medios que garantizaran en una forma más efectiva el respeto a la misma con el objeto de hacer realidad un régimen estatal de legalidad, se consideró de importancia inaplazable la creación

de medios jurídicos, más o menos eficaces e idóneos tendientes a garantizar el orden constitucional.

Tanto el Proceso de Amparo como la Exhibición Personal los hemos analizado en el capítulo que antecede; toca ahora referirnos al Recurso de Inconstitucionalidad; a los cuales nuestra Ley de Procedimientos Constitucionales en su Art. 10. les denomina "Procesos Constitucionales" y es por medio de ellos que en diversos grados se ejerce "El Control de la Constitucionalidad". Son los medios determinados por nuestra Ley fundamental para garantizar y salvaguardar el respeto y cumplimiento de sus disposiciones.

EL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. ANTECEDENTES HISTORICOS. Nos dice el tratadista A. Jorge Alvarado (18) que: "Cuando a raíz de la intolerancia primero religiosa y luego política de sus adversarios, los puritanos en Inglaterra sufrieron la negación de toda clase de derechos, incluso los inherentes a la personalidad humana, y en vista de la situación en que se encontraban decidieron venir a la América del Norte con el objeto de establecerse en una comunidad autónoma, basada en los principios de libertad y democracia que posteriormente fueron desarrollados por los filósofos Norteamericanos, entre ellos Benjamín Franklin, Hamilton, Madison y otros más, que gestaron la revolución de 1776; celebraron al establecerse en las nuevas colonias los llamados pactos de establecimiento, manifestaciones contractuales otorgadas por los colonos y que autorizaban con su firma.

La mayor parte de las colonias recibían, bien de los reyes si -

(18) Cit. en su Obra "El Recurso contra la Inconstitucionalidad de las Leyes" Madrid-Editorial Reus-S.A. Año 1920. Primera Edición.

estaban supeditados a la corona, bien de los señores si de éstos dependían, privilegios y libertades que en la pluralidad de los casos se limitaban a confirmar lo establecido por los colonos en sus convenios originales.

La organización de una colonia obedecía al siguiente mecanismo: Una Asamblea Legislativa con atribuciones bastantes para regular -- las necesidades de la población en consonancia con el régimen expreso -- en la carta fundamental; un gobernador representante de la metrópoli y nombrado por la misma, encarnación del verdadero Poder Ejecutivo, con derecho a interponer el veto a las leyes dictadas por la Asamblea y por último, los Tribunales coloniales y el consejo privado (Privy Council), ejercían las funciones de administrar justicia. Competía a este consejo la extraordinaria decisión sobre los casos de invalidez de cualquier precepto de la Asamblea opuesto a alguno del pacto básico. Conviene fijar la atención en la importancia de esta prerrogativa ya que en ella encuentra su evidente origen el proceso objeto de nuestro trabajo.

Pero los Jueces de las colonias no poseyeron nunca atribuciones para anular o no aplicar la ley procedente del Parlamento Inglés, -- aunque fuera injusta y contraria al régimen general o a la costumbre.

Lo cierto es que cuando clara y terminantemente se expresaba la voluntad del legislador en la ley, por irrazonable y absurda que pareciera, irremisiblemente había de ser cumplida y afirmada en las resoluciones judiciales. Habiendo sido este uno de los motivos que llevaron a las primitivas colonias de Norte América a buscar su emancipación política.

Lo expuesto conduce a afirmar que el moderno Recurso de Inconstitucionalidad halla su origen en la atribución conferida a los consejos privados, siendo por tanto este recurso genuinamente americano, aunque de procedencia colonial.

El principio de que la omnipotencia del parlamento británico estaba sobre cualquier ley o disposición dictada por cualquier otro organo sufrió en la misma Inglaterra cierta moderación en la práctica. — Lord Eduardo Coke, magistrado inglés muy célebre por los estudios que hizo sobre esta materia "Reconoció en los Jueces la facultad de examinar la validez de los actos del parlamento y declararlos nulos cuando resultaren o repugnantes a las reglas del derecho común (Common Law) o a la razón". Si bien su doctrina no tenía un basamento jurídico fuerte, se difundió extraordinariamente en Inglaterra y posteriormente pasó a las nuevas colonias de Norte América.

No obstante lo anterior se mantuvo la supremacía del parlamento, reconociendo éste únicamente la facultad de examinar la validez de los actos normativos, cuando crearan una obligación de cumplimiento imposible o llevaran a consecuencias absurdas.

Cuando las colonias de Estados Unidos se independizaron, sus cartas o cédulas fueron sustituidas por Constituciones. En ellas no se estableció de manera expresa la potestad de revisar la constitucionalidad de las leyes; sin embargo, inmediatamente después de haber entrado en vigencia dichas Constituciones, los Tribunales en algunos casos reclamaron para sí dicha potestad, a fin de confrontar las leyes con la Constitución local y declararlas nulas si estaban en contradicción con ellas.

En la convención de Filadelfia de 1787, de donde nació la actual Constitución de Estados Unidos se tuvo como propósito fundamental poner límites a los excesos de los Poderes Legislativos instituidos por las Constituciones de las colonias, excesos de los cuales existían numerosos ejemplos. Los delegados a dicha convención se encontraban preocupados por la desconfianza que tenían en las legislaturas cuyo predominio dentro de la organización creada por las Constituciones locales era notorio. Se trataba por ello de encontrar una fórmula que permitiera frenar a las legislaturas en sus posibles excesos y al mismo tiempo asegurar la conformidad a las leyes que sancionaran, con la Constitución federal.

Con tal objeto, fueron propuestos a la convención distintos planes en los que se incluía la creación de organismos encargados de dar una intervención casi directa a los Jueces en la formación de la ley o de dar a los mismos la atribución expresa de aplicar las leyes federales no obstante cualquier ley en contrario de los Estados. Pero ninguno de dichos planes tuvo aceptación general pues hubo una oposición decidida a la intervención de los Jueces en el proceso legislativo y no se logró incorporar al texto constitucional aprobado en Filadelfia una disposición expresa que les encomendara el control constitucional. Existía desde luego la intención de conferir ese poder al órgano judicial pues los miembros más destacados de dicha Asamblea estuvieron de acuerdo en admitir la revisión de la constitucionalidad de las leyes por los Jueces. Especialmente Hamilton y Madison sostuvieron en "El Federalista" la doctrina de que sin que signifique dar supremacía al órgano judi

cial, los Jueces deben prescindir de la aplicación de una ley sancionada por el órgano legislativo cuando se halle en oposición con los textos constitucionales. Entre esa ley y la Constitución debe preferirse la que tiene más fuerza y mayor validez, es decir la Constitución porque en -- cuanto ésta concreta la voluntad del pueblo aquélla en cambio sólo refleja la intención de los representantes. Debido a que el Common Law o derecho consuetudinario goza en el Derecho Anglo Sajón de una verdadera su prelación respecto al derecho escrito aunque no se estableció expresamente esa facultad de los Jueces, de hecho ya la ejercían, puede decirse -- que quedó sobre entendida.

Por lo que toca a la Corte Suprema de Justicia de Norte América, ésta no se había pronunciado aun categóricamente sobre la facultad -- revisora de la constitucionalidad de las leyes; fué necesario que apareciera en el mundo judicial la gran figura del magistrado John Marshall -- quien en su calidad de Presidente del Tribunal Supremo, y con sus bastos conocimientos jurídicos a los cuales aunaba una personalidad recia, en -- el año de 1801, acometió con denuedo, sabiduría y persistencia el esta-- blecimiento y regulación del recurso contra las leyes inconstitucionales. Desde su primer fallo en el caso de "Marburi contra Maddison", en que -- vindicó para el Poder Judicial la importante prerrogativa, hasta el año 1835, que abandonó el cargo de Presidente, a su ejemplar y sabia perseve-- rancia se deben sesenta y dos declaraciones de inconstitucionalidad, cuyo conjunto representa la construcción básica del recurso, la sustencia-- lidad del mismo, su completa regulación y el firme punto de partida para ulteriores progresos. Después de Marshall el Poder Judicial se concretó

a perfeccionar el sistema, inspirándose en las ideas vertidas por el gran Juez al través de sus sentencias." (19)

Asimismo el autor antes citado resume el pensamiento de dicho Magistrado en la siguiente forma: "El pueblo tiene el derecho original - para establecer en su futuro gobierno, los principios que en su opinión mejor logran su propia felicidad, es la base sobre la cual el sistema americano ha sido erigido. El ejercicio de ese derecho original, requiere un gran esfuerzo, en consecuencia, los principios así establecidos se estiman fundamentales. Y como la autoridad de los cuales emana, es suprema y no puede obrar con frecuencia, la intención al establecerlos es de que sean permanentes.

Esta voluntad original y suprema organiza al gobierno y asigna a sus diversos departamentos sus poderes respectivos. Puede marcarse un alto allí o bien establecerse ciertos límites que no pueden ser propasados por ninguno de dichos departamentos.

En el gobierno de los Estados Unidos de Norte América, los poderes del órgano legislativo quedan definidos y limitados; y para que esos límites no puedan equivocarse ni olvidarse, fué escrita la Constitución. Con qué objeto se consignan tales límites por escrito, si éstos pudieran en cualquier tiempo sobrepasarse por las personas a quienes se quiso restringir? La distinción entre gobierno de poderes limitados y los poderes ilimitados, queda abolida si los límites no contienen a las personas a las cuales les han sido impuestos y si lo prohibido y lo per-

(19) Cit. por Dr. Pablo Mauricio Alvergue en su tesis doctoral enero 1962. "La Protección del Orden Constitucional en el Derecho Salvadoreño".

mitido se equiparan. Este razonamiento no nos deja lugar a dudas y lleva a la conclusión de que la Constitución controla a cualquier acto legislativo que le sea repugnante; pues de no ser así, el legislativo podría alterar la Constitución por medio de una ley común.

Entre estas alternativas no hay término medio. O la Constitución es una ley superior immodificable por medios ordinarios, o bien — queda al nivel de las demás leyes del congreso y como tales leyes, puede ser alterada según el legislativo quiera alterarla .

Si el primer extremo de la alternativa es la verdad, entonces un acto legislativo contrario a la Constitución, no es una ley; si el segundo extremo de la alternativa es el verdadero, entonces las Constituciones escritas son intentos absurdos por parte del pueblo, para limitar un poder que por su propia naturaleza es ilimitable. Ciertamente — los que han elaborado Constituciones escritas, las consideran como la ley fundamental y suprema de la nación, y en consecuencia, la teoría de todo gobierno de esa naturaleza, tiene que ser una ley del congreso que repugnara a la Constitución, debe de considerarse inexistente. Esta teoría, por su esencia misma, va invívita en una Constitución escrita y en consecuencia este Tribunal tiene que considerarla como uno de los principios fundamentales de nuestra sociedad. No puede, pues, perderse de vista el seguir considerando el problema que se estudia.

Si una ley del legislativo, contraria a la Constitución, es nula, a pesar de dicha nulidad puede obligar a los Tribunales a obedecerla y a ponerla en vigor? O, en otras palabras, a pesar de que no es ley constituye una regla que tiene los mismos efectos que si fuera ley?

Esto equivaldría a desechar de hecho lo que ya ha sido establecido en teoría y a primera vista parecería una cosa tan absurda, que ni siquiera se prestara a discusión. Sin embargo, merecerá aquí ser estudiada con mayor atención.

Indudablemente, es de la competencia y del deber del Poder Judicial, el declarar cual es la ley. Quienes aplican la regla a casos particulares, necesariamente tienen que establecer e interpretar esa regla. Si dos leyes están en conflicto una con otra los Tribunales tienen que decir sobre cual es la aplicable. Así, si una ley se opone a la Constitución; si tanto la ley como la Constitución pueden aplicarse a determinado caso en forma que el Tribunal tiene que decidir este caso, ya sea conforme a la ley y sin tomar en cuenta la Constitución, o conforme a la Constitución haciendo a un lado la ley, el Tribunal tiene que determinar cual de estas reglas en conflicto rige el caso. Esto es de la verdadera esencia del deber judicial.

Si pues los Tribunales deben tomar en cuenta la Constitución y esta es superior a toda ley ordinaria del legislativo, entonces la Constitución y no la ley ordinaria, tiene que regir en aquellos casos en que ambas serían aplicables.

Así pues, aquellos que desechan el principio de que la Constitución tiene que ser considerada por los Tribunales como la ley suprema, quedan reducidos a la necesidad de sostener que los Tribunales deben de cerrar los ojos con relación a la Constitución y mirar únicamente a la ley ordinaria.

Esta doctrina daría por tierra con el fundamento mismo de toda

Constitución escrita. Establecería que una ley de acuerdo con los principios y la teoría de nuestro gobierno, es completamente nula, sin embargo en la práctica es completamente obligatoria. Establecería que si el legislativo hiciera aquello que le está expresamente prohibido, este acto a pesar de la Constitución expresa, en la realidad de las cosas, produce efecto. Sería darle al legislativo una omnipotencia práctica y real, al mismo tiempo que aparentemente se restringen sus poderes dentro del límite estrecho. Equivale a establecer límites y declarar al mismo tiempo -- que esos límites pueden ser traspasados a placer". (20)

La anterior doctrina fué plenamente aceptada por los Jueces y Magistrados de los Estados Unidos de Norte América y el control jurisdiccional se consolidó en la práctica sobre las limitaciones que impone la Constitución federal a los órganos de los otros poderes.

Como ya lo dijimos antes en otra parte de este trabajo, antes de la Constitución de 1950 se disponía únicamente para ejercer la tutela jurídica de la Constitucionalidad del "Amparo Constitucional" y de la -- "Exhibición de la persona" en los casos y situaciones ya examinadas en el capítulo anterior y como facultad otorgada al Poder Judicial dentro de la potestad de administrar justicia, específicamente concedida a los órganos jurisdiccionales en los casos en que tuvieren que pronunciar sentencia, declarar la inaplicabilidad de cualquier ley o disposición de los otros poderes, contraria a los preceptos constitucionales. Atribución concedida por el Art. 95 Cn.; cumpliendo así con lo dispuesto en Art. 210 Cn.

(20) Este resumen del pensamiento del Magistrado Marshall lo tomó el Dr. Pablo Mauricio Alvergue quien lo cita en su tesis doctoral "La Protección del Orden Constitucional en el Derecho Salvadoreño" Pub. en enero 1962, del autor Tena Ramírez, quien lo tomó a su vez de la Revista Mexicana de Derecho Público No. 3.

Sin embargo los efectos de declarar la inaplicabilidad de una ley por parte de un Tribunal era y es hasta la fecha una declaratoria - cuyos efectos surten pleno efecto únicamente en cuanto al juicio o controversia legal planteada en dicho Tribunal y en consecuencia esta sentencia no puede producir nunca efecto general.

Fué hasta en la Constitución de 1950 que se introdujo el "Recurso de Inconstitucionalidad" contenido en el Art. 96 tanto de la Constitución de 1950 como en la actual de 1962. La disposición pertinente es del tenor literal siguiente: "La Corte Suprema de Justicia 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".

Las razones por las cuales los constituyentes de 1950 optaron por la introducción de tal institución en cuanto a establecer un medio específico de control constitucional no están expuestas en la exposición de motivos del proyecto de dicho texto legal; sin embargo se considera que se le concedió a la Corte Suprema de Justicia la atribución de declarar la inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos - tomando en cuenta la tesis que en tal sentido se ha asentado por los tratadistas de esta rama del derecho y la cual ya también explicamos anteriormente.

Haremos referencia a que e l Artículo 96 en la Constitución actual así como en la del 50 estaba contenido en el Art. 194 del anteproyecto y no tenía la frase "Y podrá hacerlo", que sí aparece posteriormente y que fué introducida sin duda por la comisión de estilo.

La declaratoria de inconstitucionalidad sí produce efectos generales y obligatorios de manera que una vez hecha todos los Tribunales se encuentran en la obligación de acatarla.

CONCEPTO DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD.- No obstante lo difícil -- que es dar un concepto por las múltiples facetas que presenta la institución que ahora analizamos, en forma tentativa proponemos el siguiente -- concepto: Recurso de inconstitucionalidad es el derecho que tiene todo -- ciudadano, aun cuando no sea él mismo el directamente agraviado por el -- contenido y disposiciones de una ley, decreto o reglamento, de presentar se ante la Corte Suprema de Justicia a pedir que se declare la inconstitucionalidad de aquel ordenamiento jurídico que a su juicio es violatorio de la Constitución. Teniendo la declaratoria que se pronuncie efectos generales y obligatorios.

EL FUNDAMENTO LEGAL.- De la institución que ahora analizamos lo encontramos en el Art. 96 de la Constitución pues es en dicho cuerpo de leyes en donde se encuentra en su forma y contenido el Recurso de Inconstitucionalidad el cual se encuentra reglamentado en la Ley de Procedimientos Constitucionales que posteriormente analizaremos.

NATURALEZA DE LA DECLARATORIA DE INCONSTITUCIONALIDAD.- Sobre esta cuestión existe gran diversidad de opiniones entre los estudiosos de la materia, no habiendo uniformidad en cuanto a la terminología que debe de dársele; agravándose más el problema por la circunstancia de que según el término que se ocupe para nombrar a la inconstitucionalidad contemplada en el Art. 96 así serán los efectos jurídicos que resulten al respecto.

Antes de seguir adelante quiero hacer notar que nuestra Constitución Política y Ley de Procedimientos Constitucionales no han determinado una denominación especial para tal declaratoria, pues en la Ley de Procedimientos Constitucionales se les denomina "Procesos Constitucionales; tanto a la Inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos, como al Amparo y a la exhibición de la persona.

El Dr. Guillermo Manuel Ungo que ha analizado detenidamente este problema **considera** que en un plano **hipotético** se pueden examinar y tomar en consideración diversas situaciones, en cuanto a la naturaleza de la declaratoria de inconstitucionalidad, ellas són:

- a) Un recurso
- b) Un procesc
- c) Una acción popular
- d) Un control jurídico constitucional sui géneris
- e) Un acto legislativo

Pasamos a estudiar cada una de ellas:

a) QUE ES UN RECURSO.- En el lenguaje corriente se habla muy a menudo de que la institución objeto de nuestro estudio es un recurso de inconstitucionalidad, por los que así la consideran.

