

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

SEMINARIO DE GRADUACION EN CIENCIAS JURIDICAS AÑO 2012

PLAN DE ESTUDIOS 2007



LOS MEDIOS DE IMPUGNACION EN LOS PROCESOS DE DESPIDO Y
DESTITUCION DEL PERSONAL DOCENTE DE LA UNIVERSIDAD DE EL
SALVADOR

TRABAJO DE INVESTIGACION PARA OBTENER EL GRADO Y TITULO DE
LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS

PRESENTAN

ERNESTO ENRIQUE PEÑA CRUZ

CARLOS ALBERTO ROMERO DERAS

LICENCIADO SAMUEL MERINO GONZALEZ

DOCENTE DIRECTOR DEL SEMINARIO

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, AGOSTO DE 2012

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

INGENIERO MARIO ROBERTO NIETO LOVO
RECTOR

MAESTRA ANA MARÍA GLOWER DE ALVARADO
VICERRECTORA ACADÉMICA

LICENCIADO SALVADOR CASTILLO
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO

DOCTORA ANA LETICIA ZABALETA DE AMAYA
SECRETARIA GENERAL

LICENCIADO FRANCISCO CRUZ LETONA
FISCAL GENERAL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DOCTOR JULIO OLIVO GRANADINO
DECANO

LICENCIADO DONALDO SOSA PREZA
VICEDECANO

LICENCIADO OSCAR ANTONIO RIVERA MORALES
SECRETARIO

DOCTORA EVELYN BEATRIZ FARFÁN MATA
DIRECTORA DE LA ESCUELA

LICENCIADO SAMUEL MERINO GONZALEZ
DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO

AGRADECIMIENTOS

A Dios primeramente, quien me ha dado sabiduría, salud, y la capacidad para poder llegar a estas alturas y empezar a crecer en el ámbito profesional. Es por El y para El que yo he alcanzado este triunfo.

A mi padre quien aparte de ser abogado, ha sido mi ejemplo desde niño, mi héroe y quien me ha instruido en el mundo del Derecho.

A mi madre que siempre me ha apoyado y me ha dado ánimos en todo momento, ella no solo me ha inculcado principios y valores sino me ha enseñado a ser perseverante.

A mi hermano que ha estado conmigo siempre.

A mi familia en general quienes han creído mucho en mi desde niño.

Al pastor Hazael Mendoza quien es mi amigo y me ha aconsejado en todo momento, sus consejos me han servido para la toma de decisiones importantes en mi vida.

Al licenciado Marvin Colorado quien me brindo la oportunidad de trabajar en su bufete Jurídico y aprender la practica en esta carrera.

Al licenciado Napoleón Ruano quien me enseñó que el éxito de un abogado se basa en fijarse en los detalles.

Al Dr. José Antonio Martínez quien me heredo un vasto conocimiento y siempre tuvo la disposición de ayudarme a aprender mas en esta carrera y no solo quedarme con lo que recibimos en clases.

Y finalmente un agradecimiento especial al Lic. Samuel Merino quien aparte de ser nuestro asesor director, fue también mi maestro cuando cursaba tercer año de la carrera, él me enseñó que el buen abogado se forja leyendo y estudiando todos los días, el éxito llega a las personas que se preparan, muchas gracias Licenciado Samuel Merino.

Ernesto Enrique Peña Cruz.

AGRADECIMIENTOS

Le doy gracias a Dios por toda la sabiduría que me regalo durante estos años de esfuerzo y lucha académica.

A mis abuelitos Lucila Antonia Corado de Deras y Jorge Alberto Deras, aunque no lograron ver la consecución de mi logro académico, siempre me incentivaron, para estudiar la carrera que ahora con éxito finalizo.

A mi madrina y a su esposo por toda la sabiduría y enseñanza para ser un buen practicante en el área de las ciencias jurídicas.

A mi bebe, que supo apoyarme y tenerme toda la paciencia para poder finalizar mi carrera universitaria.

A mis hermanos de sangre, Victor y Oscar, que siempre me dieron mucha alegría para enfrentar cualquier dificultad en lo referente a la carrera.

A Felipe Isaias Perez, por toda su ayuda cuando la necesite, para la consulta bibliográfica, en la Biblioteca de la Corte Suprema de Justicia.

Al Licenciado Samuel Merino Gonzalez por habernos guiado y asesorado en el elaboración de este trabajo de investigación.

A todos aquellos que me ayudaron de una u otra forma Gracias totales.

Carlos Alberto Romero Deras

INDICE

	Pág.
INTRODUCCION	i
CAPITULO I	1
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.	1
1.1 Planteamiento, Enunciado y Delimitación del Problema	1
1.1.1. Planteamiento del Problema	1
1.1.2 Enunciado Del Problema	3
1.1.3 Delimitación Espacial Del Problema	3
1.2. Justificación.	4
1.3. Objetivos	5
1.3.1 Objetivo general	5
1.3.2. Objetivos Específicos	5
1.4. Sistema De Hipótesis.	5
1.4.1. Hipótesis General	5
1.4.2. Hipótesis Específicas	5
1.5. Estructura Metodológica De La Investigación	6
1.5.1. Población, Muestra y Unidades de Análisis	6
1.5.2. Nivel y Tipo de Investigación	6
1.5.3. Métodos, Técnicas e Instrumentos	7
CAPITULO II	8
TEORIA GENERAL DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACION	8