Examinaremos si en realidad tienen razón los que sostienen lo anterior. Para ello es preciso analizar lo que es un recurso. Escribhe define el recurso así: (21) "Es la acción que queda a la persona condenada en juicio para poder acudir a otro Juez o Tribunal en solicitud de que se enmiende el agravio que cree habersele hecho". Nuestro Código no lo define, habla de diferentes recursos y hasta los coloca en otros --

(21) Autor citado por Dr. René Padilla y Velasco en su tesis doctoral - "Apuntes de Derecho Procesal Civil Salvadoreño" año 1949.

libros del Código de Procedimientos. Tampoco los enumera. La Real Academia dice que: (22). "Recurso es la acción que concede la ley al interesado en un juicio o en otro procedimiento, para reclamar contra las resoluciones, o ante la autoridad que las dictó, o ante alguna otra". Tá-brega, lo define así: "La facultad que a los litigantes compete, de pedir la emmienda de una resolución judicial, algunas veces ante el mismo Juez o Tribunal que la dictó; pero, generalmente, ante un Tribunal Superior. De esas definiciones y de otras que dan varios autores de Derecho, el Dr. René Padilla y Velasco en su tesis doctoral antes citada, tomando en cuenta nuestra legislación, da la siguiente definición: "Recurso judicial es la facultad que concede la ley al interesado en un juicio o en otro procedimiento, para reclamar contra las resoluciones o falta de resolución, ora ante la autoridad que las dictó, ora ante otra superior, para que las emmiende, amplie, reforme, revoque, o anule".

Analizando la definición anterior encontramos una característica esencial del recurso, cual es que éste presupone la existencia de una resolución judicial o en ciertos casos de la falta de resolución, - en un juicio; y ya sea porque el interesado se considera agraviado por dicha resolución, o por la falta de ésta, es que se interpone el recurso, interposición que se hace ante el mismo Juez que conoce del juicio y que dictó la sentencia o resolución de la cual se recurre a efecto - de que se resuelva ante el mismo, como en el caso de la mutación o revocación (Art. 425 y 426 Pr.) o en el de explicación o reforma (Arts. 436 y 1086 Pr.). Y en otros casos se plantea ante el mismo Juez que ha

(22) Cit. por Dr. René Padilla y Velasco en su tesis doctoral "Apuntes de Derecho Procesal Civil Salvadoreño" año 1949.

conocido de la controversia legal y se resuelven por un Tribunal Superior en grado como ocurre para el caso en la apelación (Art. 980 Pr. y siguientes).

En concreto el recurso supone siempre un procedimiento anterior en el cual se ha dictado la resolución impugnada y su interposición suscita una nueva instancia de conformidad con el concepto que de instancia da el Código de Procedimientos Civiles en su Art. 6 el cual es del tenor literal siguiente: "Instancia es la prosecución del juicio desde que se interpone la demanda hasta que el Juez la decide, o desde que se introduce un recurso ordinario ante un Tribunal Superior hasta que éste lo resuelve".

El objeto de la interposición del recurso es de que se emmende, amplíe, reforme, revoque o anule, la sentencia de la cual se ha recurrido. Con esta actividad jurisdiccional se está controlando legalmente la actuación de los funcionarios encargados de la administración de la justicia en los casos concretos de los cuales les toca conocer y resolver.

No sucede lo mismo con el procedimiento establecido para el control constitucional en la Ley de Procedimientos Constitucionales como desarrollo del contenido del Art. 96 de la Constitución pues en primer lugar para que se inicie el procedimiento de inconstitucionalidad no es necesario que exista como presupuesto un juicio o diligencias que se hayan ventilado previamente ante un órgano jurisdiccional.

Segundo. El ciudadano que se presenta solicitando la declara-

toria de inconstitucionalidad, no lo hace ni es necesario ni lo exige la ley que haya recibido directamente un agravio de parte de alguna autoridad o funcionario. Puede darse el caso que con motivo de un juicio pendiente, el particular haga uso de la facultad que le concede el Art. 96 Cn., pero este será totalmente independiente del juicio en cuestión y sus efectos no incidirán directamente sobre el resultado del juicio en trámite por ser una cuestión muy distinta de la otra.

A diferencia del objeto que se propone el agraviado que interpone el recurso, lo cual ya examinamos antes, la finalidad del procedimiento que ahora estudiamos es obtener una declaratoria de inconstitucionalidad cuyos efectos son generales y el objetivo de la misma es destruir la propia existencia de la norma o normas que se consideren inconstitucionales en su forma y contenido, siendo tal declaratoria general y obligatoria.

El Dr. Guillermo Manuel Ungo, Profesor de nuestra Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, considera que si se sostiene que se trata de un proceso tomando para ello como base los siguientes fundamentos: Que el trámite o procedimiento que estudiamos, por estar encomendado al máximo organismo jurisdiccional como es la Corte Suprema de Justicia, la cual como el más alto órgano del Poder Judicial, tiene también facultades para administrar justicia de conformidad con lo dispuesto en el Art. 81 Cn.- En los casos y mediante la forma ya determinada por las leyes secundarias como lo es para el caso: la Ley de Procedimientos Constitucionales.

Tenemos pues en conclusión que: Corresponde al Poder Judicial la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en materias constitucional, civil, penal, mercantil y laboral, así como en las otras que de-

termine la ley". Que cualquier órgano jurisdiccional conoce de procesos o juicios y en ciertos casos de diligencias de mera jurisdicción voluntaria. Y por otra parte que el control de la constitucionalidad a que nos referimos tiene muchos puntos de similitud con un proceso y que como dijimos antes la Ley de Procedimientos Constitucionales en su Art. - lo, nos habla de "Procesos Constitucionales" por lo que algunos han concluido llamando a la institución analizada "Proceso de Inconstitucionalidad".

La anterior tesis puede ser rebatida con los siguientes contra argumentos: a) de conformidad con el Art. 4 Pr. "Juicio es una controver~~s~~ia legal, entre dos o más personas, ante un Juez autorizado para conocer de ella", y el Art. 5 Pr., nos dice que: "Juicio civil es la disputa legal que sobre algún negocio o acción, sostienen el actor o demandante y el reo o demandado ante el Juez, sobre derechos reales o personales. 567 C."

En el procedimiento de la declaratoria de inconstitucionalidad no existe una controversia legal sobre algún negocio o acción, pues la finalidad de aquella es única y exclusivamente obtener la referida declaratoria de inconstitucionalidad de una ley, decreto o reglamento.

Asimismo en la referida tramitación de tal declaratoria no existe la parte reo o demandada, pues si por un lado consideramos al ciudadano que solicita la referida declaratoria como actor, no existe en tal procedimiento la parte reo, y únicamente interviene el Fiscal General de la República, a quien se le corre traslado de la demanda o informe rendido por la autoridad que haya emitido la disposición considerada

inconstitucional, por un término prudencial que no exceda de noventa - días, el Fiscal General de la República, está obligado a evacuar dicho traslado dentro del plazo que se le señale (Art. 7 y 8 Ley de Procedimientos Constitucionales). En mi opinión la función del funcionario an tes citado es defender la constitucionalidad impugnada y la baso en lo dispuesto por el Art. 17 de la ley ya citada que dice: "El Ministerio Público intervendrá en el juicio en defensa de la constitucionalidad". Refiriéndose al Juicio de Amparo.

Por otra parte tenemos que en un proceso o juicio existen va rias partes tal como nos lo dice el Art. 190 Pr. "Las partes principales del juicio son: demanda, citación o emplazamiento, contestación, - prueba y sentencia", y en doctrina se agrega la impugnación de la sentencia.

En el procedimiento de la declaratoria de inconstitucionalidad contenido desde el Art. 6 al 11 inclusive, de la Ley de Procedimientos Constitucionales encontramos: que no hay citación o emplazamiento, contestación, ni prueba: que como vimos antes son las partes fundamentales de un proceso o juicio.

Sentencia en términos generales no es más que "la decisión - del Juez sobre la causa que ante él se contravierte". (Art. 417 Pr.) y sentencia definitiva "es aquella en que el Juez, concluido el proceso, resuelve el asunto principal, condenando o absolviendo al demandado". (Art. 418 Pr.).

Los efectos de una sentencia en un proceso o juicio civil - recaen directamente y en forma exclusiva entre las partes que han ven-

tilado dicha controversia legal y por extensión a los terceros en caso de que éstos hayan intervenido en dicho juicio. En determinada clase de juicios la sentencia que se pronuncia produce efectos de cosa juzgada, lo cual quiere decir: que ninguna persona podrá de nuevo intentar ante un órgano jurisdiccional la misma acción, ni entre las mismas personas ni sobre el mismo objeto que versó la controversia que ya fué dilucidada por una resolución judicial que ha producido plenos efectos jurídicos.

El principio procesal de la cosa juzgada lo encontramos establecido en el Art. 164 inciso lo. Cn. que dice: "Ninguna persona puede ser privada de su vida, de su libertad, ni de su propiedad o posesión, sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes; ni puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa".

A diferencia de lo anterior tenemos que el efecto jurídico — que produce la declaratoria de inconstitucionalidad de una ley, decreto o reglamento, es que: "Será obligatoria de un modo general, para los órganos del Estado, para sus funcionarios y autoridades y para toda persona natural o jurídica.

Y si en la sentencia se declara que en la ley, decreto o reglamento no existe la inconstitucionalidad alegada, ningún Juez o funcionario podrá negarse a acatarla, so pretexto de las facultades que conceden los Arts. 95 y 211 de la Constitución Política". (Art. 10 de la Ley de Procedimientos Constitucionales).

Por las consideraciones anteriores podemos concluir en definitiva que la institución en examen no es proceso ni juicio.

ACCION POPULAR.— Quienes afirman que la declaratoria de inconstitucional-

lidad es una acción popular se basan en que ésta es una facultad que tiene todo ciudadano, de acudir ante un órgano jurisdiccional pidiendo la declaratoria ya referida. Opinión que para el caso nuestro encuentra su fundamento legal en los Arts. 96 Cn. y 2 de la Ley de Procedimientos Constitucionales. (Acción popular de inconstitucionalidad le llama Héctor Fix Zamudio en su Ponencia presentada en la IV Jornada Latinoamericana de Derecho Procesal, verificada en Caracas del 27-III al 3-IV de 1967- Pag. 25).

En mi opinión la crítica que se le puede hacer a la anterior tesis es la siguiente: a) El Art. 123 Pr. C. define a la acción así: "Acción es el medio legal de pedir en juicio lo que se nos debe".

La definición antes transcrita hace recaer como característica esencial de la acción en que ésta "es un medio de pedir en juicio". Y ya determinamos que el control constitucional establecido por el Art. 96 Cn. no es proceso ni juicio.

Podría contra argumentarse que la definición que da el Art. — 124 Pr. C. de acción, ya está superada doctrinariamente; porque se considera que el concepto ya dicho según Eduardo J. Couture (23) no es más — que una simple paráfrasis de un pasaje clásico de notoria difusión (Celsus, De Actionibus) y por otra parte que ésta confunde a la acción y al derecho como ocurría en el Derecho Romano, considerándolos una misma cosa; en la actualidad por la doctrina moderna de Derecho Procesal se considera que la acción: Es un poder jurídico autónomo que puede concebirse desprendido del derecho material sobre lo nuestro o lo que se nos debe y que el referido concepto clásico no alcanza a comprender las acciones de mera declaración, en las cuales no se reclama nada que nos pertenezca o que nos sea debido, si no una declaración apta para hacer cesar un esta-

(23) Cit. P. Eduardo J. Couture en su libro "Fundamentos del Derecho Procesal Civil", Editorial De Palma. E. Aires. — 2a. Edición 1951.

do de incertidumbre jurídica. Tampoco abarca las acciones preventivas y las constitutivas.

No obstante dicha argumentación siempre queda firme la crítica que se le hace al uso de tal término; ya que es indudable que desde el punto de vista procesal al hablar de acción, tenemos inmediatamente la certeza de un proceso, en el cual ésta se manifiesta a través del actor cuando en primer término en uso de la facultad que le confiere el derecho de petición interpone una demanda ante un órgano jurisdiccional; y volvemos a repetir que cuando examinamos el proceso llegamos a determinar que la institución a la cual nos hemos venido refiriendo no tiene las características de tal.

Por otra parte tenemos que si se aceptara que el control constitucional en estudio, es una acción popular, éste sólo se referiría a un solo aspecto procesal de la cuestión; cual es el derecho de petición que le asiste al ciudadano para pedir tal declaratoria, sin determinar la naturaleza de ésta que a nuestro juicio es lo fundamental.

UN CONTROL JURIDICO CONSTITUCIONAL SUI GENERIS.— Ante lo difícil de la cuestión que venimos tratando, en cuanto a su ubicación en el campo de lo jurídico; pues presenta elementos de diversas características, ha surgido otra tesis de la cual es autor el Dr. Guillermo Manuel Ungo; quien considera: "Que la declaratoria de inconstitucionalidad contemplada en el Art. 96 Cn. y la reglamentación de la misma contenida en la Ley de Procedimientos Constitucionales no es más que: "Un control jurídico constitucional sui géneris".

El Catedrático antes citado sostiene en primer lugar que se trata de un control jurídico de la constitucionalidad tanto de las leyes, como de

los decretos y de los reglamentos. Atendiendo al objetivo fundamental --
perseguido cual es precisamente de vigilar, salvaguardar y garantizar la
supremacía de la Ley Constitucional como institución fundamental de nues-
tro orden jurídico, base del estado de derecho en que se desenvuelve --
nuestra sociedad sobre las leyes secundarias, decretos y reglamentos que
al efecto se promulgan.

Se califica tal control jurídico de "Sui géneris" atendiendo
como dijimos antes a las diversas facetas que presenta de parte de los e-
lementos que lo componen como pasaremos a determinarlos:

En primer término tal medio de control constitucional se en-
cuentra encomendado en nuestro país al máximo organismo jurisdiccional --
cual es: La Corte Suprema de Justicia, Tribunal ante quien se interpone
la demanda, correspondiendo su tramitación a la Sala de Amparos y la sen-
tencia definitiva a la Corte en pleno. (Art. 2 Ley de Procedimientos --
Constitucionales).

Asimismo el Art. 6 de la Ley antes citada nos habla de la de-
manda de inconstitucionalidad; los Artículos 10 y 11 del mismo ordenamien-
to jurídico se refieren a la sentencia definitiva; tenemos pues que el --
órgano encargado de hacer ya sea la declaratoria de inconstitucionalidad
o la de constitucionalidad de una ley, decreto o reglamento, es componen-
te del Poder Judicial.

Por otra parte que la terminología empleada por la ley cuando
en su Art. 10. nos dice: "Que es proceso constitucional el que analizamos
y los Artículos subsiguientes que transcribimos anteriormente nos hacen
creer que por encontrarse tales elementos propios de un proceso o juicio.
Pues al pronunciarse, "El fallo", nos encontramos con la cosa juzgada

en dicho trámite, se trata en realidad de un proceso. Si tomamos en cuenta también la existencia de una acción de parte del ciudadano para acudir ante la Corte Suprema de Justicia a solicitar la referida declaratoria de inconstitucionalidad.

Pero previamente hemos examinado que tal declaratoria no constituye en realidad un proceso o juicio porque el objetivo fundamental de éste es dilucidar una controversia legal la cual no existe en este caso.

Sin embargo no podemos hacer a un lado la existencia de los elementos antes dichos ni restarles la importancia que estos merecen dentro de una consideración jurídica; en verdad nos encontramos en presencia de un trámite de características muy especiales diferentes de cualquier juicio o diligencia que se tramite ante un órgano jurisdiccional; tenemos asimismo que la sentencia que se pronuncie en tal procedimiento produce efectos jurídicos también especiales diferentes totalmente a cualquier resolución que se pueda pronunciar por cualquier otro funcionario del Poder Judicial. Ya que la sentencia pronunciada participa del aspecto jurisdiccional por cuanto es pronunciada por la Corte Suprema de Justicia y produce los efectos de la cosa juzgada, así como del aspecto legislativo por cuanto el principal efecto que produce es ya sea declarando la inconstitucionalidad de una ley, decreto o reglamento, o que no existe la inconstitucionalidad alegada; esta sentencia será obligatoria, de un modo general, para los órganos del Estado, para sus funcionarios y autoridades y para toda persona natural o jurídica, en el primer caso y en el segundo, ningún Juez o funcionario podrá negarse a acatarlo, so pretexto de considerar que tal ley, decreto o reglamento es inaplicable o que puede exigírsele responsabili-

dad por la posibilidad de la comisión de un delito oficial en un caso y común en otro, según las diversas situaciones jurídicas que se puedan plantear, en el criterio del funcionario obligado al cumplimiento de la sentencia pronunciada por el máximo Tribunal de Justicia.

En síntesis pues la sentencia que se pronuncie tendrá efectos generales o "erga omnes".

Con base en el anterior análisis es que se ha sostenido de — que la institución objeto de nuestro estudio se puede denominar: "Un control jurídico constitucional sui géneris".

UN ACTO LEGISLATIVO.— Hay otros que manifiestan que la naturaleza de la declaratoria que venimos analizando es "un acto legislativo" y se basan en que: como lo expresamos antes los efectos de la referida declaratoria de inconstitucionalidad son generales y obligatorias para todos tanto para los órganos del Estado y gobernantes como para toda persona natural o jurídica, y "si en la sentencia se declara que en la ley, decreto o re-glamento no existe tal inconstitucionalidad, ningún Juez o funcionario — puede negarse a acatarlo". Según lo expresado en el Art. 10 de la Ley de Procedimientos Constitucionales el cual antes transcribimos por lo que a hora sólo hacemos alusión al mismo.

Fundamentan su criterio los que afirman que la institución analizada es un acto legislativo en que una ley se caracteriza por su generalidad y su obligatoriedad. O sea pues: que al promulgarse una ley se hace con el objeto que sea de aplicación general para todos los gobernados sin distinciones de ninguna clase y después de ocho días de publicada en el Diario Oficial nadie puede alegar ignorancia de la misma según

El Art. 7 C.- En cuanto a la segunda característica ya sabemos que dentro de las atribuciones del poder soberano del Estado, soberanía delegada por el pueblo a sus representantes, gobernantes y simples delegados - de éste, existe la atribución conferida por la ley fundamental a la Asamblea Legislativa, máximo organismo del Poder Legislativo, ordinariamente de dictar las leyes necesarias para el buen gobierno del Estado, leyes - que después son sancionadas y promulgadas por el Poder Ejecutivo quien - la hará publicar como ley, para su debida ejecución tal como lo dispone el Art. 78 numeral 3o. Cn.-

Pero el quid de la cuestión se encuentra en que desde el aspecto formal la declaratoria de inconstitucionalidad no tiene las características de una ley, ya que como lo hicimos notar constitucionalmente es el Poder Legislativo el único a quien le corresponde la potestad legislativa o sea la de "Decretar, interpretar, reformar y derogar las leyes secundarias". Según el Art. 47 numeral 12 Cn.-

En este caso habría una invasión de un poder en la esfera del Poder Legislativo en cuanto a decretar, reformar o derogar las leyes, que es atribución exclusiva de la Asamblea como ya lo expresamos antes; lo - que da lugar a pensar si dicho fallo que se pronuncia en el proceso (para ocupar la terminología que emplea la Ley de Procedimientos Constitucionales) de inconstitucionalidad, por los efectos que pueda producir sea o no constitucional.