2.1 Antecedentes Históricos de los Medios de Impugnación	8
2.2 Teoría General de los Medios de Impugnación	14
2.3 Concepto de Medios de Impugnación.	15
2.4 Clasificación de los Medios de Impugnación	18
2.4.1 Nulidades	18
2.4.2 Recursos	22
CAPITULO III.	25
PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO QUE CONLLEVA A LA DESTITUCION DE UN DOCENTE DE LA UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.	25
3.1 Generalidades del Proceso Sancionatorio dentro de la Administración Pública.	25
3.1.1 La actividad sancionadora de la Administración Pública. Tipificación. Principio de legalidad.	25
3.1.2 Finalidad y Objeto del Procedimiento Administrativo Sancionador	26
3.1.3 Sujetos Intervinientes en el Procedimiento Administrativo sancionador	26
3.1.4 Marco del Procedimiento Administrativo Sancionador	27
3.1.5 Estructura del procedimiento administrativo sancionador	28
3.2 El Proceso Sancionatorio dentro de la Universidad de El Salvador	30
3.2.1. Legislación que interviene en el Proceso	

Sancionatorio de Destitución de un Docente Universitario	30
3.2.2 Desarrollo del Proceso Sancionatorio de Destitución de un docente en la Universidad de el Salvador	31
CAPITULO IV.	33
LOS MEDIOS DE IMPUGNACION DENTRO DEL PROCESO SANCIONATORIO DE DESTITUCION DEL PERSONAL DOCENTE DE LA UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR	33
4.1 Recurso de Apelación	33
4.1.1 Naturaleza Jurídica	34
4.1.2. Procedencia del Recurso de Apelación en el Proceso Sancionatorio de destitución del personal docente	35
4.2 Recurso de Hecho	36
4.2.1. Concepto	37
4.2.2. Procedencia del Recurso de Hecho en el Proceso de Destitución del Personal Docente	38
4.3. Recurso de Revisión	38
4.3.1 Concepto	39
4.3.2. Procedencia del Recurso de Revisión en el Proceso Sancionatorio de Destitución del docente Universitario	40
4.4 El Amparo	40
4.4.1. Concepto	40
4.4.2 Finalidad del Amparo.	41

4.4.2.1. Dimensión Subjetiva del Amparo	41
4.4.2.2. Dimensión Objetiva del Amparo	45
4.4.3 Proceso de Amparo	47
4.4.3.1 Legitimación Procesal del Amparo	49
4.4.3.1.1 Legitimación Activa.	49
4.4.3.1.2. Legitimación Pasiva	50
4.4.3.3 Tribunal Competente.	51
4.4.4 La Demanda de Amparo.	54
4.5. El Proceso Contencioso Administrativo	56
4.5.1 Concepto	56
4.5.2. Características del Contenciosos Administrativo	57
4.5.2.1. La Vía Contencioso Administrativo Constituye un Verdadero Proceso Judicial	57
4.5.2.2. Presencia Previa de una Actuación Administrativa	58
4.5.2.3 La Actuación Recurrída ha de Haberse Dictado por un Órgano Administrativo	59
4.5.3 Principios de lo Contencioso Administrativo	60
4.5.4. Requisitos para entablar un Recurso Contencioso Administrativo	63
4.5.5 Formas de Iniciación del Contencioso Administrativo	65
4.5.6 Tramitación Del Proceso Contencioso Administrativo	69
4.5.6.1 Actos de las Partes Delimitadores del	

Objeto del Proceso.	70
4.5.6.2. Existencia de dos posiciones: la del actor y la de demandado	71
4.5.6.3 Escrito de Demanda	72
4.5.6.4 Escrito de Contestación a la Demanda. Alegaciones Previas	73
4.5.6.5. Prueba	74
4.5.6.5.1 Carga de la Prueba	74
4.5.6.5.2 Petición de Prueba. Practica de la prueba	76
4.5.7 La Terminación del Proceso Contencioso Administrativo	77
4.5.7.1 La Sentencia	77
CAPITULO V	80
5.1 Conclusiones	80
5.2. Recomendaciones	81
VI. Bibliografía	83

INTRODUCCION

El trabajo de investigación que usted tiene en sus manos es producto de una pregunta que surgió al momento de egresar de la carrera de Ciencias Jurídicas, la cual es: ¿Qué tanto conocen las personas sobre los derechos que les asisten dentro de una controversia suscitada contra la Administración Pública?.

El derecho Administrativo como una rama dentro de todo el acervo Jurídico que existe es una materia muy interesante, ya que el Estado es un Ente superior que tiene a su cargo la organización de un País y su territorio, dicho ente es dirigido por Seres humanos comenzando desde el presidente de la Republica hasta los últimos empleados que conforman alguna institución publica, por ello, existe la posibilidad que se cometan errores, falencias y faltas que violen derechos o principios fundamentales; es ahí donde surge la importancia de nuestro tema por que dentro la Universidad de El Salvador es una Institución Autónoma y en ella pueden suscitarse violaciones a derechos fundamentales a personas que laboran para ella, pero estas personas desconocen los mecanismo que la ley les otorga para defenderse ante tales circunstancias, por tal motivo, nosotros decidimos investigar los medios de impugnación dentro del proceso de destitución del personal docente que labora en la Universidad de El Salvador, porque los medios de impugnación son mecanismos de defensa que la ley otorga al que por una decisión ya sea judicial administrativa le perjudica o daña algún derecho, pueda reclamar ante un órgano superior o de mayor jerarquía el agravio o el daño que se le haya ocasionado; esperamos que este trabajo sea una útil herramienta para todos los docentes que se encuentren envueltos en un proceso administrativo que pueda llevar a su destitución, permítanos decirles que la ley no los ha dejado solos, así como existen procesos judiciales,

administrativos, de ámbito laboral etc, así también existen principios y derechos por los cuales se protege a la persona.

Este trabajo de investigación comienza con la teoría de General de los Medios de impugnación que es necesaria para establecer ¿cómo surgen los mecanismos de defensa con que cuenta un docente? la diferenciación de estos con otras instituciones similares de derecho. Luego se abordan los conceptos y definiciones de cada uno de ellos con sus respectivos ámbitos de aplicación dentro del proceso Administrativo en la Universidad de El Salvador; por ultimo se concluye con las recomendaciones a las reformas que son necesarias en los cuerpos normativos de La Universidad de El Salvador para que exista mayor seguridad jurídica en cuanto a los procesos administrativos dentro de ella.

CAPITULO I

1.1 PLANTEAMIENTO, ENUNCIADO Y DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA

1.1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La falibilidad es una característica implícita al ser humano, eso significa que todo acto que realice una persona no está exento de tener un error o errores y que por lo tanto en el ámbito jurídico cabe esa posibilidad, a raíz de esto es que surgen los medios de impugnación como un conjunto de instrumentos jurídicos encargados de corregir y fiscalizar los actos que realiza una persona investida de cierto grado de autoridad(ya sea un juez, arbitro o en materia de Derecho Administrativo un funcionario de la Administración Pública).

Dado que la planta docente que posee la Universidad de El Salvador es muy numerosa por la cantidad de facultades que posee; estos docentes a diario se enfrentan a procesos disciplinarios en su contra de los cuales se les violenta su derecho a la defensa y a conocer las causas por las cuales se les impondrá una sanción, es necesario que cada uno de ellos al enfrentarse a un proceso conozcan los mecanismos legales que les amparan para ejercer su derecho de defensa y audiencia como lo regula la Constitución y las leyes secundarias en materia Administrativa.

La Universidad de El Salvador posee un marco jurídico en el cual regula la manera en que será sancionando y finalmente destituido un docente o docentes cuando hayan cometido una falta grave o faltas menores de manera repetitiva; pero también en ese marco jurídico se regulan los medios los cuales se pueden amparar los sancionados para hacer valer sus derechos en materia de atacar las decisiones administrativas que vayan en contra de estos derechos. Se entiende que el proceder luego de haberse abierto un expediente administrativo sobre el actuar de un docente dentro de sus

funciones académicas, conlleva una sanción la cual en su última instancia es la destitución de este, si la falta ha sido muy grave contra los intereses de la Universidad o contra los alumnos quienes son los que interactúan con los docentes diariamente, pero se plantea en las disposiciones legales de la Universidad de El Salvador solamente la destitución, pero al hacer referencia a esto surge la inquietud de el por qué las autoridades que rigen los destinos de la Universidad no contemplaron la figura jurídica del despido, ya que ambos conceptos son distintos, pero se puede conjugar la idea de que un docente pueda ser despedido o destituido, y es ahí que se crea una problemática en el momento de distinguir si se despide o se destituye un docente cuando este ha sido sancionado con ser retirado de su labores académicas de una de las facultades de la Universidad de El Salvador; habiendo investigado lo anterior encontramos que la figura jurídica que se utiliza en el cuerpo normativo que rige la Universidad es la Destitución como mayor sanción que se le puede imponer a un docente dejando excluida la figura del despido.

Lo anterior hace importante definir los mecanismos en los cuales se pueden apoyar cada uno de los miembros del sector docente que en algún momento sean sancionados con la destitución definitiva, por lo que dejarían de prestar sus servicios en la Universidad, por esta razón se debe de tener claro los medios impugnativos que pueden utilizarse para atacar las decisiones administrativas que conllevan la sanción de destitución definitiva.

La impugnación de las decisiones administrativas es un mecanismo que pueden utilizar los docentes contratados en la Universidad, para que estos puedan obtener ya sea una revocación, modificación o anulación de la resolución impugnada. Todo recurso tiene una finalidad u objetivo, el de atacar una decisión ya sea judicial o administrativa; bajo el termino recurso cabe entender el conjunto de actos de postulación, a través de los cuales la

parte perjudicada por una resolución judicial, o administrativa impugnada y que no haya adquirido firmeza, puede obtener su revisión, bien por el mismo órgano judicial autor de la misma, bien por otro superior, con la finalidad de garantizar que la Sentencia sea respetuosa con las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva o derecho a la obtención de una sentencia motivada, razonada en la prueba, fundada en el Derecho aplicable al objeto procesal y congruente.¹

Es de suma importancia ahondar en los medios de impugnación administrativos con que cuentan todos aquellos docentes en caso de que se les haya violentado sus derechos como empleados universitarios dentro de un proceso, y que además hayan sido sancionados con la destitución de sus labores cotidianas en el desarrollo de la docencia.

1.1.2 ENUNCIADO DEL PROBLEMA

¿Cuáles son los medios con que cuenta un docente de la Universidad de El Salvador para impugnar una resolución que lo sancione con su destitución?

1.1.3 DELIMITACION ESPACIAL DEL PROBLEMA

Se hace necesario establecer un espacio geográfico dentro del cual se efectuara y se estudiara los medios de impugnación en los procesos de destitución y despido del personal docente de la Universidad de El Salvador.

El espacio geográfico en el cual se va a realizar la investigación será las instalaciones del alma mater en la ciudad de San Salvador en donde se estudiará las leyes y el Reglamento Orgánico que tiene incidencia en los

¹ SENDRA, Vicente Gimeno, Derecho Procesal Civil 1ª Edición. (2004), Editorial COLEX. Madrid, España

procesos sancionatorios que generan la destitución al personal docente de la Universidad de El Salvador.

1.2. JUSTIFICACION.

La importancia de la realización de la investigación es que hasta la fecha no se ha hecho un estudio sobre la cuales son los medios impugnativos que están contemplados en las leyes y reglamentos de la Universidad de El Salvador que sirven como instrumento para poder ejercer el derecho de defensa que le asiste a un docente que se encuentra dentro de un proceso sancionatorio que le conllevaría a su destitución.

El principal objeto de estudio serán los medios impugnativos contemplados en el cuerpo normativo jurídico de la Universidad de El Salvador analizado desde el punto de vista Administrativo.