Esta cuestión la examinaremos al estudiar los efectos que produce la referida declaratoria según la posición que se adopte en cuanto a la naturaleza de la misma.

Después del estudio de las diversas posiciones doctrinarias -

en cuanto a la naturaleza de la institución examinada me parece la más a
certada la tesis del Dr. Guillermo Manuel Ungo, que considera a la misma
como "Un control jurídico constitucional sui géneris", ya que tiene sufi-
cientes fundamentos doctrinarios y legales que la hacen para mí la más a-
ceptable, por lo que me adhiero a la tesis del referido profesional.

C A P I T U L O T E R C E R O

EL PROCESO DE INCONSTITUCIONALIDAD, SEGUN LA CONSTITUCION POLITICA Y LEY DE PROCEDIMIENTOS CONSTITUCIONALES. QUIENES TIENEN FACULTAD PARA INTERPONERLO. ANTE QUIEN SE INTERPONE. REQUISITOS FORMALES. TRAMITACION DEL RECURSO. FALLO. PUBLICACION DEL FALLO.

Entramos ahora a examinar el proceso de inconstitucionalidad dentro de nuestro ordenamiento jurídico vigente y así tenemos que tal como lo dijimos cuando hablamos del fundamento legal de la institución analizada que la base de la misma se encuentra fundamentalmente en el Art. 183 (96) de la Constitución el cual a la letra dice: "La Corte Suprema de Justicia 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".

Tenemos pues que la declaratoria de inconstitucionalidad no sólo comprende a las leyes, sino que también a los decretos y reglamentos.

El Poder Ejecutivo, cuando actúa en uso de su potestad reglamentaria, (que consiste en la facultad que tiene la administración de dictar reglamentos); entre nosotros dicha facultad se le ha concedido constitucionalmente; ante la necesidad de hacer efectiva la aplicación de las leyes; pues es imposible la aplicación de éstas por sí solas, dada su naturaleza demasiado abstracta y sintética, por lo que se impone desentrañar sus preceptos adaptándolos a la realidad, que es lo que hace el reglamento. De esta suerte, la ley y reglamento son disposiciones ge-

nerales, con esta diferencia: que la ley sienta el principio y el reglamento lo desenvuelve mediante el detalle. (24).

El mismo autor antes citado nos dice: "Que reglamento es un mandamiento general y abstracto emanado del Poder Ejecutivo".

Los reglamentos cuyo objetivo es la aplicación de una ley son conocidos con el nombre de Reglamentos de Ejecución, los cuales dicta el Poder Ejecutivo de conformidad con lo dispuesto en el Art. ¹⁶⁸(78) numeral ¹⁴(15) Cn.-

Pero no obstante que principalmente la potestad reglamentaria le corresponde al Poder Ejecutivo, la administración pública exige para su desenvolvimiento y el mejor desempeño de las actividades de los órganos estatales la existencia de otros reglamentos como aquellos que se dictan para el funcionamiento de dichos órganos. Vg. el que dicta la Asamblea Nacional Legislativa para desempeñar sus funciones o el que dicta el Poder Ejecutivo también para el mejor desempeño de sus actividades, según disposiciones contenidas en los Arts. 46 numeral 4o. y 75 numeral 15 primera parte Cn., estos reglamentos son conocidos con el nombre de "Autónomos", y también por el de "Administrativos".

En cuanto a los reglamentos por delegación de que habla la Doctrina de Derecho Administrativo, estos se encuentran prohibidos según el Art. ⁸⁶(4) Cn. "El gobierno se compone de tres poderes: Legislativo, Ejecutivo y Judicial, que actuarán independientemente dentro de sus facultades, las cuales son indelegables, y colaborarán en el ejer

(24) Cit. por Carlos García Oviedo en su Obra "Derecho Administrativo Tomo 1o. Octava Edición. Año 1962. Pub.p. E. I. S. A. Madrid.-

cicio de las funciones públicas".

También la Doctrina de Derecho Administrativo nos habla de los reglamentos de necesidad que son aquellas disposiciones que por graves -- causas naturales (epidemia, inundación, terremoto) o sociales (guerra, -- trastornos interiores) suspenden la aplicación de una ley o imponen especiales obligaciones a los administrados.

Según nuestra Constitución tenemos el estado de sitio comprendido en el Art. 175 Cn. Que tiene por objeto suspender las garantías constitucionales establecidas en los Arts (^{29, 30} 154, 158) inciso lo., 159 y 160 y -- tal suspensión puede afectar la totalidad o parte del territorio de la Re pública en los casos comprendidos en dicho Artículo. Pero tal suspensión se hará por medio de Decreto del Poder Legislativo o del Poder Ejecutivo en su caso.

Además de encontrar en la disposición antes citada la nominación de Decreto, la doctrina habla de "Decretos Leyes" que es cuando: El Poder Ejecutivo lo ejerce una o varias personas de hecho, sin haber sido investidos de tal potestad constitucionalmente; y por tratarse de un gobierno de facto asume por sí mismo la potestad de legislar, dando lugar a los Decretos Leyes.

"El Decreto Ley implica la alteración del normal orden constitucional en el ejercicio de las funciones públicas. El Ejecutivo sin que ninguna comisión haya sido producida, hace lo que correspondería ser hecho por el Legislativo, esto es, la cesación temporal del Imperio del Ordenamiento Jurídico Político, que no es otra cosa que aplicación a este conjunto normativo de la suprema ley de la necesidad." Según lo expresa

García Oviedo. Profesor de la "Universidad de Sevilla" (25).

Asimismo tenemos que de conformidad con el Art. ⁽⁶³⁾(75) Cn. "Los decretos, acuerdos, ordenes y providencias del Presidente de la República, deberán ser autorizados y comunicados por los Ministros en sus respectivos Ramos, o por los Subsecretarios, en su caso. Sin estos requisitos no tendrán fuerza legal ni deberán ser obedecidos".

La disposición antes transcrita exige que el Presidente de la República autorice en primer lugar los decretos, luego los acuerdos, órdenes y otras providencias emanadas del mismo y a su vez estas son comunicadas por los respectivos Ministros o por los Subsecretarios en su caso. No obstante hay una gran diferencia dentro del Derecho Administrativo de lo que constituye un decreto, un acuerdo u orden; pues en mi opinión: "El decreto es una disposición emanada del Poder Ejecutivo para un caso particular y concreto a diferencia del Reglamento que es de carácter general".

El decreto se caracteriza por ser una decisión que crea, modifica o extingue una situación jurídica particular. En cambio la naturaleza de los otros es de carácter general.

Por otra parte tenemos que según el Art. ⁽⁶³⁾(78) numeral ⁸(30) Cn., - "Corresponde al Poder Ejecutivo: sancionar, promulgar y publicar las leyes, y hacerlas ejecutar".

QUIENES PUEDEN INTERPONER LA DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD. - Entramos ahora al estudio del proceso de inconstitucionalidad según lo establecido por la Constitución Política y la Ley de Procedimientos Constitucionales en relación con la institución que ahora analizamos.

(25) Cit. por Carlos García Oviedo en su Obra "Derecho Administrativo" 8a. Edición. Año 1962. Pub. por E.I.S.A. Madrid.

Así tenemos que el Art. 96 Cn., nos dice: "Que la declaratoria de inconstitucionalidad podrá hacerla la Corte Suprema de Justicia a petición de cualquier ciudadano. Disposición que encontramos repetida en el Art. 2 de la Ley de Procedimientos Constitucionales; ue conformidad a lo dispuesto en tales Artículos concluimos que: "La facultad para interponer la demanda de inconstitucionalidad la tiene cualquier ciudadano".

QUIENES SON CIUDADANOS.- Según el Art. 23 Cn., "Son ciudadanos todos los salvadoreños, sin distinción de sexo, mayores de dieciocho años". Y ya el Art. 12 Cn., nos determina quienes son salvadoreños ya sea por nacimiento o por naturalización. Pero de conformidad con el Art. 16 numeral 2o. Pr., tenemos que: "El actor y el reo en un juicio deben ser personas capaces de obligarse, por tanto no pueden ser actores ni reos por sí, en causas civiles: los menores de veintiún años no habilitados de edad, excepto en lo relativo a su peculio profesional e industrial".

En consecuencia y en mi opinión no obstante que la ley fundamental nos habla de que los ciudadanos son todos los salvadoreños sin tomar en cuenta su sexo, y mayores de dieciocho años, hay que relacionar esta disposición con la del Código de Procedimientos Civiles por lo que debemos entender que la persona que puede interponer la demanda de inconstitucionalidad es el ciudadano capaz de obligarse o sea que haya cumplido los veintiún años de edad..

Nos queda el problema de si podría una persona en representación de otra interponer la demanda de inconstitucionalidad; me refiero a esta situación porque la Ley de Procedimientos Constitucionales en su Art. 14 se refirió a que "La demanda de amparo podrá presentarse por la perso-

na agraviada, por sí o por su representante legal o su mandatario, por escrito".

Y en cambio en las disposiciones que regula "El Proceso de Inconstitucionalidad" no encontramos una disposición análoga a la que transcribimos antes y por otra parte, en el Art. 6 de la Ley antes citada, en su último inciso dice: "Con la demanda deberán presentarse los documentos que justifiquen la ciudadanía del peticionario".

Lo que da lugar a pensar que no podría una persona como apoderado de otra interponer dicha demanda; sin embargo es bueno recordar que hay un principio jurídico que nos dice: "Que lo que no está prohibido por la Ley, está permitido".

En consecuencia no habiendo tal prohibición puede perfectamente una persona en su calidad de apoderado interponer la referida demanda.

Tal vez la Ley no consideró necesario expresarlo en forma clara, considerando que el objetivo fundamental de un "Proceso de Inconstitucionalidad" es obtener la declaratoria en tal sentido de una ley, decreto o reglamento y que eso atañe a todos los ciudadanos por ser cuestión de orden público".

Con respecto a la representación legal, en el proceso en estudio no habría lugar a ello porque ya dijimos que en este caso debe de tratarse de un ciudadano capaz de obligarse y de comparecer en juicio ya sea actor o reo.

Podría el representante de una Compañía extranjera contra quien se dictara una Ley, decreto o reglamento que a juicio del representante de dicha Compañía fuera inconstitucional, presentar la demanda de incons-

titucionalidad? En mi opinión no, pues tal persona (representante de la - Compañía extranjera) por el hecho mismo de ser éste, extranjero, no tiene la calidad de ciudadano salvadoreño y en segundo lugar si se admitiera lo contrario se propiciaría la intervención en la facción de nuestras leyes que son puramente del orden interno de nuestro Estado en la vida política y jurídica del país.

Podría el representante de una persona jurídica salvadoreña en el mismo caso que antecede interponer la demanda de inconstitucionalidad? Para resolver este problema empezaremos por decir que de conformidad con el Art. 17 Cn., tienen la nacionalidad salvadoreña: "Las personas jurídicas constituidas conforme a las leyes de la República, que tengan domicilio legal en el país". Pero ya el Art. 23 nos determina quienes son ciudadanos (Art. 23 Cn.) y de conformidad con el mismo una persona jurídica salvadoreña no tiene la calidad de ciudadano en mi opinión, y por otra parte tenemos que la demanda de inconstitucionalidad tiene que interponerse por el ciudadano actuando en su calidad de tal y no en representación de una persona jurídica. Por lo que concluimos que el representante de una persona jurídica salvadoreña no podría interponer la demanda antes dicha en su calidad de representante de tal persona jurídica.

ANTE QUIEN SE INTERPONE LA DEMANDA.- Según el Art. 6 inc. 1o. de la Ley de Procedimientos Constitucionales, la demanda de inconstitucionalidad deberá presentarse por escrito ante la Corte Suprema de Justicia y contendrá los siguientes requisitos:

- 1- El nombre, profesión u oficio y domicilio del peticionario;
- 2- La ley, el decreto o reglamento que se estime inconstitucional, citando el número y fecha del Diario Oficial en que

se hubiere publicado, o acompañando el ejemplar de otro periódico si no se hubiese usado aquél para su publicación;

- 3- Los motivos en que se haga descansar la inconstitucionalidad expresada, citando los Artículos pertinentes de la Constitución;
- 4- La petición de la declaratoria de inconstitucionalidad de la ley, decreto o reglamento; y,
- 5- El lugar y fecha de la demanda, y firma del peticionario o de quien lo hiciere a su ruego.

Como requisitos formales también es necesario presentar con la demanda los documentos que justifiquen como ya lo expresamos antes la ciudadanía del peticionario; tales serán la certificación de su partida de nacimiento y su Cédula de Identidad Personal; asimismo y de conformidad con el Art. 78 de la Ley ya citada tenemos que los procesos constitucionales se tramitan en papel común, de consiguiente la demanda también se presenta en papel común.

TRAMITACION DEL RECURSO.- Presentada la demanda con los requisitos ya antes expresados, a la Secretaría de la Sala de Amparo; pues de conformidad con el Art. 2 inciso 2o. de la Ley antes dicha "Corresponde la tramitación del proceso a la Sala de Amparo y la sentencia definitiva a la Corte en pleno", asimismo expresa el Art. 7 de la misma Ley que "Se pedirá informe detallado a la autoridad que haya emitido la disposición considerada inconstitucional, la que deberá rendirlo en el término de diez días, acompañando a su informe cuando lo crea necesario, las certificaciones de actas, discusiones, antecedentes y demás comprobantes que fundamenten su actuación".

Así tenemos que si se trata de una Ley de la cual se pide la inconstitucionalidad; se pedirá informe a la Asamblea Nacional Legislati-

va, la cual deberá rendirlo en el término de diez días, acompañando al mismo todos los documentos mencionados por el Artículo antes transcrito.

Según el Art. 8 de la Ley de Procedimientos Constitucionales "De la demanda o informe se correrá traslado por un término prudencial que no exceda de noventa días, al Fiscal General de la República, quien estará obligado a evacuarlo dentro del plazo que se le señale".

En mi criterio se corre traslado al Fiscal General de la República, porque este funcionario de conformidad con el Art. 99 numeral lo. de la Constitución está obligado a "Defender los intereses del Estado y de la sociedad". Relacionando esta disposición con el Art. 17 de la Ley antes citada corresponde al Ministerio Público intervenir en el juicio de amparo en defensa de la constitucionalidad; y si interviene en dicho juicio con el objeto ya citado con más razón es necesaria su intervención en un proceso cuyo objeto es obtener una declaratoria de inconstitucionalidad por parte del actor.

De conformidad con el Art. 9 de la Ley ya dicha, "Evacuado - el traslado por el Fiscal y practicadas las diligencias que se estimaren necesarias, se pronunciará sentencia".

Otras diligencias que se podrían practicar por considerarse - necesarias serían: según los Arts. 84 y 85 de la Ley en estudio, la posible imposición de una multa al Fiscal General de la República por no haber contestado en el término legal el traslado que se le confirió en su debida oportunidad; así como un razonamiento de documentos solicitado por la parte actora.

EL FALLO.- Concluidas las diligencias que a juicio de la Sala de Amparo

sean necesarias; se pronuncia la sentencia definitiva la cual dicta la Corte en pleno (Art. 2 inc. 2o. Ley de Procedimientos Constitucionales).

Tal sentencia definitiva no admite ningún recurso, "Y será obligatoria de un modo general, para los órganos del Estado, para sus funcionarios y autoridades y para toda persona natural o jurídica". (Según el Art. 10 inc. 1o. de la Ley en estudio).

Esto será cuando la sentencia definitiva declara que sí existe la inconstitucionalidad de la ley, decreto o reglamento impetrada por el actor en su demanda; ya que el inciso 2o. del Artículo que ahora examinamos se refiere al caso de que en la sentencia se declara que en la Ley, decreto o reglamento citado por el actor como inconstitucional, no existe la inconstitucionalidad alegada. En tal situación, "Ningún Juez o funcionario podrá negarse a acatarlos, so pretexto de las facultades que conceden los Arts. 95 y 211 de la Constitución".

El Art. primeramente citado se refiere a la declaratoria de inaplicabilidad de cualquier ley o disposición de los otros Poderes, contraria a los preceptos constitucionales de parte de los Tribunales, en los casos en que tengan que pronunciar sentencia. Y el último Artículo se refiere a la responsabilidad de los funcionarios públicos por los delitos oficiales y comunes que cometan en el ejercicio de su cargo.

PUBLICACION DEL FALLO.— Asimismo el Art. 11 de la Ley a que nos hemos venido refiriendo nos dice que: "La sentencia definitiva se publicará en el Diario Oficial dentro de quince días subsiguientes al de su pronunciamiento, para lo cual se remitirá copia de la referida sentencia al Director de dicho periódico, y si este funcionario no cumpliere, la Corte or-

denará que se publique en uno de los diarios de mayor circulación de la capital de la República, sin perjuicio de la responsabilidad en que se haya incurrido".

Dada la trascendencia que implica para el orden jurídico la importancia de una sentencia ya sea declarando que existe o en su caso que no existe la inconstitucionalidad alegada, es indudable la necesidad de que dicho fallo sea publicado en el Diario Oficial, si tomamos en cuenta los efectos que el mismo produce en forma general y obligatoria.

OTRAS CARACTERÍSTICAS QUE PRESENTA EL PROCESO DE INCONSTITUCIONALIDAD. - -

De conformidad con el Art. 78 de la Ley de Procedimientos Constitucionales tenemos que: "En los procesos constitucionales se usará papel común. A las partes que intervengan no se les exigirá fianza o caución alguna para iniciarlos, seguirlos o ejecutar la respectiva sentencia".

Asimismo tenemos que el Art. 5 de la Ley antes citada nos dice: "Iniciado cualquiera de los procesos constitucionales no será necesaria la solicitud de las partes para su continuación, debiendo el Tribunal pronunciar de oficio todas las resoluciones hasta sentencia.