La importancia de la investigación se encuentra en la susceptibilidad de ocurrencia en la vulneración del derecho de defensa que le asiste a un docente cuando este es destituido de su cargo, ya que al desconocer los instrumentos jurídicos que la ley le otorga para poder defenderse no los utiliza por la anterior antes detallada; Es menester indicar que el derecho de defensa consagrado en la Constitución de la República de El Salvador, es para todos los ciudadanos sin excepción alguna, por lo que todo funcionario que forma parte de la planta de empleados universitarios pueden hacer uso de ese derecho cuando se vulnere el debido proceso ante sus intereses.

La utilidad de la investigación consistirá en brindar al personal docente universitario el conocimiento acerca del manejo de los medios impugnativos a los que tiene derecho a utilizar en el momento que sea sancionado por habersele acreditado una o varias falta contempladas en el régimen disciplinario y que conllevarían a su destitución.

1.3. OBJETIVOS

1.3.1 Objetivo general

Conocer los Medios Impugnativos que están contenidos en el cuerpo jurídico normativo de la Universidad de El Salvador y que sirven como medio de defensa ante el proceso sancionatorio de destitución de los docentes.

1.3.2. Objetivos Específicos.

Llevar a cabo un análisis de los alcances y límites que tienen los medios impugnativos en el cuerpo Jurídico Normativo de la Universidad de El Salvador.

Determinar las razones por las cuales el recurso de revocatoria no fue incluido dentro del cuerpo jurídico como medio impugnativo.

1.4. SISTEMA DE HIPOTESIS.

1.4.1 HIPOTESIS GENERAL.

¿En qué medida son eficientes los medios de impugnación que están establecidos en el cuerpo jurídico normativo de la Universidad de El Salvador ante los procesos de destitución de los docentes que trabajan en la Universidad?

1.4.2 HIPOTESIS ESPECÍFICAS.

¿En qué medida los medios impugnativos benefician al personal docente universitario frente a un proceso de destitución de este?

¿En qué medida el personal docente de la Universidad de El Salvador tiene conocimiento de la existencia de Medios Impugnativos cuando se les sanciona por un proceso disciplinario en su contra?

¿En qué medida los medios de impugnación de la Universidad de El Salvador armonizan en materia Administrativa con otras disposiciones de otros Entes Autónomos como la Universidad de El Salvador?

1.5 ESTRUCTURA METODOLOGICA DE LA INVESTIGACION.

1.5.1 POBLACION, MUESTRA Y UNIDADES DE ANALISIS.

La población universo de nuestra investigación comprende a todos aquellos docentes que son empleados en las diferentes facultades de la Universidad de El Salvador, los jefes de departamento y aquellos que estén encargados de unidades de investigación de campo.

1.5.2 NIVEL Y TIPO DE INVESTIGACION.

El tipo de investigación que realizaremos será documental puesto que para su desarrollo utilizaremos leyes, textos, artículos y material bibliográfico que tengan relación con los medios de impugnación y el proceso que conlleva a una sanción de destitución a los docentes de la Universidad de El Salvador; de igual manera la finalidad del estudio será un análisis ya que los resultados y conocimientos obtenidos se utilizarán para determinar la eficiencia de los medios de impugnación en los procesos de destitución de los docentes universitarios.

La investigación cubrirá los siguientes niveles:

Descriptivo: se expondrán detalladamente los elementos que sirven de asidero legal o doctrinal para desarrollar el problema planteado.

Explicativo: aquí se determinarán y definirán los componentes y la evolución que ha tenido la problemática objeto de la investigación, con la finalidad de investigar posibles respuestas a las hipótesis planteadas.

Predictivo: Se señalarán las recomendaciones o medidas de solución de la problemática planteada para posteriormente brindar conclusiones específicas sobre el tema expuesto.

1.5.3 METODOS, TECNICAS E INSTRUMENTOS.

Con el propósito de llevar a acabo la investigación y lograr alcanzar los objetivos planteados en el anteproyecto realizaremos la investigación a través de los siguientes métodos:

Generales: Análisis, síntesis, inducción y deducción. La investigación se enfocara principalmente en el Reglamento General de la Ley Orgánica de la Universidad de El Salvador y su Reglamento Disciplinario de la Universidad de El Salvador abarcando los principios básicos del Derecho Administrativo Sancionador en la Administración Pública, las funciones Sancionadoras con respecto al Régimen Disciplinario que impera en la Universidad.

CAPITULO II.

TEORIA GENERAL DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACION.

2.1 ANTECEDENTES HISTORICOS DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACION.

El hombre, por su propia naturaleza, tiende a sublevarse frente a la derrota por ello, los recursos constituyen los canales naturales para delinear la propuesta del vencido permitiéndole alzarse contra la sentencia que lo condenó o lo sujeto al cumplimiento de una obligación; entonces por esta vía se le autoriza expresar sus agravios ante un tribunal superior.²

No obstante, ello no fue siempre de esta manera, en los albores de la humanidad, cuando el gobernante, llámese jefe, cacique, sumo sacerdote o asamblea del pueblo administraba justicia entre los suyos, poniendo fin a los sucesivos conflictos de intereses; sus decisiones no eran impugnables por alguna vía, lo que se compadecía con el poder absoluto que esas autoridades ejercían, permitiéndoles no fundar sus decisiones, ya que no obstante ser arbitrarias debían ser cumplidas rigurosamente.³

La justicia discernida patriarcalmente o mediante la interpretación mediante el juicio de la divinidad, se consideraba infalible. Era más bien una razón de poder, porque, a su vez, el jefe era el sumo sacerdote y líder indiscutido de los ejércitos, controlaba la voluntad de cada uno de los habitantes de su tribu o clan, sus órdenes eran indiscutibles, entonces, llevando a cabo la guerra o administrando justicia sus decisiones estaban exentas de crítica o censura.⁴

² BACRE, Aldo Recursos Ordinarios y Extraordinarios, Teoria y Practica, Ediciones la Rocca, Buenos Aires, 1999 pág. 43

³ IBIDEM, pág. 43

⁴ IBIDEM, pág. 43

En un segundo estadio, cuando florece la primera civilización de la humanidad, la Sirio-Aramea, en la Mesopotamia medio Oriental, donde confluyen los ríos Tigris y Éufrates, el hombre comienza a construir los fundamentos de la actual sociedad moderna (quince mil años antes de Cristo), organizando el Estado y sus servicios esenciales, verbigracia, educación, seguridad, salubridad y, principalmente, la administración de justicia, inclusive en tres instancias, con un tribunal superior cuya cabeza era el supremo sacerdote (Melquisedec Sacerdote del Dios Altísimo I1, al que posteriormente nuestro Señor Jesucristo llamara en sus oraciones: "I1., I1 Legma Shagbatani) (Dios, Dios ¿por qué me has abandonado?, en Arameo-Sirio). Tal era el grado de organización y adelanto científico que redactaron el primer código legal en la escritura Cuneiforme, con un inigualable sentido ético dando origen a la primera legislación integral de una nación.⁵

En la Roma Monárquica (Siglo V a. C) las decisiones del soberano pasaban directamente en autoridad de cosa juzgada⁶, ya que como señala Calamandrei⁷, se desconocía el sistema de pluralidad de instancias como vemos en nuestros días. Esta situación perduró hasta el final de la República, con más razón cuando el iudex (Juez o árbitro desinsaculado de una lista de ciudadanos) era elegido por las partes a través del llamado contrato de litigio o Litis contestatio⁸, obligándose a respetar su pronunciamiento. Posteriormente, y para casos muy excepcionales,

⁵ El CODIGO DE HAMMURABI hoy se encuentra en el museo del LOUVRE, PARIS.

⁶ REVISTA HISTORIA NATIONAL GEOGRAPHIC, Barcelona, Septiembre, 2009, Núm.69, pág. 45,

⁷ CALAMANDREI, Piero Estudios sobre el Proceso Civil, traducido Sentis Melendo, Ejea, Buenos Aires 1945, volumen III, p. 425.

⁸ Era un contrato de naturaleza privada, en el que los contendientes nombraban al árbitro y definían los puntos del litigio que este debía resolver, sometiéndose a su decisión.

aparecen unos remedios extraordinarios como la Revocatio in duplum o la integratum restitutio⁹.

Con el Imperio (Siglos I a V) a través del proceso extraordinario nace la Apellatio que permitía modificar las decisiones de un iudex y obtener un nuevo pronunciamiento; Por ello, a partir de entonces, las resoluciones solo tenían efecto de res iudica luego que vencía el plazo de apelar o cuando dicho recurso había sido rechazado¹⁰.

Señala Podetti¹¹, que en razón de administrarse esta vía de la devolución del poder jurisdiccional al soberano en casos particulares, empieza a aparecer la razón de justicia que justifica los recursos, pero sin desplazar la razón de poder, que tiende, simplemente a evolucionar. La razón de justicia firma la razón del poder del emperador o monarca, como instancia suprema para sus súbditos.

De aquí dimanara lo que hoy se conoce y que luego se desarrollara como el efecto devolutivo del recurso de apelación, que permite que el soberano reasuma el conocimiento de la causa sustrayéndola de los jueces inferiores para revisar las resoluciones en ellas recaídas y las propias actuaciones. Podía hacerlo motu proprio (advocación) o por queja o suplica de parte (apelación)¹².

⁹ La revocatio in duplum operaba en el caso de que se hubiese violado la ley, anulándose el fallo. Si la petición era infundada debía de pagar el doble de la condena. La Integrum Restitutio se oponía ante el pretor para que anulara la sentencia en los supuestos excepcionales como los provenientes de error en el juzgamiento, dolo del adversario, invocación de falso documento o testimonio, etc. Tenía su fundamento en razones de equidad.

¹⁰ HITTERS, Juan Carlos TECNICA DE LOS RECURSOS ORDINARIOS, Platense, La Plata 1998, pág. 23.

¹¹ PODETTI, Ramiro Tratado de los Recursos, Buenos Aires 1958, p. 62

¹² Op. Cit. pág. 45.

Luego, a medida que aumentaba la vida cotidiana y con ella las relaciones jurídicas, amén de la expansión territorial del imperio, el soberano empezó a delegar, en forma paulatina, en distintos órganos, las facultades de entender en grado de apelación, verbigracia, los *prefectus urbis*. De esta forma se multiplicaron las instancias, los recursos y, por consiguiente los tribunales de apelación¹³.

Entre los germanos no se conocían las vías recursivas porque los fallos surgían de los Juicios de Dios, dados por las asambleas del pueblo y debe de sortear un riguroso procedimiento probatorio en que se utilizaba el agua y el fuego, por lo que no se admitía impugnación alguna. Sin embargo, la necesidad de fragmentar las asambleas regionalizando la administración de justicia, hizo surgir el mecanismo apelatorio destinado a provocar intervención de reuniones populares de mayor jerarquía. Ya en plena edad media la delegación de funciones judiciales en señores feudales, en verbigracia, en condes, vizcondes, duques, etc., determino un orden jerárquico que culminaba con el rey, quien se dedicaba a las causas del reclamo de sus vasallos.

Eran una forma elocuente de mantener su razón de poder, aunque sin descuidar, desde luego la razón de justicia plasmada por el súbdito. Con la confluencia de los derechos Sirio-Romano (en la época del imperio Bizantino, que tuvo a juristas como ULPIANO Y PAPINIANO, quienes enseñaron en la escuela de derecho de BERYTO, hoy Beirut, Líbano) y germánico nace en el proceso canónico¹⁴, dentro del cual se admitió con amplitud el régimen de apelaciones contra sentencias definitivas, inclusive contra resoluciones

¹³ DI ORIO, Alfredo J., *Temas de Derecho Procesal*, Depalma, Buenos Aires, 1985, Pág. 47.