Los términos que señala esta Ley son perentorios y, transcurridos cualquiera de ellos para una audiencia o traslado, sin que se haga uso de los mismos, el Tribunal pronunciará la resolución respectiva, procediendo asimismo de oficio al apremio, si fuera necesaria la devolución de los autos".

En conclusión pues en los procesos constitucionales se usa papel común no se exige fianza o caución ni para iniciarlos ni para seguirlos o ejecutar la respectiva sentencia; y se siguen de oficio.

El fundamento de estas disposiciones considero que es porque se trata de cuestiones de orden público.

C A P I T U L O C U A R T O

EFFECTOS DE LA DECLARATORIA DE INCONSTITUCIONALIDAD.- Según vimos al hablar de la sentencia definitiva que se pronuncia en un proceso de inconstitucionalidad el principal efecto que este fallo produce de conformidad con el Art. 96 Cn. es el de ser "General y obligatorio", ya al estudiar el Art. 10 de la Ley de Procedimientos Constitucionales que ya transcribimos anteriormente notamos: que según dicha disposición la sentencia -- que se pronuncie puede ser declarando la inconstitucionalidad de la ley, decreto o reglamento que se haya impugnado de inconstitucional.

El Art. 10 a que nos venimos refiriendo en su primer inciso -- es bien claro al determinar que "la sentencia definitiva no admitirá ningún recurso y será obligatoria, de un modo general, para los órganos del Estado, para sus funcionarios y autoridades y para toda persona natural o jurídica". (Cuando se determina en el fallo que sí existe la inconstitucionalidad impetrada).

Y el inciso 2o. de la disposición antes citada nos dice: "Si en la sentencia se declara que en la ley, decreto o reglamento no existe la inconstitucionalidad alegada, ningún Juez o funcionario podrá negarse a acatarlos, so pretexto de las facultades que conceden los Arts. 95 y -- 211 de la Constitución Política.

En un sentido amplio y a simple vista podríamos decir que los efectos jurídicos que produce la sentencia definitiva en el proceso de -- inconstitucionalidad están ya claramente determinados por la ley respectiva. No obstante lo anterior se ha discutido como lo expresé antes este problema por los estudiosos de esta rama del Derecho; destacándose el Dr. Guillermo Manuel Ungo, quien ha llegado a las siguientes conclusiones so-

bre la declaratoria antes expresada en relación con su naturaleza; pues de conformidad con la posición que se adopte para calificar la naturaleza de la misma así variarán los efectos jurídicos que produzca la institución analizada.

A continuación nos referiremos a tales situaciones legales:

Para el Dr. Ungo ya citado que sostiene que la institución en estudio es un control jurídico constitucional sui géneris surge la cuestión siguiente:

De conformidad con el Art. 10 inciso 2o., de la Ley de Procedimientos Constitucionales; si en la sentencia se declara que la Ley, - decreto o reglamento impugnado es constitucional, todos los Jueces y funcionarios están obligados a acatar tal resolución y no pueden negarse a cumplir el fallo judicial recaído so pretexto de las facultades que conceden los Arts. 95 y 211 de la Constitución.

Las disposiciones constitucionales privan sobre las leyes secundarias como lo es la Ley de Procedimientos Constitucionales; en consecuencia el Art. 10 inciso 2o. ya citado, es inconstitucional, porque está derogando tácitamente en el caso sub iudice lo dispuesto por el Art. 95 Cn.; sin ser una ley.

Porque al obligar a los Jueces a cumplir con la sentencia que declara la constitucionalidad de una ley, decreto o reglamento que a juicio del Juez que conozca de la controversia legal en forma concreta, es contraria a la Constitución se le está prohibiendo una facultad constitucional de la cual está investido cual es la de declarar inaplicable una ley que en su criterio es inconstitucional.

Los que argumentan en contrario dicen: que no existe tal in

inconstitucionalidad del Art. 10 inc. 2o. antes expresado porque el fundamento de dicha disposición se encuentra en el Art. 96 Cn., que es el que le da competencia exclusiva y absoluta a la Corte Suprema de Justicia para declarar ya sea la inconstitucionalidad o la constitucionalidad de una ley, decreto o reglamento, en su caso, impetrada por un ciudadano.

A contrario sensu los que opinan de que la declaratoria de inconstitucionalidad es un acto legislativo y que en consecuencia el fallo judicial constituye en sí una ley como lo expresamos ya en otra parte de este trabajo, se basan en que la referida sentencia afecta a la ley, decreto o reglamento, según el caso planteado, en su forma y contenido, de un modo general y obligatorio; en consecuencia: todos los Jueces y funcionarios se encuentran en la obligación de cumplirlo conforme a lo dispuesto en los Arts. 96 Cn., 10 de la Ley de Procedimientos Constitucionales y aplicarlo al momento de dictar una sentencia de conformidad con la regla procesal específica del Art. 421 Pr.; por ende no hay tal inconstitucionalidad del Art. 95 Cn. Viniendo en consecuencia a derogar en el fondo tácitamente cualquier disposición en contrario.

A su vez los que sostienen la tésis en contrario argumentan: si una ley se deroga, posteriormente puede dictarse y promulgarse otra del mismo tenor literal, con todas las formalidades y requisitos legales y por tanto volver a ser Ley de la República.

Efecto jurídico que no se da ante una declaratoria de inconstitucionalidad, porque declarada ésta, no se podría posteriormente volverla de nuevo constitucional y por ende vigente. Pues ha producido los efectos de la cosa juzgada.

Ya antes hemos expuesto que la Asamblea Nacional Legislativa

es el único Poder del Estado que de conformidad con el Art. 47 numeral 12 tiene la atribución constitucional de "decretar, interpretar, reformar y derogar las leyes secundarias".

En consecuencia la derogatoria de una ley por parte de la Corte Suprema de Justicia mediante el fallo dictado en un proceso de inconstitucionalidad, sería contrario a la misma Constitución.

Ante tales consideraciones se reafirma por los que sostienen - que tal declaratoria es un acto legislativo: que estrictamente y desde el punto de vista formal no se trata de una derogatoria de una ley ya que esta es atribución exclusiva del Poder Legislativo; pero sí no se puede desconocer que tal fallo conlleva elementos característicos de una ley, por los efectos que produce: "erga omnes" y que asimismo el fundamento legal de la susodicha declaratoria se encuentra dentro de la misma ley fundamental en su Art. 96; en consecuencia tal resolución y los efectos jurídicos que ésta produzca nunca podrán ser tachados de inconstitucionalidad.

(En lo pertinente Cit. por Héctor Rix Zamudio en su Ponencia presentada en la IV Jornada Latinoamericana de Derecho Procesal, titulada -- "Protección Procesal de las Garantías Individuales en América Latina", verificada en Caracas del 27-III al 3-IV de 1967- Pág. 25).

De las anteriores consideraciones notamos que este punto es uno de los más difíciles y en los cuales se debate la Doctrina de Derecho Constitucional tratando de resolver los problemas planteados.

Respecto a este asunto quiero recordar que cuando examinamos la naturaleza de la declaratoria de inconstitucionalidad (Capítulo II) me pronuncié por considerar que la naturaleza de la institución jurídica en estudio era la de "un control jurídico constitucional sui generis"...

C A P I T U L O Q U I N T O

EL PROCESO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN LA PRACTICA. JURISPRUDENCIA DE NUESTRA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

Hasta ahora hemos examinado el proceso de inconstitucionalidad tanto desde el punto de vista de la doctrina del derecho constitucional, como dentro de nuestro ordenamiento jurídico vigente; en este capítulo pasamos a examinar los resultados de dicha institución en la práctica forense, haciendo una relación de los principales fallos que se han dictado — por nuestro máximo Tribunal de Justicia en los casos que al respecto le ha tocado conocer.

SENTENCIA PRONUNCIADA EL 6 DE NOVIEMBRE DE 1957.— En la solicitud presentada por los Doctores Leoncio Miguel Lima y Manuel de Jesús Romero Hernández, conocido el primero por José Antonio Pinto Lima y el segundo por Manuel Romero Hernández, ambos Abogados, para que se declare inconstitucional el Decreto Legislativo número 2277, de fecha 21 de marzo de 1957 publicado en el Diario Oficial número 72 de fecha 12 de abril de 1957. (Referente a la nueva Tarifa de Arbitrios Municipales para la ciudad de San Salvador).

DOCTRINA LEGAL.— CONSIDERANDO 7. "De conformidad con lo dispuesto en el Art. 51 (Ahora 52) de la Constitución Política, cuando el Poder Ejecutivo, encontrando inconvenientes para sancionar un proyecto de ley, lo devuelva a la Asamblea, puntualizando las razones en que funda su negativa, se presenta para la Asamblea, la siguiente situación: puede, en presencia de las razones puntualizadas, desatenderlas por completo, después de

reconsiderar el proyecto, esto es, después de considerarlo nuevamente, -- por estimar que no son dignas de tomarse en cuenta, y en tal caso determinarse por tener el proyecto, de todas maneras, como Ley de la República.-- Para tal efecto la Asamblea habrá de pronunciarse ratificando el proyecto; pero la Constitución exige, para esta actitud inconciliable, por la gravedad que encierra, que tal pronunciamiento, esto es, la ratificación, se acuerde con los dos tercios por lo menos de los diputados electos, y que se envíe de nuevo el proyecto al Ejecutivo, quien deberá sancionarlo y publicarlo, quedando así el veto sin ninguna eficacia. Pero al contrario, -- si anima a la Asamblea una actitud conciliadora y encuentra que las razones del Ejecutivo, ya sean todas o si quiera alguna, tienen la entidad e importancia suficientes para atenderlas e introducir modificaciones al -- proyecto, no es imprescindible que se pronuncie expresamente por la "No ratificación", porque la Constitución no lo exige; basta que el proyecto quede sin ratificación para que, al reconsiderar el proyecto, esto es, al volverlo a considerar, la Asamblea haga en él las reformas que estime convenientes todo, dentro de su potestad legislativa.

No tiene valor ni importancia legal alguna, para efectos de una declaratoria de inconstitucionalidad, el hecho de que el Presidente de la Asamblea haya preguntado a los señores diputados, al principio de la sesión, si ratificaban o no el Proyecto de Ley número 2277 devuelto sin sancionar por el Ejecutivo, por la razón de que la Asamblea no tuvo pronunciamiento de ratificación, único caso en que hubiera sido necesario -- examinar si tal pronunciamiento lo había realizado, por lo menos, con los dos tercios de votos de los diputados electos; y no tiene valor ni impor-

tancia, por cuanto que el proyecto no dejó de reconsiderarse, pues aparece de la prueba presentada por los recurrentes que se volvió a considerar punto por punto, con presencia y consideración, al propio tiempo, de las razones puntualizadas por el Ejecutivo.

No hay que olvidar en ningún momento que se trata de un proyecto de tarifa municipal en su proceso legislativo para culminar en Ley, y que la negativa de sanción con sus razones con una simple incidencia en ese proceso, puesto que la institución del veto entre nosotros es de carácter restrictivo y se limita tan sólo, como hemos visto, a devolver a la Asamblea un proyecto de Ley, detallando las razones en que funda la negativa de su sanción, razones que desde luego, como es obvio, pueden sugerir reformas, supresiones y adiciones, o aun el rechazo o abandono total; y se ha de comprender lógicamente que cuando las razones del Ejecutivo merecen atenderse e inspiran reformas o modificaciones, la Asamblea ha de atender las unas o introducir las otras, pues ese es el principal objeto de la Constitución al establecer el veto restrictivo y al obligar al Ejecutivo a puntualizar dichas razones. No hay precepto constitucional alguno que impida a la Asamblea tomar en cuenta las razones del Ejecutivo y hacer las modificaciones convenientes a un Proyecto de Ley en su proceso legislativo, y menos aun tratándose de una tarifa municipal en que hay facultad constitucional expresa de la Asamblea para hacerlas.

Por consiguiente, de acuerdo con todo lo dicho anteriormente, son especiosas, por aparentes y engañosas, las argumentaciones de los imponentes y particularmente la argumentación con relación al Art. 54 de -

la Constitución, (Ahora 55) precepto que literalmente dice: "Cuando un Proyecto de Ley fuere desechado o no fuere ratificado, no podrá ser propuesto en las sesiones del mismo año".

El precepto citado últimamente no es más que una limitación al derecho de iniciativa de ley y significa que el mismo proyecto, una vez rechazado o cuando no fuere ratificado no habrá de proponerse a la Asamblea en las sesiones de un mismo año. Pero en el caso de autos, tratándose de la reconsideración del Proyecto de Ley de la Tarifa de Arbitrios que la municipalidad propuso a la Asamblea para que la tuviera como Ley (Art. 105 Cn.), reconsideración que tuvo que hacerse durante el proceso legislativo, con presencia de las razones del Ejecutivo, en el que la Asamblea no tuvo un pronunciamiento de ratificación, no puede decirse con fundamento jurídico alguno que el proyecto se propuso de nuevo, violando el Art. 55 actual de la Constitución, pues nadie, ni la municipalidad de San Salvador que es la que debe proponerlo conforme la Constitución, ni ningún otro con iniciativa de ley lo propuso de nuevo, dentro de aquel proceso legislativo. La única propuesta del Proyecto de Tarifa que existió hasta culminar en Ley, fué la propuesta de la municipalidad, según lo previsto por el mencionado precepto constitucional.

La Asamblea, pues, volvió a considerar el proyecto por puro mandato constitucional, y al reconsiderarlo atendió las razones del Ejecutivo por considerarlas de suficiente entidad; y es más: en tal oportunidad hizo, porque pudo válidamente hacer, las modificaciones que creyó necesarias, por facultad expresa para el presente caso, de conformidad con el texto del citado Artículo 105 Cn. inciso último, que establece que

las municipalidades "Elaborarán sus Tarifas de Arbitrios, para proponer— las como Ley a la Asamblea Legislativa, la cual podrá decretar las modifi- caciones que juzgue necesarias".

Si la Asamblea puede decretar las modificaciones que juzgue ne- cesarias por facultad expresa de la Constitución; Con cuanta mayor razón no podrá hacerlas con motivos de objeciones del Ejecutivo, durante el pro- ceso legislativo de una Tarifa de Arbitrios Municipales?

Queda claro que no se trata, en el caso de auto, de una Tarifa de Arbitrios Municipales, cuya propuesta como Ley a la Asamblea correspon- de, a la respectiva municipalidad, que haya sido desechada o no ratifica- da y vuelta a proponer a la Asamblea durante las mismas sesiones de este año. Se trata del proceso legislativo de una Tarifa de Arbitrios Municipa- les con una sola propuesta: la propuesta original que prevé el mencionado Artículo 105 de la Constitución; proceso en que ocurrió el incidente del veto del Ejecutivo, cuyas razones puntualizadas y otras más fuera del mis- mo veto, nacidas de la reconsideración prevista por la propia Constitución, constituyeron la causa de que la Asamblea, con facultad expresa, decreta- ra modificaciones a la Tarifa.

De todo lo anterior resulta que la emisión del Decreto de Ley número 2277, que contenía la Tarifa de Arbitrios Municipales para San — Salvador, no se violaron los Arts. 51 y 54 de la Constitución Política, ni otras normas constitucionales; no existiendo, en consecuencia, el vi- cio de inconstitucionalidad supuesto por los recurrentes.

Por tanto: con fundamento en las razones expuestas y en el — Art. 96 CP. y Letra e) del Art. 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial,

a nombre de la República de El Salvador, DIJERON: Se declara que no existe la inconstitucionalidad alegada, en el Decreto Legislativo No. 2277, de fecha 21 de marzo de 1957, publicado en el Diario Oficial el 12 de abril del mismo año; y por consiguiente, se declara sin lugar la solicitud de los impetrantes.- Hágase saber.-

Suscribieron tal fallo los Magistrados: Enrique A. Porras.- Rodolfo Cordon.- Antonio Berdugo h.- Rafael I. Funes.- Mario H. Salazar. J.R.Girón.- Francisco E. Nuila V.- Manuel R. Villacorta.- F.G. Pérez.- (Tomado de la Revista Judicial Tomo 62, correspondiente al año de 1957). SENTENCIA PRONUNCIADA EL 21 DE ENERO DE 1958.- En la solicitud presentada por don José Manuel Dutriz Jr., conocido socialmente por José Dutriz Jr., periodista, mayor de edad, y el Dr. Manuel de Jesús Romero Hernández, socialmente conocido por Manuel Romero Hernández, Abogado, de treinta y nueve años de edad, ambos de este domicilio, para que se declare la inconstitucionalidad del Decreto Legislativo No. 2467, de fecha 30 de Agosto del año próximo pasado, sancionado por el Poder Ejecutivo el 4 de septiembre y publicado en el Diario Oficial de fecha 10 del mismo mes, referidas las dos últimas fechas también al año recién pasado, que contiene reformas a la Ley de Imprenta, que estiman violatorias de los Arts. 81 y 158 de la Constitución Política (Año 1950).

"En resumen, los Arts. 158 y 163 de la Constitución Política contemplan tres clases de controles legales en relación al ejercicio del derecho de libre expresión y difusión del pensamiento.

a) Conforme a las limitaciones del derecho de libertad de expresión y la obligación del Estado de proteger a los habitantes de El --

Salvador, en la conservación y defensa de su honor, contenidas en los Arts. 158 y 163 constitucional, se imponen prescripciones que reglamentan el principio constitucional y proporcionan los medios de defensa a quienes puedan sufrir perjuicios con el abuso que se haga de la libertad de expresión. Eso es lo que hace el Decreto No. 2467 al adicionar la Ley de Imprenta, decretada el 6 de Octubre de 1950 y publicada en el Diario Oficial No. 219, Tomo 149 del 9 del mismo mes y año, intercalando después del Art. 6, los Arts. 6 A., 6 F., 6 C., 6 D., y 6 E. Cualquiera que sea el perjuicio que se cause a una persona en su vida privada, en su honor, en su decoro, en su prestigio, esta persona tiene el derecho de respuesta para defender esos intereses legítimos que nuestra Constitución le garantiza. Y los deberes y derechos que nacen de los preceptos reglamentarios contenidos en la Ley correspondiente (Ley de Imprenta), son de naturaleza administrativa. De esta manera, las normas que establecen el derecho de respuesta y las obligaciones correlativas de los editores y periodistas o empresarios de publicidad, las formas del procedimiento a seguir y la competencia de la autoridad, son puramente administrativas, tendientes al ejercicio correcto del derecho de libre expresión del pensamiento y en reglamentación de un servicio público como es el que prestan las empresas publicitarias. Las contravenciones son también de naturaleza administrativa, como lo son las contravenciones a las Leyes de Renta, de Vialidad, a las que regulan el tránsito urbano, el régimen de los cementerios, etc. etc.- Se trata de contravenciones en sentido propio enmarcadas dentro del derecho administrativo.

b) La última parte del inciso primero del Art. 158 Constitucional contempla un control de tipo jurídico penal. Si al ejercitar el dere-

cho de libre expresión y difusión del pensamiento se comete algún delito, el infractor cae dentro de la jurisdicción penal; actuará la justicia represiva del Estado; y

c) El inciso ³(2o.) del Art. ²(163) Cn. prescribe: "Se establece la indemnización conforme a la ley, por daños de carácter moral". Para darle efectividad a este precepto constitucional el legislador ordinario tendrá que emitir la ley correspondiente en que se regulen las indemnizaciones - por daños morales, que puedan producirse también con abusos del ejercicio del derecho de libre expresión. Las obligaciones y los derechos que nazcan de esas regulaciones legales serán de naturaleza civil.