¹⁴ REVISTA HISTORIA NATIONAL GEOGRAPHIC, Barcelona, Enero, 2010, Núm.73, pág. 50

interlocutorias, a tal punto que el Concilio de Trento debió limitar su uso, por lo menos con respecto a estas últimas¹⁵.

Con la aparición de los Estados nacionales en la edad Moderna se motoriza la utilización de los recursos, como un manejo de reforzar el poder monárquico en desmedro del ejercicio jurisdiccional de los señores feudales.

En el antiguo derecho español se tenía gran ansia de justicia, y también, porque no decirlo, temor al error judicial, por lo que las providencias de los magistrados eran fácilmente combatibles de este modo lo regulaba el FUERO JUZGO, pasando por la legislación foral y las leyes de partidas¹⁶.

La especial organización jurídico-administrativa colonial determinaba la existencia de múltiples instancias ordinarias y extraordinarias a cargo de entidades (como el consulado y el consejo supremo de Indias) o funcionarios como los alcaldes gobernadores, virreyes o el mismo rey, que administraban justicia en las colonias o en la misma metrópoli. Esta justicia colonial por la súper posición de autoridades tuvo un exceso de recursos como también, por la mezcla de las funciones político-administrativas y jurisdiccionales que ellos ejercían¹⁷.

El órgano inferior era el alcalde (íntegramente de los cabildos) y por encima de el un órgano fundamentalmente político: el gobernador, el intendente o el

¹⁵ Reaparecieron los Recursos de Apelación, de Nulidad y la Querella Nullitatis (como una acción impugnativa, contra la cosa juzgada por dolo de las partes hacia un tercero, o del juez o por defecto o falsedad de pruebas).

¹⁶ La leyes de partidas definían a la apelación a la que llamabanalzada (como querella que alguna de las partes fase de juicio que fuesen dado contra ella, llamando, recorriéndose a enmienda de mayor juez. E tiene pro el alzada cuando es fecha derechamente, por que en ella se desatan los agravamientos que los jueces fasen a las partes torticeramente, o por non lo entender (ley primera, Tit. 23 parte tercera de ALFONSO EL SABIO).

¹⁷ OP. Cit. pág. 47

teniente-gobernador según las épocas y los lugares, por encima de los mencionados, en lo que, para algunos asuntos podía ser ya una tercera instancia, estaban los tribunales colegiados de justicia (las audiencias). Ante los tribunales colegiados se otorgaban los recursos de apelación y suplica, en vista o en revista. Se admitía, contra lo decidido, una segunda suplicación o recurso extraordinario de nulidad o injusticia notoria ante el rey de España, en principio, luego antes el consejo supremo de Indias, creado al efecto de entender en todo lo relativo a las decisiones (jurisdiccionales y administrativas) de la colonia.

En definitiva existían como recursos la apelación (alzada) la revocación por falsas pruebas, que constituía en una revisión, y la nulidad. También se admitían los recursos de aclaratoria y revocatoria como ocurre actualmente todo un sistema que contenía la mayor parte de los recursos que hoy existen pero con una enorme cantidad de instancias (podían llegar hasta cinco)¹⁸.

La revolución francesa como en todos los órdenes trajo renovación en materia procesal, principalmente respecto de los recursos. Una primera tendencia fue hacia la supresión considerando al juez siervo de la ley la cual solo debía aplicar y no interpretar. Sin embargo inmediatamente se reconoció el principio de doble grado admitiendo la posibilidad de la apelación. Y en defensa de esa ley y de los fueros del poder legislativo frente a los jueces, de los cuales se desconfiaba mucho en virtud del desprestigio en el que habían caído en el Ancien Regimen, aparece la Casación creando un órgano con la función de vigilar como se aplicaba e interpretaba correctamente la ley¹⁹.

¹⁸ VESCOVI, Enrique, Los Recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Iberoamérica, DEPALMA, Buenos Aires, 1988, p.20

¹⁹ Op. Cit. pág. 47.

2.2 TEORIA GENERAL DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACION.

La teoría general de la impugnación tiene por objeto el control de la regularidad de los actos procesales y, en especial, los recursos realizados por el tribunal principalmente a través de sus resoluciones dicho control sobre la actividad jurisdiccional tiene por fin subsanar las irregularidades cometidas en el proceso. Funciona, entonces, como un remedio a una actividad ilegítima²⁰.

Como señala Carnelutti²¹, la impugnación de los actos procesales y, fundamentalmente, de las resoluciones judiciales es una de las instituciones más complejas con las que ha de enfrentarse nuestra ciencia. Y lo es porque históricamente los recursos respondieron más a razones políticas que jurídicas, lo cual trae un cierto lastre de preconcepciones; porque en la actualidad su número, especies y caracteres depende de circunstancias contingentes, locales y temporales como la organización de los tribunales, el desarrollo de la doctrina procesal y el equilibrio que en cada país se haya querido lograr establecer entre la justicia y la seguridad jurídica²².

En el sistema procesal salvadoreño, la cuestión presenta serias dificultades por diversas circunstancias: la doble organización judicial, provincial y nacional, que responden a un sistema político federal; la multiplicidad de fueros, códigos y leyes de organización judicial; la designación como recursos de institutos que no lo son, la diversidad de fines de los distintos

²⁰ Op. Cit. pág. 52.

²¹ CARNELUTTI, Francesco, Sistema de derecho Procesal Civil, traducido, Niceto Alcalá Zamora y Castillo y Santiago Sentis Melendo, Uteha, Buenos Aires, 1994 tomo III, Pag. 504.

²² La reglamentación de los recursos exige el equilibrio entre dos fines la justicia y la seguridad jurídica. La primera resulta de la más exacta adecuación de lo decidido con lo previsto en el ordenamiento jurídico comprendido axiológicamente, en función de los hechos; la segunda resulta de la inalterabilidad de lo resuelto.

recursos y la falta de disposiciones comunes a todos ellos. Por consiguiente se hace imprescindible esbozar una sistematización de una teoría general o parte general de los recursos, que determine los principios comunes a todos como medida de obtener los elementos que faciliten su estudio e interpretación sin importar los diferentes procedimientos en que ellos actúen, así se trate del civil, penal, laboral, etc. Nuestro esfuerzo, con este trabajo se va intentar lograr dicha sistematización, todo ello, por supuesto relacionado con nuestra teoría general del proceso²³.

Es necesario aclarar que en el universo procesal, a veces se utilizan en forma fungible y otras procurando un rigor conceptual mas acabado, diversos vocablos para referirse a instituciones que se agrupan en este significativo cuadrante. Se habla así de medios impugnativos, medios de gravamen, recursos, remedios y acciones de impugnación; por lo general dice Morello²⁴ nos responden en el fondo común de los sistemas procesales, a pautas o criterios unívocos lo que aconseja relativizar su intercambio.

2.3 CONCEPTO DE MEDIOS DE IMPUGNACION.

La impugnación como acción y efecto de impugnar, significa la facultad procesal para refutar una resolución o sentencia judicial cuando se estima que adolece de errores, dirigida a provocar su revisión.²⁵

El recurso viene a ser, entonces, el medio técnico de impugnación y subsanación de esos errores, e impugnar la acción de imponer, un recurso contra una resolución judicial, sea de mero trámite o sea una sentencia

²³ La necesidad de una teoría general del proceso ya fue auspiciada en las "IV jornadas del instituto Iberoamericano de Derecho Procesal" celebradas en Caracas Venezuela, en 1967

²⁴ MORELLO Augusto M., La Apelación y la Casación, LL, Ejemplar de 17/11/86.

²⁵ RODRIGUEZ BARILLAS A. Apelación Especial, Editorial Rukemik Ja`otil, primera edición marzo 2005, Guatemala, Pág. 71.

definitiva. Por ello se suele designar a los recursos, en general, como actos de impugnación procesal.

De Santo siguiendo a Palacio dice que puede definirse el recurso como *“el acto procesal cuya virtud la parte que se considera agraviada por una resolución judicial pide su reforma o su anulación total o parcial, sea el mismo juez o tribunal que la dicto o un juez jerárquicamente superior”*.

Un concepto similar pero ampliado del autor y que también cita De Santo es el que define a los recursos como aquellos actos procesales en cuya virtud quien se considera agraviado en una resolución judicial pide, en el mismo proceso y dentro determinados plazos computados desde la notificación de aquella, que un órgano superior en grado al que la dicto en su caso este mismo la reforme, modifique, amplíe o anule.

Por su parte Claria Olmedo Ibáñez Frochan y de la Rúa siempre mencionados por el citado autor coinciden en conceptuar los recursos como actos o medios de impugnación de las resoluciones judiciales, específicamente de la sentencia.

En este mismo sentido señala De Santo Gernaert Willmar con apoyo de Couture, caracteriza el recurso como medio técnico de impugnación y subsanación de los errores que eventualmente pueda adolecer una resolución judicial dirigido a provocar la revisión de ella, ya sea por el juez que la dicto (incidente) o por otro de superior jerarquía (recurso en sentido propio).

Para Falcón también en idéntica dirección y comentado por el autor en referencia, los recursos *“son actos procesales a cargo del litigante cuyo objetivo es atacar las resoluciones judiciales”* y, en cuanto a su fundamento, considera que *“reside en una aspiración de obtener una modificación en la*

resolución dada por el juzgador, en virtud de entender el agraviado de dicha decisión es injusta” (fundamento subjetivo)²⁶.

Por su parte Núñez Vásquez sostiene que los recursos procesales son remedios jurídicos procesales que sirven de arbitrio y fundamento a los legitimados por la ley para impugnar las resoluciones judiciales injustas y agraviantes, a efecto de obtener su reforma o sustitución con arreglo a la justicia.

Este mismo autor trata de explicar la noción anterior en el sentido que los recursos son remedios jurídicos procesales, porque constituyen en facultades empleadas por el derecho procesal para reparar el gravamen o daño causado por las resoluciones judiciales injustas, en cuanto estas no guarden conformidad con el merito del proceso o con el derecho en sus aspectos procesal y/o substancial²⁷.

En consecuencia y con base en las anteriores definiciones con características comunes, a todos los recursos se puede mencionar: a) Que son actos procesales a cargo de las partes y nunca del propio tribunal que dicto la resolución cuestionada, b) su objetivo general es atacar las resoluciones judiciales a fin de que se reforme, modifique, amplíe o anule; c) los recursos se pueden plantear antes el mismo órgano que dicto la resolución o ante otro jerárquicamente superior, y d) para la interposición del recursos es necesaria la existencia de un agravio, esto es que la resolución impugnada cause un perjuicio a quien lo interpone²⁸.

²⁶ DE SANTO, V. “Tratado de los Recursos” tomo I, Buenos Aires-Argentina, Editorial Universidad, 1987, pág. 60.

²⁷ NUÑEZ VASQUEZ, J.C, “Tratado del proceso Penal y del Juicio Oral”, tomo II, Editorial Jurídica de Chile, 2002, pág. 287...

²⁸ Op. Cit. Pág. 73.

2.4 CLASIFICACION DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACION.

2.4.1 Nulidades

Los actos procesales surten sus efectos en el proceso en la medida en que se realizan con lo establecido en la ley y alcanzan además su finalidad. Así hay que distinguir entre validez del acto cuando en su ejecución se haya efectuado de acuerdo con lo dispuesto en la norma legal, y eficacia, cuando el acto produce los efectos que tiene previstos en aquella norma²⁹. De manera que la validez puede considerarse como un requisito formal y la eficacia, en cambio, es de naturaleza material.