Así, en El Salvador, se encuentran tres esferas distintas en el campo de lo jurídico en relación con el ejercicio del derecho de libre expresión y difusión del pensamiento. Una esfera puramente administrativa regulada por la Ley de Imprenta, dentro de la cual se encuentra el derecho de respuesta reglamentado por el Decreto impugnado de inconstitucionalidad. Otra de naturaleza penal, regulada por el Código Penal. Y una tercera de naturaleza civil, que aún está por desarrollarse en el sistema legislativo salvadoreño, porque todavía no existen pragmáticas legales que lo regulen; pero que el legislador ordinario está obligado a dictar para el cumplimiento pleno del principio constitucional que establece la indemnización por daños morales.

CONCLUSION.- Las sanciones establecidas contra los propietarios de periódicos, editores o directores de Empresas de Publicidad, que se niegan a publicar las respuestas de las personas perjudicadas en informaciones, artículos o producciones periodísticas de cualquiera clase, hechas en sus respectivos órganos de publicidad, son de carácter administrativo y quie-

nes incurren en ellas son meros contraventores de preceptos reglamentarios contenidos en la Ley de Imprenta. Por consiguiente, al establecerse la competencia de los gobernadores políticos para conocer de dichas contravenciones e imponer las sanciones correspondientes, no se viola el Art. ¹⁷²(81) de la Constitución Política, porque esa actividad no constituye el ejercicio de la potestad de juzgar en materia constitucional, civil, penal, mercantil y laboral, si no materia propia de la jurisdicción administrativa.

Al establecerse el derecho de respuesta en los Arts. 6 A, 6 B, 6 C, 6 D y 6 E, de la Ley de Imprenta no se restringe el derecho de libre expresión y difusión de pensamiento, si no que se regula el principio constitucional dentro de las limitaciones que se encuentran en lo fundamental del sistema jurídico político salvadoreño y expresamente en los Arts. 158 inc. 1o. y 163 de la Constitución Política.

POR TANTO: Con fundamento en las razones expuestas y en los Arts. 96 C.P. y letra E del Art. 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, a nombre de la República de El Salvador, DIJERON: se declara que no existe la inconstitucionalidad alegada por los recurrentes en el Decreto Legislativo No. 2467, de fecha 30 del mes de Agosto del año próximo pasado, sancionado el 4 de Septiembre del mismo año y publicado en el Diario Oficial No. 169 del Tomo 167 de fecha 10 de Septiembre de 1957, y por consiguiente se declara sin lugar las solicitudes de que se ha hecho mérito.

Suscribieron dicho fallo los Doctores: Enrique A. Porrás.- Rodolfo Cordón.- Rafael I. Hunes.- Antonio Berdugo h.- Francisco E. Nuila V. Mario H. Salazar.- J.R. Girón.- Manuel R. Villacorta.- F.G. Férrez.- (Tomado de la Revista Judicial Tomo 63 correspondiente al año de 1958).

SENTENCIA PRONUNCIADA A LAS DOCE HORAS DEL DIA 31 DE OCTUBRE DE 1956.-

En vista de la solicitud presentada por los Doctores Mario Cas-
trillo Zeledón y Roberto Emilio Cuéllar Milla, mayores de edad, Abogados
y de este domicilio, para que se declare la inconstitucionalidad de los -
Arts. 32, 35, 44, 45 y 50 de la Ley Orgánica del Presupuesto, que esti-
man violatorios de preceptos constitucionales, solicitud a la cual se ad-
hirió el Dr. Gustavo Adolfo Noyola, Abogado del domicilio de la ciudad de
Santa Ana. "Después de un minucioso análisis de la inconstitucionalidad a
legada la Corte Suprema de Justicia de ese entónces llegó a la siguiente
conclusión":

"Del análisis anterior resulta demostrado que los Arts. 32, 35,
44, 45 y 50 de la Ley Orgánica del Presupuesto no se encuentran en oposi-
ción con los preceptos constitucionales a que los recurrentes hacen refe-
rencia, y, por consiguiente, no existe en ellos vicio de inconstituciona-
lidad:

POR TANTO: con fundamento en las razones expuestas y en los --
Arts. 96 C.P. y Letra E, del Art. 51 de la Ley Orgánica del Poder Judi- -
cial, a nombre de la República de El Salvador, DJERON: se declara que no
existe la inconstitucionalidad alegada de los Arts. 32, 35, 44, 45 y 50 -
de la Ley Orgánica del Presupuesto en vigencia.

Ponente: Sala de Amparos integrada para este caso por los po-
nentes Doctores Cordón y Girón".

Suscribieron el fallo los Doctores: Rodolfo Cordón.- J.R.Girón.
Francisco Chávez G.- Antonio Verdugo h.- Rafael I. Funes.- Manuel René Villacor-
ta.- Francisco Nuila Villalta.- (Tomado de la Revista Judicial Tomo 61, co-
rrespondiente al año de 1959).

SENTENCIA PRONUNCIADA POR LA SALA DE AMPAROS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTI-

CIA EL DIA 6 DE DICIEMBRE DE 1961.- En el juicio de amparo promovido por el Dr. Margarito González Guerrero, en concepto de Apoderado Judicial de la Compañía Salvadoreña de Café S.A., contra providencias del Directorio Cívico Militar de El Salvador, por el acto de decretar, sancionar y promulgar el Decreto número 192, que relaciona en su demanda, y contra las providencias y acuerdos que en virtud de dicho Decreto, acuerde el Poder Ejecutivo, en los Ramos de Economía y Agricultura y Ganadería, designando una Junta Directiva provisional, de la Compañía Salvadoreña de Café, S.A.-

Intervinieron en dicho juicio el Dr. Margarito González Guerrero, en el concepto dicho; el Directorio Cívico Militar de El Salvador, y los fiscales sucesivos Doctores Guillermo Osegueda Peralta y Carlos Serrano García. Los Doctores González Guerrero, Osegueda Peralta y Serrano García, son Abogados, mayores de edad y de este domicilio.

En dicho caso la referida Sala sentó la siguiente doctrina: -- "El amparo constitucional es improcedente contra providencias consistentes en promulgar, sancionar y decretar un Decreto Legislativo. Lo pertinente en este caso es hacer uso del proceso de inconstitucionalidad de -- las leyes, decretos y reglamentos establecidos en la Ley de Procedimientos Constitucionales.

Si el acto de un funcionario debe realizarse en cumplimiento de una ley, la cual se ha declarado que no es inconstitucional, dicho acto no puede ser violatorio de los derechos que otorga la Constitución.

POR TANTO: de conformidad con los Arts. 12, 23, 26, 29, 33, 34 y 35 inc. 4o. de la Ley de Procedimientos Constitucionales, a nombre de la República de El Salvador, DIJERON: DENIEGASE el amparo solicitado por

el Dr. Margarito González Guerrero, en concepto de Apoderado Especial de la COMPANIA SALVADOREÑA DE CAFE S.A., contra providencias del Directorio Cívico Militar y contra las providencias del PODER EJECUTIVO en los Ramos de Economía y de Agricultura y Ganadería, de que se ha hecho mérito. Condénase a la parte demandante en las costas, daños y perjuicios que hubiere ocasionado.- Comuníquese esta resolución a las autoridades demandadas.- HAGASE SABER".

Ponentes: Dr. Samayoa R.- Suscribieron tal resolución los Doctores Francisco Peña T.- S. Samayoa R.- Julio Díaz Sol.-

SENTENCIA PRONUNCIADA POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, A LAS ONCE HORAS DEL DIA 3 DE JUNIO DE 1960.- En el juicio de inconstitucionalidad iniciado por los señores Dr. Mario Castrillo Zeledón, Humberto Perla Flores y Santiago Ricardo Humberto Parada Mendoza, conocido por Ricardo Parada -- Mendoza, a efecto de que se declare la inconstitucionalidad del Decreto Legislativo No. 2972 de fecha 27 de noviembre del año próximo pasado (Año 1959), publicado en el Diario Oficial No. 220 Tono 185, de 2 de diciembre del año citado, que contiene la Ley Electoral.

Han sido partes los impetrantes y la Honorable Asamblea Legislativa. También han tenido intervención el Fiscal General de la República.

En dicha resolución de corte plena se sentó la siguiente opinión: " 1) Para que proceda la acción de inconstitucionalidad se precisan los requisitos siguientes:

a) Que la ley esté vigente en el momento en que se interpone la demanda; y

b) Que la ley impugnada de inconstitucionalidad esté en oposi

ción a los principios, derechos y obligaciones que consagra, reconoce u o torga la Constitución.

2) La Ley Electoral contenida en Decreto Legislativo No. 2972 de 27 de Noviembre de 1959, publicado en el Diario Oficial número 220, To mo 185 del dos de diciembre del mismo año no es inconstitucional:

1o.) Si ella concede facultad a los organismos electorales para declarar nula una elección si el candidato afectado con la nulidad no reúne los requisitos legales, pues tal facultad no constituye una negación o usurpación de la soberanía del pueblo, si no que la reglamentación del e jercicio de la soberanía en relación al sufragio.

2o.) Si en uno de sus Artículos exige que toda solicitud de ins cripción de la candidatura para los cargos de Presidente y Vice Presidente de la República debe ser presentada personalmente por los interesados, ya que es indudable que en casos de imposibilidad de la presencia física de los interesados, la solicitud puede presentarse con la firma autenticada de conformidad con la Ley de la materia, pues lo que la ley exige es la e videncia de que el candidato se responsabilice como tal.

3o.) Si en una de sus disposiciones prescribe como requisito para la inscripción de candidatos a cargos concejiles, el no padecer de en fermedades contagiosas, pues el inciso 2o. del Art. 103 C.P. faculta al le gislador ordinario para determinar los requisitos que deben llenar los miembros de dichos concejos.

4o.) Si prescribe la pena de uno a tres años de presidio para "Los que obstaculicen en cualquier forma el proceso electoral", pues no de be considerarse como una anticipación penal ni tampoco como un caso de ati picidad, pues lo que la ley hace es simplemente crear un delito especial -

contra el sufragio; de cuya comisión conocerán los Tribunales del fuero común.

5o.) Si establece en una de sus disposiciones transitorias que "Para los comicios de 1960 se elegirá igual número de Diputados a la Asamblea Legislativa y de Regidores a los Concejos Municipales que los electos en 1958", pues la Constitución Política prescribe que: "Para la determinación del número de Diputados y Regidores se tomará como base el último censo oficial que se haya practicado"; y precisamente el último censo practicado fué el de 1950, el que sirvió de base para los comicios de 1958; y -- por otra parte, habiéndose practicado ya las elecciones. El Artículo transitorio ya no tuvo vigencia en el momento de presentarse la demanda de inconstitucionalidad.

6o.) Si establece que el voto sólo puede ser emitido en la circunscripción municipal en donde se obtuvo la Cédula de Identidad Personal y que, en caso de contravención, la infracción no produce nulidad de voto si no la imposición de una multa a la respectiva Junta, pues no podría sancionarse de otra manera la contravención, ya que sancionarse con nulidad -- el voto emitido en esa circunstancia, sería imposible, toda vez que el voto siendo secreto, no se sabe a favor de quien o quienes fué emitido.

7o.) Si establece la facultad del Consejo Central de Elecciones para declarar suspensas las actividades de un partido político cuando la respectiva propaganda no sea hecha por los medios lícitos de difusión y el partido no se aviene a cambiar a los miembros de su directiva, pues la -- Constitución Política no establece una libertad absoluta en cuanto a propaganda electoral, si no que la limita a los medios lícitos, de acuerdo con la reglamentación vigente; esto es, que dicha libertad tiene por límite --

las leyes, la moral y las buenas costumbres.

80.) Si establece el requisito de que para que un partido político pueda celebrar reuniones o manifestaciones en lugares públicos con fines de propaganda electoral, es necesario el permiso del Alcalde Municipal o Gobernador Político Departamental y en San Salvador, además, presentar dicho permiso a la Dirección General de Policía Nacional para efectos de regulación del tránsito, pues dichos requisitos tienden a conservar el orden público evitando fricciones entre partidos políticos opuestos, ya que la Constitución Política no establece el derecho de reunión como libertad absoluta, el cual debe ser regulado por la ley.

90.) Si los Arts. 20 inc. 2o. y 23, inc. 3o. fueron calificados de inconstitucionales por un "Horo Público" por considerar que la prohibición que establece la ley para "La Constitución de partidos políticos que sustenten doctrina anárquicas, comunistas o de cualquier otra ideología similar", tiendan a destruir o alterar la estructura democrática de la República; pues la difusión de tales doctrinas y el funcionamiento de organizaciones que las sustenten están prohibidos expresamente por la Constitución Política en sus Arts. 158 y 160; y,

100.) Si reconoce solamente la existencia de los partidos políticos que participaron en las elecciones de 1956 y 1958, pues es evidente, que si un llamado partido político no ha podido participar en dos elecciones sucesivas no puede considerársele partido y por otra parte, siendo de orden público el proceso electoral, la ley bien puede darle efectos retroactivos si así lo ordena la misma, y ello es lo que se hace en la Ley Electoral, la que en su Art. 30 número 6 establece que procede cancelar la inscripción de un partido político cuando no participe en dos elecciones -

generales sucesivas.

"POR TANTO, con fundamento en las razones expuestas y en el -- Art. 96 de la Constitución Política y Arts. 1, 2, 6, 10 y 11 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, a nombre de la República de El Salvador, DIJERON: se declara que no es inconstitucional el Decreto Legislativo No. 2972, de fecha 27 de Noviembre del año próximo pasado, publicado en el -- Diario Oficial No. 220, Tomo 185, de fecha 2 de Diciembre del mismo año y por consiguiente se declara sin lugar la demanda de inconstitucionalidad de que se ha hecho mérito. Remítase copia de esta sentencia al Director -- del Diario Oficial para su publicación en los quince días subsiguientes.- Notifíquese a las partes".

Suscribieron tal fallo los Doctores J.En.Escobar. Diego Corde ro Rodríguez.- Rodolfo Cordón.- M.L.Arrieta G.- Raúl Lara.- Francisco E. Nuila V.- Antonio Merdugo h.- Samuel A.Castro.- F.Armando Arias.- P.J.Ro sales.- (Tomado de la Revista Judicial Tomo 65, correspondiente al año de 1960).

SENTENCIA PRONUNCIADA POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: EN SAN SALVADOR, A LAS ONCE HORAS Y CUARENTA Y CINCO MINUTOS DEL DIA TRES DE JUNIO DE 1960. En el proceso de inconstitucionalidad promovido por el Dr. José Aristides Arévalo, mayor de edad, Abogado, de este domicilio, para que se declare -- la inconstitucionalidad del Decreto Legislativo No. 3039, de fecha 25 de Marzo del año en curso, publicado en el Diario Oficial No. 60, Tomo 186, de esa misma fecha, mediante el cual se reformó el Art. 188 transitorio -- de la Ley Electoral vigente, contenido en el Decreto No. 2972, de fecha -- 27 de Noviembre de 1959, publicado en el Diario Oficial de fecha 2 de Di-- ciembre del mismo año, que el Dr. Arévalo estima violatorio del Art.29 de la Constitución.- Intervinieron el actor Dr. Arévalo y el Fiscal General

de la República, Dr. Rafael Antonio Peloso.

En tal juicio la Corte estableció la siguiente doctrina:

"No es inconstitucional el Decreto Legislativo en virtud del cual se reforma la Ley Electoral en el sentido de que los electores se identificarán al momento de votar con sus respectivas Cédulas de Vecindad pues el Art. 29 C.P. que se pretende violado únicamente expresa que: "Para el ejercicio del sufragio es condición indispensable estar inscrito en el Registro correspondiente", y por ello bien puede la Ley secundaria establecer los medios de identificación del elector que se estime pertinente.

FALLO: "POR TANTO, de conformidad con los Arts. 96 de la Constitución Política y 2, 6, 9, 10 y 11, de la Ley de Procedimientos Constitucionales, a nombre de la República de El Salvador, DIJERON: declárase que el Art. 188, transitorio, de la Ley Electoral contenido en el Decreto Legislativo No. 3039 de fecha 25 de Marzo del año en curso y publicado en el Diario Oficial número 60, Tomo 186 de esa misma fecha, no es inconstitucional; por consiguiente declárase sin lugar la solicitud de inconstitucionalidad del referido Decreto propuesta por el Dr. José Aristides Arévalo en su demanda.- Publíquese esta sentencia en el Diario Oficial dentro de los quince días subsiguientes, a cuyo efecto se remitirá copia al Director de dicho Diario.- Notifíquese a las partes.- Tal fallo está suscrito por los Doctores: J.E. Escobar.- Rodolfo Cordón.- M.L. Arrieta G.- Raúl Lara.- Samuel A. Castro.- F. Armando Arias.- Diego Cordero Rodríguez.- Francisco E. Nuila V.- Antonio Berdugo h.- P.J. Rosales.- (Tomado de la Revista Judicial Tomo 65, correspondiente al año de 1960).

SENTENCIA PRONUNCIADA POR LA HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: EN SAN

SALVADOR, A LAS NUEVE HORAS DEL DIA DOCE DE JULIO DE 1963.- En la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por los señores Arturo Guinea Contreras y Mario Loucel, ambos mayores de edad, motoristas, de este domicilio, en carácter de Secretario General y Secretario de Conflictos respectivamente, del Sindicato Gremial de Pilotos Automovilistas de El Salvador, a nombre y representación del referido Sindicato; en la que solicitan se declare la inconstitucionalidad de las disposiciones legales referentes a la fianza y refrendas de licencias de motoristas, contenidas en el Reglamento General de Tránsito, publicado en el Diario Oficial No. 277, Tomo 141 de 14 de Diciembre de 1946.

En tal proceso la Honorable Corte fundamentó su resolución en la doctrina que sigue:

"Solamente los ciudadanos pueden ejercer el derecho de pedir la inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos en su forma y contenido, establecidos en el Art. 96 de la Constitución Política.

Si un Sindicato se presenta a pedir la inconstitucionalidad de una ley, debe denegarse esa petición por no ser ejercida por un ciudadano la petición referida.

Y resolvieron así: por las razones antes expuestas se resuelve: declárase sin lugar por improcedente la demanda de inconstitucionalidad de que se ha hecho mérito".

Pronunciada por los señores Magistrados Doctores: Vilanova.- Peña T.- Rivera.- Tenorio.- Cerdón C.- Villacorta.- Munguía.- Díaz Sol.- Medina V.- Arrieta Yúdice.-

SENTENCIA PRONUNCIADA POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: EN SAN SALVADOR, A LAS ONCE HORAS Y TREINTA MINUTOS DEL DIA DOS DE OCTUBRE DE 1963.- En el

Proceso de inconstitucionalidad promovido por el señor Leonardo Barrientos, de ochenta y dos años de edad, industrial, del domicilio de Nueva San Salvador, en carácter de Síndico de la Sociedad "CARIDAD DE OBREROS", con domicilio en la ciudad de Santa Ana, a nombre y representación de la referida Sociedad; en la que solicita se declare la inconstitucionalidad del Decreto Legislativo No. 153, de fecha 30 de Junio de 1932, publicado en el Diario Oficial No. 186 de 18 de Agosto de 1932, que despoja a la referida Sociedad de una casa de su propiedad.

El máximo Tribunal de Justicia en tal caso sentó la siguiente doctrina: "La inconstitucionalidad de las leyes, decretos o reglamentos, se declaran por la Corte Suprema de Justicia a petición de cualquier ciudadano.- Ciudadanos son todos los salvadoreños mayores de dieciocho años.

Las personas jurídicas o morales, no tienen la calidad exigida por la ley.- Si el Síndico de una Sociedad se presenta a pedir la declaración de inconstitucionalidad, debe denegarse por improcedente la demanda de inconstitucionalidad de que se ha hecho mérito".

Pronunciada por los Magistrados Doctores: Vilanova.- Peña T.- Rivera.- Tenorio.- Cordón C.- Villacorta.- Munguía.- Díaz Sol.- Mena V.- Arrieta Yúdice.- Los anteriores dos fallos han sido tomados de la Revista Judicial No. 69 correspondiente al año de 1963).

SENTENCIA PRONUNCIADA POR LA HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: En San Salvador, a las once horas del día 30 de Mayo de 1964, en el juicio de inconstitucionalidad promovido por el Dr. Roberto de Jesús Lara Velado, conocido socialmente por Roberto Lara Velado, con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad de los Arts. 1, 2 y 5 del Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa, Decreto No. 582 de 22 de los corrientes, publicado -

en el Diario Oficial No. 92, Tomo 203 de la misma fecha, por decir quebrantar los Arts. 37 y 40 de la Constitución Política.

Intervinieron en dicho juicio además del actor, la Asamblea Legislativa y el Fiscal General de la República, Dr. Ricardo Avila Moreira.- Los Doctores Lara Velado y Avila Moreira, son mayores de edad, Abogados y de este domicilio.

En tal juicio la Corte Suprema fundamentó su resolución en la siguiente doctrina:

"Siendo el recurso de inconstitucionalidad de una naturaleza jurídica tan especial, de tanta trascendencia, que para que proceda su declaratoria, es necesario que el quebrantamiento de la norma sea algo irrefutable, claro, que resurja o emerja de una manera precisa indiscutible.

Para declarar la inconstitucionalidad de una ley, decreto o reglamento, es necesario e imprescindible, que el quebrantamiento de los preceptos constitucionales, sea evidente; no podría nunca una declaración de inconstitucionalidad fundamentarse en la interpretación de la ley, decreto o reglamento, como contraria a los principios constitucionales; y mucho menos cuando esa interpretación sea errónea o parcial.

El reglamento interno de la Asamblea Legislativa es constitucional, porque existe la correspondiente correlación y armonía con los preceptos de la Constitución Política que regulan esa materia.

El recurso de inconstitucionalidad que no reuna los requisitos predichos debe declararse sin lugar, es decir denegarse.

POR TANTO: con fundamento en las razones expuestas, Artículos citados y -- Art. 96 de la Constitución Política y 6, 10 y 11 de la Ley de Procedimientos Constitucionales a nombre de la República de El Salvador, D.LJERON: 1) Declárase sin lugar la inconstitucionalidad de los Arts. 1, 2 y 5 del Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa, Decreto No. 582 de 22 de los corrientes, publicado en el Diario Oficial No. 92, Tomo 203 de la misma fecha, demandada por el Dr. Roberto de Jesús Lara Velado, conocido socialmente por Roberto Lara Velado; 2) Remítase copia de esta sentencia al señor Director del Diario Oficial para su publicación en ese periódico, dentro de los quince días siguientes a esta fecha.- Notifíquese!!.-

Ponente: Dr. Peña Trejo.

Suscribieron la sentencia: los Doctores J. Vicente Vilanova.- Francisco Peña T.- Manuel Rivera.- C. Octavio Tenorio.- C. Cordón C.- M.G. Villacorta.- J. Ant. Munguía.- Ricardo Mena V.- Julio Díaz Sol.- E. Arrieta Yúdice.- (Fallo tomado de la Revista Judicial Tomo 69 correspondiente al año de 1964).

A continuación transcribo literalmente otra sentencia pronunciada por la Honorable Corte Suprema de Justicia declarando la inconstitucionalidad de dos Decretos, la cual he tomado de la tesis doctoral pre---

sentada por el Dr. Pablo Mauricio Alvergue intitulada "La Protección del Orden Constitucional en el Derecho Salvadoreño".

"Dicha sentencia de fecha 14 de Noviembre de 1960 fué pronunciada a propósito de un conflicto de competencia suscitado entre el Fiscal Militar de la Primera Sección del Centro y los Jueces Tercero y Quinto de lo Penal en relación con los informativos seguidos para averiguar daños en la Universidad, homicidio y lesiones en varias personas y sobre averiguar la muerte de Rodolfo Guardado Rivas. En el considerando 6o. la Corte dijo:

6o.) Para resolver la competencia sometida a la decisión de este Tribunal es necesario analizar previamente si la suspensión de garantías constitucionales a que se refiere el Decreto Legislativo de fecha 5 de Septiembre de este año publicado en el Diario Oficial No. 163 de la misma fecha, está o no ajustado a las normas constitucionales pertinentes, pues a juicio de la Corte es el presupuesto necesario para resolver la competencia suscitada, ya que si se adopta por la afirmativa, procede decidir sobre dicha competencia conforme al Art. 178 del mismo Cuerpo de Leyes; por el contrario, si existe violación de la Carta Magna, los Tribunales Militares no han tenido ninguna facultad legal para conocer de los hechos relatados, puesto que por regla general los delitos de rebelión y sedición son juzgados por los Tribunales del fuero común y sólo -

por excepción son competentes en esta clase de delitos los Tribunales Militares.- Planteada así la situación cabe considerar, que la República está regida por la Constitución Política de 1950 la cual estatuye que las garantías constitucionales contempladas en los arts. 154, 158 No. 1, 159, y 160 sólo pueden suspenderse en los casos de guerra, invasión del territorio, sedición, rebelión, catástrofe, epidemia u otra calamidad general o de graves perturbaciones del orden público. Asimismo los funcionarios del Estado están en la obligación ineludible de respetar las disposiciones constitucionales y por tanto, no pueden a su arbitrio decretar la suspensión de tales garantías; esa suspensión debe descansar en la existencia verdadera no imaginaria de los casos previstos en el Art. 176 de la Constitución Política. Si los funcionarios son quienes propician o promueven las causas en que aparentemente tratan de fundamentar la suspensión, al grado de llegar a romper el orden constitucional, no puede tenerse la suspensión como un acto válido.

Expuesto lo anterior, cabe invocar el Decreto No. 1 de la Junta de Gobierno de El Salvador, de fecha 26 del mes de octubre del año - - próximo pasado, que en lo pertinente dice: "El gobierno que hasta el día de ayer presidía el Teniente Coronel José María Lemus cometió atropellos contra la ciudadanía violando flagrantemente las garantías individuales que consagra la Constitución; promulgó leyes contrarias a los principios constitucionales y a partir del mes de Agosto del año en curso, implantó el terror mediante persecuciones, encarcelamientos, destierros y otros actos contra la dignidad de las personas, sucesos que culminaron con la -

muerte de varios ciudadanos". Ese Decreto, fundado en el Derecho de Insurrección ampliamente reconocido por el Art. 175 de la Constitución Política, es Ley de la República que tiene plena aplicación puesto que es la iniciación y fundamento del régimen actual. Del análisis del mismo se colige que además de enumerar en la parte transcrita los hechos ocurridos en Agosto y Septiembre, el abuso del poder se inició en forma grave el primero de ese mes y que desde entonces surgió el Derecho de Insurrección. Por consiguiente, como los funcionarios que ocupaban los cargos principales - en los Ramos Ejecutivo y Legislativo propiciaron, promovieron y ejecutaron los desórdenes y las violaciones a la Constitución, no podría declarar legítimamente la suspensión de garantías. En verdad los funcionarios separados mediante el ejercicio legítimo de insurrección eran quienes estaban en franca contraposición de los principios normativos del Estado. - Por otra parte, la suspensión de garantías constitucionales de que se ha hecho referencia tuvo su origen precisamente en la especial circunstancia de haberse ejercido por los ciudadanos, en forma legítima el derecho de reunión que reconoce el Art. 160 de la Constitución Política y fué con el propósito de limitar su ejercicio que se dictó la Ley de Reuniones Públicas actualmente derogada; pero como esta disposición legislativa fué insuficiente para impedir o limitar el derecho de reunión, se declaró la suspensión de garantías. De las consideraciones anteriores se sigue, como conclusión obligada: a) que el Decreto indicado en el encabezamiento de este párrafo es inaplicable al caso concreto en estudio y, en atención a ello, de conformidad con el Art. 95 de la Constitución Política procede de cidirlo, en razón de ser contrario, como antes expresó a los preceptos constitucionales".

Con base en tal sentencia el señor Fiscal General de la República pidió la declaratoria de inconstitucionalidad de tales Decretos y la Corte falló:

"Considerando: 3o.) que, en efecto, esta Corte se pronunció respecto de la inconstitucionalidad del Decreto a que se contrae la petición del Fiscal General, al dirimir la competencia surgida entre los funcionarios mencionados en el primer párrafo de este fallo conforme los argumentos que en el mismo se reproducen y que son valederos para sustentar lo que habrá de resolver en el caso de estudio, que no será otra cosa que el reconocimiento de la inconstitucionalidad tanto de ese Decreto primero como del que prorrogó sus efectos, cuyo objeto único era proporcionar a los Poderes que les dieron vida, los medios necesarios para mantener la situación de agresión y violación de los derechos que la Constitución Política reconoce y garantiza; y es de suma importancia advertir que la situación creada durante los meses de Agosto, Septiembre y Octubre del año próximo pasado además de constituir una realidad incuestionable que se impone por sí misma al juzgador fué reconocida y expresada en el propio Decreto No. 1 antes mencionado que es el elemento constitutivo del régimen actual. POR TANTO: de acuerdo por lo dispuesto y los Arts. 96 C.P., 2, 9, 10 y 11 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, el Tribunal en nombre de la República declara la inconstitucionalidad de los Decretos Legislativos Nos. 3124 y 3143, de fecha cinco de Septiembre y tres de Octubre del año próximo pasado respectivamente, publicado en el Diario Oficial correspondiente, por su orden a los días cinco de Septiembre dicho y cuatro de Octubre siguiente del mismo año retropróximo".

NOTAS: el Decreto No. 3124 mencionado en dicha sentencia se re

fiere a "La suspensión de las garantías establecidas en los Arts. 154, — 158 inc. lo., 159 y 160 de la Constitución Política en todo el territorio de la República, durante el período de 30 días".

El otro Decreto a que la sentencia se refiere es el que prorrogaba por 30 días más la suspensión de garantías constitucionales".

C A P I T U L O S E X T O

BREVES COMENTARIOS SOBRE LOS SISTEMAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN OTRAS LEGISLACIONES.

Estados Unidos de Norte América. Ya en el Capítulo II y al hablar de los antecedentes históricos del proceso de inconstitucionalidad, nos referimos a su nacimiento y desarrollo que posteriormente obtuvo dicha institución jurídica en los Estados Unidos de Norte América, especialmente a la gran labor desarrollada en tal sentido por el Magistrado Marshall y la trascendencia que tuvieron sus fallos dentro del orden jurídico.

Para examinar el control constitucional en tal nación tenemos previamente que hacer un análisis de la Jerarquía de Leyes.

Según Price, citado por A. Jorge Alvarado, en su Libro "El Recurso contra la Inconstitucionalidad de las Leyes", (26) Las declaraciones de inconstitucionalidad no suponen conflictos entre los Poderes Legislativo y Judicial, si no exclusivamente entre estatutos de distinta índole. - En los Estados Unidos existen cuatro categorías de Leyes distribuidas en dos grupos de diversa significación jerárquica,

A) Leyes Federativas

a) Constitución de los Estados Unidos

a) Leyes de los Estados Unidos

B) Leyes locales

b) Constitución de los Estados Unidos que integran la Federación

(26) Cit. por A. Jorge Alvarado en su Obra "El Recurso Contra la Inconstitucionalidad de las Leyes". Madris. Editorial Reus S.A. la. Edición 1920.

b) Leyes procedentes del Poder Legislativo de cada uno de los Estados

Teniendo en cuenta la prelación, al presentarse el conflicto, la misión de los Tribunales se reduce a buscar la armonía de las leyes - en colisión, inspirándose en su diversa jerarquía, supuesta siempre la - preeminencia a favor de la Constitución Federal.

El Congreso de los Estados Unidos obra en consonancia con las facultades que le confiere la carta fundamental, poseyendo además otras, denominadas facultades implicadas, que son aquellas que sin constar taxativamente en la Constitución le son conferidas por lógica deducción de - derecho. (27).

Si se extralimita en el ejercicio de dichas facultades surge entonces la posibilidad de la intervención judicial. Los gobiernos locales rigen las necesidades de los diversos Estados, sin que les esté consentido invadir la esfera de actividad propia del gobierno nacional; como consecuencia, toda disposición local contraria a la Constitución o -- Leyes Federales, tiene el vicio de nulidad.

Expresa el autor del Libro ya citado, A. Jorge Alvarado, que: "Es principio aceptado en Estados Unidos de Norte América por el Derecho Procesal Constituyente que todo Tribunal se encuentra capacitado para -- juzgar de la inconstitucionalidad de las leyes; su restricción obedece a la distinta obligatoriedad de los fallos, según la autoridad que los - dicte.

Los Tribunales inferiores de circuito pueden declarar sin a--

(27) Podemos citar como ejemplo el caso de la regulación del comercio, - consignado en la Constitución; pues bien, esto implica la facultad del Poder Legislativo ordinario para definir los delitos que contra el comercio puedan cometerse.

plicación una ley de las legislaturas de un Estado por oponerse a la Constitución Federal. Han de proceder con gran prudencia y cautela y no obrar si no en circunstancias de evidente claridad, pues aparte del respeto que merece el legislador, la sentencia pasa a ser revisada por el Tribunal de Apelación del Estado.

Los Tribunales Superiores de los Estados Unidos poseen atribuciones para resolver sobre la conformidad o desacuerdo de una ley local respecto a la Constitución de ese Estado. La resolución obliga a todos los Tribunales de circuito sometidos a su jurisdicción, y deben respetarla los demás Tribunales de la Federación. Cuando se invoca en el fallo la contravención de la ley local en orden a las leyes de los Estados Unidos o la Constitución Federal, entónces no quedan obligados a cumplirlo los Tribunales de los otros Estados, pudiendo ellos decidir sobre la validez de esa ley; pero si el Tribunal Supremo de la República conoce del caso, ya no hay posibilidad de discutir la decisión de éste, siendo exigible para todos su acatamiento.

Finalmente, la Corte Suprema Federal resuelve concluyente y en última instancia cuantos conflictos de inconstitucionalidad se presenten, bien surjan a consecuencia de leyes federales, bien se refiera a los supuestos de casación acabados ya de mencionar en el párrafo precedente. Las sentencias son obligatorias para todos los Tribunales que radiquen en los Estados Unidos.

"Continúa expresando el tratadista Jorge A. Alvarado, en su Obra "El Recurso contra la Inconstitucionalidad de las Leyes" ya referida, que en relación a cuando procede la declaratoria de inconstitucionalidad, un estudio comparativo de la jurisprudencia Americana señala con notable

constancia los siguientes requisitos como indispensables a tal declaración:

a) La cuestión debe surgir con motivo de un pleito cierto y de buena fe. Esto es, que sea una realidad el fondo litigioso, que no obedezca a previo acuerdo entre los justiciables a fin de obtener la derogación de la ley; de no seguir semejante criterio pudiera ser alterado la bondad del recurso y hasta en ocasión ser utilizado como arma política. Unas minorías derrotadas que buscarán el desquite en la decisión judicial.

b) La controversia ha de sostenerse únicamente entre partes interesadas. Merecen este calificativo las personas cuyos derechos están especial y directamente afectados por la sentencia que se ha de dictar. Excluye por consiguiente tal principio la eventualidad de cualquier expontánea petición hecha por algún ciudadano con objeto de que se derogue la -- ley que él considera opuesta a la Constitución.

c) No está permitido aducir la inconstitucionalidad a aquellas personas que después de haber sido promulgada la ley se hayan beneficiado de sus efectos con perjuicio de los demás. Una ley no puede ser barómetro de la comodidad individual, ni variar a tenor de intereses particulares.

d) La oposición entre la ley y el precepto fundamental ha de aparecer manifiesta y palmaria. En armonía con esta regla, no será causa -- para sostener la casación un antagonismo de ley con el espíritu que fluctúe en la Constitución ni el hecho de que se oponga a la intención de és-ta, ni la vulneración de los principios del derecho natural, ni de los -- dogmas de moralidad, etc., se precisa que de una manera clara y terminan-te la ley se haga incompatible con Artículos determinados del Código fundamental, sin que sirva de apoyo a la pretensión de las partes lo expreso en los preámbulos, las doctrinas sustentadas durante la discusión por las

Constituyentes, etc., sin embargo, no quiere indicar lo expuesto la adopción de perjuicios sistemáticos ni absurda rigidez de criterio por parte de los Tribunales Americanos. Así en el pleito *Rowniou V. Middleton* gallardamente consignaron que el hecho de arrebatarse a un ciudadano su propiedad para entregarla a un tercero sin título legítimo que esgrimir, debía considerarse nulo, por estar en contradicción con el derecho común y la "Carta Magna" en otra sentencia, fundáronse para dictarla en los principios de la razón; otra arguía "Que la ley era opuesta al pacto social"; (28) mas tales aseveraciones son de carácter excepcional, producto de circunstancias singularísimas; porque los Magistrados Americanos abrigan el pleno convencimiento de que su misión no estriba en suplir diferencias sustanciales de la Constitución ni tampoco en enmendarla; no pretenden emular los oficios del legislador; sólo recaban para sí, con exclusividad, lo que es de su innegable pertenencia: la interpretación.

e) A la declaratoria de inconstitucionalidad sólo debe llegarse en circunstancias de absoluta necesidad. Los Tribunales han de rehuir a todo trance la resolución de litigio a base de la expresada declaración, y sólo cuando el derecho de alguna de las partes quede evidentemente negado, acudirán a ella. Tampoco se permite que surja controversia de inconstitucionalidad con motivo de cuestiones preliminares o ajenas al procedimiento principal.

f) Se presume siempre que toda ley está en concordancia con la carta fundamental. La jurisprudencia Americana ha mantenido con firmeza e

(28) Cambell Elack, Ib.Cap.IV Nos.32 y sigs.-Cit.por A.Jorge Alvarado en su Obra "El Recurso contra la Inconstitucionalidad de las Leyes".- Madris. Editorial Reus S.A. la. Edición. Año 1920.

sa presunción de licitud a favor de la ley votada en el Congreso; y cualquier duda ha de solucionarse en sentido favorable a dicha presunción.

g) Pruebas en materia de pruebas, claro es que siendo el recurso que nos ocupa recurso de casación, y de casación por autonomasia, poco interés presenta la prueba; si aquí citamos la palabra es sólo para tener ocasión de hacer constar que los Tribunales Americanos rechazan de plano toda alegación que conduzca a probar la existencia de soborno o malicia -- por parte de los legisladores; si la presión política jugó papel decisivo, si la inmoralidad se puso de manifiesto en las circunstancias de la Cámara, si la falta de sabiduría en Senadores o Representantes contribuyó a -- que la ley no fuera justa los Tribunales no están capacitados para juzgar la conducta e intención de los Legisladores; para los Tribunales no existen factores si no producto; no debe haber hombres, si no leyes".

"Sigue diciendo el tratadista citado en la página que antecede que: "El Estado actual de la cuestión se resume del modo siguiente: la -- sentencia obliga, desde luego, a los que toman parte en el litigio, y resuelto éste, ábrese en la ley tildada de anormalidad una verdadera brecha por la que escapan de su cumplimiento todo los que estén en condiciones análogas; pero acudiendo, desde luego los interesados ante los Tribunales en cada lesión concreta; es decir, que no se establece la generalización de su inobservancia es menester que cada litigante ejercite la acción con arreglo a las formalidades y trámites ya conocidos para que una sentencia pertinente a su pleito le releve de cumplir la ley inconstitucional. En vista de esos hechos, el gobierno no procura hacerla exigible, y el Presidente del Ejecutivo puede participar el fallo del Tribunal Supremo al Poder Legislativo para que tenga o no a bien tomarlo en conside-

ración. Las Cámaras, ante el caso, obrarán libremente y como estimen oportuno".

A continuación y por la importancia que tiene así como por estar íntimamente relacionado con la institución jurídica que hemos examinado pasará a transcribir lo que sobre el control de la constitucionalidad - tanto en Estados Unidos de Norte América como en diversos países de Latino América contiene la Monografía intitulada "La Protección Procesal de las - Garantías Individuales en América Latina". Que al respecto trae sobre la - cuestión ya dicha la ponencia presentada por "Héctor Félix Samudio" (29). --
Tratadista Mexicano.

Dicho autor empieza refiriéndose al control constitucional en - los Estados Unidos de Norte América y dice: "Este sistema Americano se ha condensado en los Estados Unidos con el nombre de Revisión Judicial". (Judicial Review), y como es bien sabido surgió en forma muy imprecisa en el texto de la Constitución de 1787 (Art. 3. Sección 2. Primer Párrafo). (30). Siendo divulgado en Latino América, fundamentalmente a través del inmortal libro de Alexis de Tocqueville "La Democracia en América del Norte", cuya traducción al castellano por Sánchez de Bustamante, publicada en Paris en 1837, (31). Fué conocida en toda la América Latina, y esto explica la introducción del Control Judicial de la constitucionalidad de las leyes en - una gran parte de las Constituciones Latino Americanas de la segunda mitad del siglo XIX, debiendo hacerse notar, que fué el jurista y político mexicano Manuel Crescencio Rejón, uno de los creadores del amparo, el primero que introdujo la revisión judicial, precisamente a través del propio amparo, en el proyecto que sirvió de base a la Constitución para el Estado de Yucatán, promulgada el 16 de mayo de 1841 (Art. 62, fracción la.), revi-

La Constitución de la República Dominicana de 1966, aunque establece en su Art. 46 que "son nulos de pleno derecho toda ley, decreto, resolución o acto contrarios a esta Constitución", no establece un instrumento procesal concreto para hacer efectiva esta disposición, y por otra parte, en el diverso Art. 37, que se refiere a las facultades del Congreso, en su inciso 18, le atribuye la de "examinar actualmente todos los actos del Poder Ejecutivo y aprobarlos, si son ajustados a derecho a la Constitución y a las leyes".

Por el contrario, en el sistema constitucional peruano y no obstante lo dispuesto por el Art. 123, inciso 3o. de la Carta de 1933, en el sentido de que corresponde al Congreso "Examinar las infracciones de la Constitución y disponer lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad de los infractores"; hay que tomar en consideración que el diverso Art. 133 establece una acción popular ante el Poder Judicial contra los reglamentos y contra las resoluciones y decretos gubernativos de carácter general que infrinjan la Constitución o las leyes, sin perjuicio de la responsabilidad política de los ministros, facultad que no había sido ejercitada, de acuerdo con lo que expresaba el propio Eder, por falta de reglamentación, pero que ya fué objeto de regulación por el Art. 7o., de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 25 de julio de 1963, Decreto Ley No. 14605. (36).

Debemos señalar, por otra parte la importantísima disposición del Art. 8o. de la citada Ley Orgánica del Poder Judicial de Perú de julio de 1963, ya que indica una evolución respecto de la postura tradicional -- que se ha atribuido al ordenamiento constitucional de dicho país hermano; "cuando los Jueces o Tribunales al conocer de cualquier clase de juicios --

encuentren que hay incompatibilidad entre una disposición constitucional y una legal, preferirán la primera. Si no fueran apelables las sentencias de Primera Instancia en que se aplique este precepto se elevarán en consulta a la "Primera Sala de la Corte Suprema". Las sentencias de segunda instancia, se elevarán en consulta a la Primera Sala de la Corte Suprema, si no se interpusiere recurso de nulidad. Los Jueces y Tribunales no aplicarán los decretos y reglamentos del Poder Ejecutivo o de cualquier otra autoridad, contrarios a la Constitución o a las leyes". (37)

De lo anteriormente expuesto se deduce que falta muy poco para que la "revisión judicial" sea una institución adoptada por la totalidad de los regímenes constitucionales Latino Americanos, como ya ha ocurrido con el habeas corpus. Sin embargo el estudio de los ordenamientos que ya lo han establecido, que están en una gran mayoría, han establecido una serie de modalidades que se apartan del modelo original estadounidense y que hacen bastante difícil una rápida sistematización, pues varían desde el régimen argentino que es el que más se aproxima, y eso relativamente, al paradigma de los Estados Unidos (38), hasta la novísima Corte de la Constitucionalidad introducida en la Constitución guatemalteca de 1965, y que al lado del amparo contra leyes inconstitucionales, de tipo tradicional, introdujo un "recurso de inconstitucionalidad", que se hace valer ante dicha Corte, con muchas de las características del sistema "austriaco".

Sin embargo, para introducir cierto orden en la exposición que forzosamente, por la índole de este trabajo, debe ser superficial, intentaremos agrupar los diversos sistemas de acuerdo con ciertos rasgos similares, de la siguiente manera:

a) Acción popular de inconstitucionalidad.— Esta surgió primeramente en Colombia y Venezuela, sin que todavía se hubiese precisado la primacía de uno de los dos ordenamientos, y esencialmente, consiste en la posibilidad de que cualquier ciudadano, aún aquél que no resulte afectado por una disposición legal, acuda ante la Suprema Corte de Justicia para solicitar una declaración de inconstitucionalidad de aquel ordenamiento — que considere contrario a la Carta fundamental, con la característica, de que la resolución que se pronuncie tendrá efectos generales o "erga omnes". Se trata, pues, de un sistema intermedio entre el "americano" y el "austriaco", ya que del primero posee la característica de que el conocimiento de la cuestión se atribuye a un órgano judicial ordinario, así sea el Tribunal Supremo, y del segundo, la circunstancia de que los efectos son generales, derogatorios de la ley impugnada, y no una simple desaplicación de la misma, en el caso concreto.

En cuanto a Venezuela, se afirma que esta acción popular fué introducida desde la Constitución de 1858, Art. 113, ordinal 8o., pero sólo en relación con las leyes locales, y se fué perfeccionando hasta que se consolidó, inclusive respecto de las leyes nacionales en la Constitución de 1893, Art. 17 y 110, ordinal 8o. (38).

En la Constitución vigente de 1961, esta acción de inconstitucionalidad está plenamente reconocida en el Art. 215 ordinales 3o. y 4o., de acuerdo con los cuales, corresponde a la Suprema Corte de Justicia declarar la nulidad total o parcial de las leyes nacionales y demás actos de los cuerpos legislativos que colindan con la Constitución, y declarar la nulidad total o parcial de las leyes estatales, de las ordenanzas municipales y demás actos de los cuerpos deliberantes de los Estados o Municipi

pios, que colindan con la propia Ley Suprema y esta atribución corresponde, en el primer caso, a la Corte en Pleno, y el segundo, a la Sala Político-Administrativa, de la propia Corte, en los términos de la Disposición Transitoria Décima Quinta de la propia Constitución. (39).

Por lo que se refiere a Colombia, el referido jurista estadounidense "A.C.Grant" que ha estudiado con bastante profundidad dicho sistema, afirma que desde 1850 cualquier ciudadano podía solicitar a la Corte Suprema la nulidad de una ordenanza provincial (40), y posteriormente, -- en el texto primitivo de la Constitución de 1886 se estableció que la Corte Suprema debía pronunciarse con efectos generales sobre las objeciones de inconstitucionalidad de las leyes que le fuesen sometidas por el Ejecutivo, y finalmente, en la reforma de dicha Carta Fundamental por el famoso acto legislativo No. 3 de 1910, se introdujo claramente la acción popular de inconstitucionalidad, que actualmente consigna el Art. 214 del vigente texto constitucional, reglamentado por la Ley 96 de 1936, que recoge esta impugnación de una manera muy amplia ya que la misma Corte Suprema -- la ha interpretado admitiendo, inclusive, que los extranjeros residentes pueden intentar dicha acción de inconstitucionalidad, la cual según la -- doctrina, ha obtenido en la práctica, efectos benéficos. (41).

Este sistema de la acción popular de inconstitucionalidad ha -- trascendido a varios otros países de América, y así para no mencionar si no los casos más ostensibles, citaremos lo dispuesto por el Art. 96 de la Constitución salvadoreña de 1950, reglamentada por la Ley de Procedimientos Constitucionales de 14 de Enero de 1960, Arts. 6 a 11. (42).

La República de Panamá ha introducido la acción popular de inconstitucionalidad ante la Suprema Corte, con efectos generales, primera-

mente en el Art. 188 de la Constitución de 2 de Enero de 1941 (43), y en la actualidad, en el Art. 167 de la Carta Fundamental vigente, de lo. de Enero de 1946, reglamentado por la Ley sobre Recursos Constitucionales y de Garantía, de 24 de Octubre de 1956. (44)

También en la República de Cuba está consagrada, al menos en teoría, la acción popular de inconstitucionalidad, en los arts. 160, 161 y 172, inc. a) de la Constitución de 1940, en su texto reformado en 1949, en la inteligencia de que este recurso de inconstitucionalidad puede ser interpuesto por veinticinco ciudadanos que consideren que una ley es contraria a la Carta Fundamental, aunque dicho ordenamiento no afecte sus - derechos, o bien por cualquier ciudadano que resulte afectado por la misma, según lo que dispone la Ley número 7 de 31 de Mayo de 1949, que regula el procedimiento respectivo, el cual debe seguirse directamente ante una Sala Especial del Tribunal Supremo, que recibe el nombre de Tribunal de Garantías Constitucionales y Sociales (45).

Respecto de la propia República de Cuba se observa una evolución muy significativa, pues habiendo adoptado en 1901 la revisión judicial según el modelo estadounidense, es decir, a través de procedimien--tos ordinarios y con efectos particulares para el caso concreto, se introdujo en la Ley de 17 de Marzo de 1922 la modalidad de que, después de dos sentencias de inconstitucionalidad dictadas por el Tribunal Supremo, la - autoridad de quien emanó la disposición debería derogarla, o en caso contrario, perdería su eficacia para el futuro: y en las Leyes Constitucionales de 3 de febrero de 1934 y 11 de julio de 1935, si bien no se esta--bleció la acción popular, se preceptuó que una sola sentencia del propio Tribunal Supremo tendría efectos generales. (46), hasta llegar a la Carta

Suprema de 1940, que terminó por establecer la referida acción o "recurso" popular de inconstitucionalidad, a petición de veinticinco ciudadanos (Art. 182, inc. a). (47).

Finalmente, para completar el cuadro de la "acción popular de inconstitucionalidad", debemos citar el Art. 9 de la Constitución de la Provincia Argentina del Chaco, de 7 de diciembre de 1957, (48) de acuerdo con el cual la declaración de inconstitucionalidad de una ley por parte del Tribunal Superior de Justicia produce la "caducidad" del mismo ordenamiento, en la parte afectada por dicha declaración, con la circunstancia de que, según un sector de la doctrina, de acuerdo con el diverso Art. 170, fracción I, inc. a), de dicha Carta provincial, implica el establecimiento de una "acción popular de inconstitucionalidad". (49).

b) El amparo contra leyes.— Esta institución primeramente en el derecho mexicano, significa que se puede atacar la disposición legal que se estima inconstitucional, exclusivamente por el afectado, a través del amparo, y con la característica de los efectos de la declaración de inconstitucionalidad se traducen en la inaplicabilidad de la disposición combatida en el caso concreto y para el exclusivo beneficio del promovente, de acuerdo con una fórmula tradicional que se ha calificado, en el derecho mexicano, como "fórmula de Otero", ya que en sus términos casi sacramentales fué redactada por Mariano Otero, —que como bien se sabe, fué uno de los creadores del juicio de amparo—, en el Art. 25 del documento constitucional ya mencionado, y conocido como "Acta de Reformas" de mayo de 1847. (50).

Este sistema mexicano influyó decisivamente en varios regímenes constitucionales centroamericanos, y si bien ha sido abandonado por ejemplo,

por El Salvador, que según hemos visto ha adoptado en su Carta Fundamental de 1950 la "acción popular de inconstitucionalidad", sin embargo desde -- 1886, en que introdujo el amparo, hasta la citada Constitución de 1950, ha bía seguido el criterio de la impugnación de las leyes por conducto del am paro y para efectos concretos.

Conservan todavía el sistema del amparo contra leyes, con estas características: la República de Honduras, cuya Constitución de 3 de Junio de 1965, Art. 58, fracción la. inciso a) (que reproduce sustancialmente -- disposiciones similares de Cartas anteriores), dispone que toda persona a- graviada o cualquier otra en nombre de ésta, tiene derecho a interponer el "recurso de amparo"; para que se declare en casos concretos, que hay una ley o resolución o acto de autoridad no obliga al recurrente, por contrave nir o restringir cualquiera de los derechos garantizados por la Constitu-- ción", y esta disposición es reproducida por la Ley Constitucional de Ampa ro vigente, que es de 14 de Abril de 1936, en su Art. 1o.

El Art. 229, inciso 11, de la Constitución de la República de -- Nicaragua, de 6 de Noviembre de 1950, atribuye a la Corte Suprema de Justi cia el conocimiento del "recurso de amparo", y de acuerdo con el Art. 24, segundo párrafo, de la Ley Constitucional de Amparo de la misma fecha: -- "cuando el amparo se dirija contra una ley (que sólo puede ser intentado -- por la persona agraviada, según el diverso Art. 2o. del mismo ordenamien-- to), la sentencia que acoge el amparo, deberá declarar la inaplicabilidad de la ley". (51).

El Art. 80, fracción 2a. de la Constitución guatemalteca de Sep tiembre de 1963, y con independencia del "recurso de inconstitucionalidad" con efectos generales que introdujo en el diverso Artículo 264, según vere

mos más adelante, conserva el amparo contra leyes de las Cartas Fundamentales anteriores, al disponer, que toda persona tiene derecho de pedir amparo, "para que se declare en casos concretos que una ley, un reglamento o una resolución o acto de autoridad no obligatorio recurrente, por contravenir o restringir cualquiera de los derechos garantizados por la Constitución"; y este es el criterio que se advierte, particularmente en los Arts. 10. inc. 2o. y 36, inciso 1o. de la Ley Constitucional de Amparo, Habeas Corpus y de Constitucionalidad, de 28 de Abril de 1963. (52).

c) Recurso extraordinario.— Este medio de impugnación ha sido establecido fundamentalmente por los ordenamientos constitucionales de Argentina y Brasil, con el objeto de llevar a la Corte Suprema y Tribunal Supremo Federal, respectivamente, las cuestiones de inconstitucionalidad de una ley surgidas o planteadas en una controversia concreta, y con efectos también particulares respecto de las partes contendientes en el juicio correspondiente.

El recurso extraordinario fué establecido en el Art. 100 de la Constitución Argentina de 1853, todavía vigente con reformas posteriores, y reglamentado por la conocida Ley No. 48 de 14 de Septiembre de 1963.

En términos generales, el recurso extraordinario debe hacerse valer ante la Corte Suprema de la Nación, cuando en un proceso concreto se cuestiona la contradicción de una disposición local respecto de una ley nacional o un tratado internacional, o en el supuesto de que se discute la constitucionalidad de una ley federal, y la resolución definitiva de las autoridades judiciales hubiese sido contraria a la validez de las leyes nacionales o tratados o bien en favor de la ley local y en la inteligencia de que los efectos de la sentencia de la Corte Suprema son siempre

de carácter particular. (53)

El recurso extraordinario constitucional brasileño es muy similar al argentino, y actualmente está regulado por el Art. 114, fracción III de la Constitución de enero de 1967 (y que es equivalente al Art. 100, fracción III, de la Carta Fundamental de 1946), según el cual, corresponde al Supremo Tribunal Federal conocer a través del citado recurso extraordinario de las causas resueltas en única o última instancia por otros tribunales o jueces cuando en el fallo impugnado se contraría una norma de la citada Constitución o se niega vigencia a un tratado o ley federal; se declare la inconstitucionalidad de un tratado o ley federal, se considere la validez de una ley o acto de un gobierno local que contraste con la Constitución o ley federal; o se interprete la ley aplicable de manera diversa de la que la hubiese dado, otro tribunal o el mismo Supremo Tribunal Federal. (54)

En un sentido similar al recurso extraordinario que hemos examinado, puede considerarse el llamado "recurso de inaplicabilidad", previsto por el Art. 86, inc. 2o. de la Constitución Chilena vigente, de acuerdo con el cual, la Corte Suprema, en los casos particulares de que conozca o le fueren sometidos en recurso interpuesto en juicio que se siguiere ante otro Tribunal, podrá declarar inaplicable, para ese caso como, cualquier precepto legal contrario a la Constitución, lo que significa que tal declaración puede hacerla dicho Alto Tribunal también de oficio, y no sólo a instancia de parte.

No se ha reglamentado este recurso por el legislador ordinario y se rige por el Auto Acordado de la Suprema Corte de 22 de Marzo de 1932, y al efecto, la jurisprudencia ha establecido que únicamente pueden inter-

ponerlo las partes en el juicio en el cual se presenta la cuestión de inconstitucionalidad, de manera que el fallo sólo afecta a dichas partes. (55)

d) 'unas cuantas palabras respecto del novedoso (para el derecho americano) "Recurso de Inconstitucionalidad), según el modelo "austriaco", que introdujo la Constitución de Guatemala de Septiembre de 1965, Arts. - 264 y siguientes, y que reglamentan los Arts. 105 y siguientes de la Ley Constitucional de Amparo, Habeas Corpus y la Inconstitucionalidad, de 26 de Abril de 1966.

La innovación del derecho guatemalteco consiste en que dicho recurso de inconstitucionalidad se debe interponer ante un Tribunal especial inspirado, aunque con modalidades propias, en los Tribunales Constitucionales europeos, ya que no es organismo judicial ordinario, sino que se integra exclusivamente para conocer de estas cuestiones de constitucionalidad.

Dicho Tribunal recibe el nombre de "Corte de Constitucionalidad" y se forma con doce miembros, de los cuales cinco son el Presidente y cuatro magistrados de la Corte Suprema de Justicia, designados por la misma, y los demás, por sorteo global que practicará la misma Corte, entre los magistrados de la Corte de Apelaciones y de lo Contencioso Administrativo, en la inteligencia de que la presidencia corresponde al Presidente de la referida Corte Suprema de Justicia.

Están legitimados para interponer dicho recurso, el Consejo de Estado, el Colegio de Abogados por decisión de su Asamblea General; el Ministerio Público, por disposición del Presidente de la República, tomada en Consejo de Ministros; y cualquier persona o entidad afectada directamente, con el auxilio de diez Abogados en ejercicio.

Como resulta lógico, de acuerdo con el modelo "austriaco", la sentencia que declare la inconstitucionalidad tiene efectos generales, y priva de eficacia a la ley respectiva.

Cabría mencionar que el sistema anterior ya había sido propuesto en las Terceras Jornadas Chilenas de Derecho Público, efectuadas en la Universidad de Concepción del 30 de Abril al 2 de Mayo de 1964, y en las cuales, se sugirió la conveniencia de crear un tribunal especial de constitucionalidad entre cuyas facultades estaría la declaración, con efectos generales, de la inconstitucionalidad de las leyes tanto por defectos de forma como de fondo. (55)

La conclusión que nos lleva al examen superficial que hemos hecho de la "acción" o "recurso" de inconstitucionalidad, como medio procesal protector de los derechos del hombre, es en el sentido de que cada vez más se está evolucionando hacia el sistema de la declaración general de inconstitucionalidad, con independencia de si la instancia puede intentarla cualquier ciudadano o solamente la persona afectada, y si la propia declaración corresponde al órgano supremo del departamento judicial, o bien como en el sistema guatemalteco, a un tribunal especial de inconstitucionalidad.

Esta declaración de inconstitucionalidad posee ventajas indudables respecto del sistema tradicional del efecto particular para los casos concretos, puesto que, además de constituir una economía procesal evidente, impide la situación de injusticias que conculca uno de los principios especiales de la axiología jurídica, como es el de la igualdad de las personas ante la ley, ya que según el efecto concreto, aquellos que no hubiesen impugnado la ley tienen que cumplirla, no obstante que ya existen

resoluciones judiciales declarando su inconstitucionalidad; y además, la propia declaración general no está reñida con la desaplicación en los casos concretos, sino que, por el contrario, se complementan, según lo demuestran los ordenamientos que hemos examinado, ya que tanto Venezuela, - como Colombia, Cuba, El Salvador, Panamá, y más recientemente, Guatemala, han conservado, al mismo tiempo el sistema tradicional de la desaplicación.

Finalmente, debemos tomar en consideración que ni en los Estados Unidos de donde se tomó el principio de la desaplicación, el mismo es rigurosamente exacto, tanto por la fuerza del precedente, o stare decisis, como por el prestigio moral de la Suprema Corte, de manera que cuando esta última declara la inconstitucionalidad de una ley, no existe autoridad que se atreva a aplicarla, a pesar de que supuestamente la declaración sólo produce efectos particulares. (56)

La necesidad de los efectos generales de la declaración resulta evidente tratándose de la violación, por el legislador, de los derechos fundamentales de la persona humana, pues no es lógico estimar que si la conculcación de tales derechos afecta a toda la colectividad, dicha violación se mantenga en determinados casos y se suprima en otros, según que los interesados hubiesen tenido éxito en su impugnación del ordenamiento infractor o bien, no hubiesen intentado la instancia o la hubiesen planteado incorrectamente.

CITAS BIBLIOGRÁFICAS:

- (29) Monografía intitulada "Protección Procesal de las Garantías Individuales en América Latina" presentada en la IV Jornada Latino Americana de Derecho Procesal, verificada en Caracas (Venezuela) del 27 de marzo al 3 de abril 1967.

- (30) La intención de la Convención de Filadelfia al aprobar este precepto se observa en las clásicas explicaciones de Alejandro Hamilton, en el Federalista, respecto a la facultad del Departamento Judicial para conocer de los problemas de la Constitucionalidad de las leyes, pero de una manera poco precisa en cuanto a sus alcances; Cfs. Trad. de Gustavo R. Velasco, México, 1957, pp.330 y ss. debiendo tomarse en consideración que el propio Federalista fué conocido por los publicistas latinoamericanos durante el siglo pasado, pues como afirma el tratadista argentino Enrique De Gandía, se sabe que se tradujo esta obra al español y que fué publicada en Caracas en 1826, Historia de las Ideas Políticas en Argentina, Tomo I. Las Ideas Políticas de la época hispánica, Buenos Aires, 1960 pp. 249-250; y el jurisconsulto mexicano Jesús Reyes Heróles sostiene que se publicaron fragmentos de la propia obra en varios periódicos de la ciudad de México durante los años de 1827 a 1829. El liberalismo mexicano, tomo III, La integración de las ideas, México, 1961, pp. 343, y ss.
- (31) Especialmente en su capítulo VI, intitulado "El poder Judicial en los Estados Unidos y su acción sobre la sociedad política", pues estas páginas de TOCQUEVILLE constituyeron el evangelio político de los creadores del amparo mexicano; Manuel Crescencio REJÓN, Mariano Otero, y los constituyentes de 1856-1857, especialmente, Ponciano ARRILAGA, Melchor OCAMPO y José María MATA, cfr. entre otros el estudio preliminar intitulado "Alexis de Toxqueville y la teoría del Estado Democrático", redactado por Enrique GONZALEZ PEDRERO a la traducción española de Luis R. CUELLAR, a la inmortal obra de TOCQUEVILLE, México, 1957, pp. XXVI-XXVII.
- (32) Dicho precepto establecía: "Corresponde a este Tribunal reunido (Corte Suprema de Justicia del Estado): lo. Amparar en el goce de sus derechos a los que piden su protección contra leyes y decretos de la legislatura que sean contrarios al texto literal de la Constitución." Suprema Corte de Justicia, Homenaje a don Manuel Crescencio Rejón.
- (33) Judicial Review in Latin America.
- (34) Op. última cit. pp. 597 y ss.
- (35) Existieron algunos aspectos de la revisión judicial en Cartas anteriores, especialmente en las de 11 de agosto de 1869, Art. 43, y 6 de abril de 1878, Art. 60, que se abandonaron en la Ley Fundamental de 13 de febrero de 1884, en que se estableció definitivamente el criterio vigente de atribuir al Congreso el control final de la constitucionalidad de las leyes, Cfr. Ramiro DE BORJA Y BORJA, Las Constituciones del Ecuador. cit. pp. 358 y 373 y ss.
- (36) Dicho precepto dispone: "La acción que concede el Art. 133 de la Constitución se ejercerá ante el Poder Judicial y se substanciará

por la vía ordinaria, como proceso de puro derecho, con intervención del Procurador General de la República".

- (37) Es cierto que una disposición similar ya existía en el Art. VII de las Disposiciones Preliminares del Código Civil, pero no se había aplicado por la falta de un precepto que atribuyera a los integrantes del organismo judicial la facultad de decidir sobre los problemas de la inconstitucionalidad de las leyes, y este precepto es precisamente el transcrito Art. 80. de la Ley Orgánica del Poder Judicial cfr. EDER, Judicial Review in Latin America, cit. 606, PAREJA DIAZ SOLDAN, Las Constituciones del Perú, cit.-
- (38) Cfr. entre muchos otros, Alejandro E. GHIGLIANI, del "Control jurisdiccional de constitucionalidad, Buenos Aires, 1952.-
- (39) Cfr. Ernesto WOLF, Tratado de derecho constitucional Venezolano, Tomo II, Caracas, 1945, pp. 167 y ss. Este sistema ha sido calificado por José Guillermo ANDUEZA, como "acción" o "recurso", objetivo en su estudio La jurisdicción constitucional en Venezuela, Caracas, - 1955 pp. 35-36.
- (40) Cfr. Humberto J. LA ROCHE, Derecho constitucional, Maracaibo 1963, - pp. 116-117.
- (41) El centro jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes, cit. pp. 78-79.
- (42) Sobre el alcance de la acción popular de inconstitucionalidad en Colombia, Cfr. Alvaro COPETE LIZARRALDE, Lecciones de Derecho Constitucional, 3a. ed. Bogotá, 1960, pp. 228-229; Francisco de Paula Pérez, Derecho Constitucional Colombiano, cit. pp. 449 y ss. J.A.C. Grant. - Estudio comparativo de los sistemas de control de la constitucionalidad de las leyes, en "Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia", No. 32, México, octubre-diciembre 1946 pp. 121-130.
- (43) Cfr. Ricardo GALLARDO, Las Constituciones de El Salvador, Vol. II. - Derecho constitucional Salvadoreño, Madrid, 1951 pp. 189-190.
- (44) Cfr. J.A. MOSCOTE, El Derecho constitucional Panameño, cit. pp. 461-465 Carlos FOLIVAR PEDRESCHI, El Pensamiento constitucional del Dr. Moscote, cit. pp. 159-161.
- (45) Sobre el alcance de estas disposiciones Cfr. Víctor F. COYTIA, Las - Constituciones de Panamá, cit. pp. 762-763, FOLIVAR PEDRESCHI, op. ult. cit.p. 161-162, Jorge Fabrega P., El Dr. Eusebio Morales y el Control de la constitucionalidad. Panamá 1965, pp. 8-10.
- (46) Cfr. Emilio MENENDEZ, El Poder judicial y la Constitución en "Comparativa Judicial Review", Vol. 2-Coral Gables, Florida 1962. pp. 81 y ss.

- (47) Cfr. Elo G. MERINO ERITO, El Recurso de inconstitucionalidad y su jurisprudencia, La Habana, 1938. pp. 18 y ss.
- (48) Cfr. Juan Clemente ZAMORA, La defensa de la Constitución en la legislación Cubana, en "Revista Mexicana de Derecho Público", Vol. 1, No.2 México, octubre-diciembre 1946, pp. 123. y ss.
- (49) Cfr. Segundo V. LINARES QUINTANA, Derecho Constitucional de las nuevas provincias, cit. p. 32.
- (50) Cfr. Armando O. SILVA, Acción de inconstitucionalidad, Resistencia, - 1962. pp. 66-68.
- (51) Dicha disposición preceptuaba: "Los Tribunales de la Federación ampararán a cualquier habitante de la República en el ejercicio y conservación de los derechos que le concedan esta Constitución y las Leyes constitucionales, contra todo ataque de los Poderes Legislativo y Ejecutivo, ya de la Federación, ya de los Estados limitándose dichos Tribunales a impartir su protección en el caso particular sobre que verse el proceso sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o acto que lo motivara". Compárese esta redacción con la actual - del Art. 76 de la Ley Reglamentaria del Juicio de Amparo, que a su vez reproduce, con algunas variantes, o establecido por el Art. 107, fracción II, primer párrafo de la Constitución Federal: "Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los individuos particulares o de las personas morales, privadas u oficiales que lo hubiesen solicitado limitándose a ampararlos o protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare....."
- (52) Esta ley sigue muy de cerca a la legislación mexicana sobre el amparo, de acuerdo con la autorizada opinión del tratadista español Jesús GONZALEZ PEREZ, "El Proceso de amparo en México y en Nicaragua" en Revista de Administración Pública" año V.No.14, Madrid, mayo-agosto 1954, pp. 297-321.
- (53) Cfr. Maximiliano KESTLER PARNES, Introducción a la teoría constitucional guatemalteca, 2a. Ed. Guatemala, 1964, pp. 481 y ss. y si bien este autor analiza a los preceptos constitucionales anteriores al vigente, y los relativos de la Ley de Amparo de 1928, sus conclusiones resultan aplicables al amparo vigente contra leyes, ya que en esencia - los principios son similares.
- (54) La bibliografía es sumamente amplia, pero nos limitaremos a citar la obra clásica de Rafael EIELSA, El Recurso extraordinario, 2a. Ed. Buenos Aires, 1958, esp.pp.117 y ss.
- (55) Entre otros Cfr. José Federico MARQUES, Instituciones de direito processual civil, Vol. IV, Río, 1960, pp.326 y ss. Alfredo De ARAUJO LOPEZ DA COSTA, Direito processual civil brasileiro, 2a.Ed.Vol.III, Río. - 1959, pp. 410 y ss.

(56) Cfr. Mario BERNASCHINA GONZALEZ, Manual de Derecho Constitucional, ---
cit. Tomo II, pp. 468 y ss. Alejandro SILVA BASCUNAN. Tratado de De-
recho Constitucional, Tomo III, Santiago, 1963, pp 435 y ss.

NOTA: las anteriores citas bibliográficas las hace el tratadista Héctor --
Fix Samudio en su ponencia presentada en la IV Jornada Latinoamericana de
Derecho Procesal verificada en Caracas-Valencia-(Venezuela) 27 marzo a 3 -
abril del presente año en la monografía intitulada "Protección Procesal de
Las Garantías Individuales en América Latina).

BIBLIOGRAFIA CONSULTADA:

LIBROS :

Manual de Derecho Constitucional. Tomo lo. Mario Bernaschina González,
2a. Ed. Editorial Jurídica de Chile. Año 1955.

Derecho Constitucional. Bielsa Rafael. 3a. Ed. Roque Depalma, Editor,
Buenos Aires. 1959.

El Juicio de Amparo. Burgoa Ignacio. 2a. Ed. Editora Jurídica S. De R.L.
México 1946.

Derecho Administrativo. Tomo lo. Oviedo García Carlos. 8a. Ed. E.I.S.A.
1962. Madrid.

Derecho Administrativo. Fraga Gabino. 6a. Ed. Editorial Porrúa, S.A.
México 1955.

Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Couture J. Eduardo. 2a. Ed. Edi-
torial Depalma. Buenos Aires. 1951.

El Recurso contra la Inconstitucionalidad de las Leyes. Alvarado Jorge A.
1a. Ed. Madrid. Editorial Reus S.A. 1920.

TESIS:

La Protección del Orden Constitucional en el Derecho Salvadoreño. Alvergue Dr. Pablo Mauricio. Enero 1962.

Apuntes de Derecho Procesal Civil Salvadoreño. - Tomo II. Padilla Velasco, Dr. René. Año 1949.

MONOGRAFÍAS:

Ponencia presentada por el Lic. Héctor Fix Samudio intitulada "Protección Procesal de las Garantías Individuales en América Latina", en la IV Jornada Latinoamericana de Derecho Procesal verificada en Caracas-Valencia- (Venezuela) del 27 marzo al 3 abril 1967.

REVISTAS JUDICIALES:

Tomo 61 año 1956. Tomo 62 año 1957. Tomo 63 año 1958. Tomo 65 año 1960. Tomo 66 año 1961. Tomo 68 año 1963. Tomo 69 año 1964.

DOCUMENTOS HISTORICOS:

Con referencia a la Constitución Política salvadoreña de 1950 publicados por la "Asamblea Nacional Legislativa".

Apuntes de Derecho Constitucional por el Dr. Francisco Bertrand Galindo. año 1965. Publicados por la A.E.D. (Asociación de Estudiantes de Derecho).

LEYES:

Constituciones Políticas de 1885. 1886. 1939. 1945. 1950. 1962.

Ley de Procedimientos Constitucionales. Año 1960.

Código de Procedimientos Civiles.