En consecuencia, se puede asentar como una primera aproximación de manera general que los actos procesales son nulos cuando en su realización no sean observados todos o algunos de los requisitos que las leyes procesales establecen como esenciales para producir la totalidad de sus efectos jurídicos.

Las legislaciones que han venido ocupando el tema de las nulidades, ya sea estableciendo un catálogo cerrado de los actos procesales defectuosos que generan la nulidad o bien, con una formula abierta para comprender los supuestos posibles de los casos de invalidez procesal. En todo caso han enfocado desde el punto vista de la inobservancia de los requisitos formales establecidos por la ley, sin atender los fines o funciones que los actos procesales tachados de defectuosos están llamados a cumplir.

Sin embargo, en una visión más actualizada del problema la doctrina mayoritariamente ha aceptada ha concluido que no cualquier omisión o

²⁹ IBIDEM, Pag. 73.

quebrantamiento de un supuesto o requisito procesal del acto es bastante para dar lugar a la nulidad, sino que es necesario que atender a la importancia del requisito omitido o quebrantado, y a esta gravedad y sus consecuencias. Es decir, la función específica de la nulidad no estriba en imponer la observancia de las formas y los requisitos establecidos en la ley para la adecuada realización de los actos procesales³⁰ sino en asegurar a través de esta observancia el cumplimiento de la finalidad última del acto procesal dispuesta por el legislador.

Esta posición es compartida en lo esencial por Binder, quien critica la construcción de una teoría unitaria para todos los casos de invalidez de los actos procesales y el hecho de aportar para su análisis un modelo de “tipo procesal” buscando encontrar similitud con el “tipo penal”.

Para adversar tal posición dicho autor se funda en que la misma enfoca el problema desde un punto de vista formal dejando a un lado la función y finalidad de los actos procesales.

Es decir, que de acuerdo a este análisis solo se toma en cuenta los aspectos internos de los actos procesales sin atender a los intereses en juego y los principios protegidos en cada caso de validez³¹. Con base en lo expuesto se puede concluir:

³⁰ A estos se le ha llamado “*la nulidad por la nulidad misma*” y según Binder “*se funda una verdadera ideología del ritualismo*” el cual tiene sus raíces históricas en el sistema inquisitivo, una de cuyas características principales ha sido el formalismo. Por ello agrega que dicha ideología no responde únicamente a la defensa hueca de las formas sino que la utilización de esas formas para el cumplimiento de otras formalidades: trasladar el poder del trámite del proceso. De tal manera que “*la defensa del ritual es una defensa de una forma determinada de poder*” estructuralmente antagónica con una forma republicana de ejercicio del poder jurisdiccional. BINDER, M.A, “*El incumplimiento de las formas procesales*” OP, Cit.. P 85 y siguientes.

³¹ BINDER, M. “El incumplimiento de las formas procesales”, Op. Cit. Pág. 16 y siguientes...

1. No todo acto defectuoso genera un acto invalido, toda vez que puede existir quebrantamiento de las formas que no hayan provocado ninguna afección al principio garantizado;
2. No todo acto invalido genera un acto nulo pues esa invalidez puede haberse reparado por si misma cuando el acto viciado de todos modos cumplió sus efectos o bien el acto pudo ser saneado por la actividad jurisdiccional reparadora; y
3. El concepto de acto nulo queda reservado estrictamente para aquellos actos inválidos que no han podido ser reparados, ósea, la nulidad es la última respuesta a la invalidez.

Por tal razón, incluso la interpretación en el ámbito jurídico hace especial hincapié en la consideración de la finalidad de las normas procesales, poniendo un sentido flexible y no rigorista incluso en los actos judiciales que aun cuando no cumplen los requisitos legales si alcanzan el fin que persiguió la norma procesal al establecerlo.

No obstante lo expuesto, en la doctrina aún persiste las ideas que propugnan por una concepción unitaria de las nulidades como única respuesta a los problemas de la invalidez procesal. Así en la doctrina española se habla de la conocida clasificación de las nulidades refiriéndose a los actos inexistentes nulos de pleno derecho relativamente nulos o anulables y meramente irregulares³².

Según esta posición los actos inexistentes como grado máximo de invalidez se caracterizan por la ausencia de los requisitos constitutivos esenciales y

³² Op. Cit. Pág. 77.

por lo tanto, ni siquiera nacen a la vida jurídica. El acto inexistente por consiguiente no produce efecto alguno, y no puede resultar confirmado por otros actos posteriores que pudieran dotarlo de eficacia. De manera que a diferencia de lo que ocurre con el acto nulo que es susceptible de producir efectos en tanto no se declare como tal en los actos inexistentes ni en la firmeza de la sentencia es capaz de producir el efecto de la subsanación³³

La nulidad de pleno derecho se predica en aquellos actos que por carecer de algunos requisitos esenciales que disponen las normas de procedimiento resultan privados de sus efectos normales y peculiares. Como consecuencia, carecen de efectos desde que se llevo a cabo pero es necesario declararlo así para dejar sin efecto la apariencia jurídica que pudiera haber resultado de su realización³⁴.

Se distinguen los supuestos de nulidad absoluta o de pleno derecho y de los de la nulidad relativa en atención a que en los primeros la nulidad puede declararse tanto de oficio como instancia de parte mientras que los segundos solo a solicitud de la parte perjudicada. Además la nulidad plena es imprescriptible y puede denunciarse en cualquier momento sin sujeción a plazos preclusivos, mientras que los actos anulables deben aducirse antes de adquirir firmeza la sentencia.

Por otro lado, la nulidad plena es insubsanable, y su declaración produce, como se dijo efectos ex tunc, desde el momento de realización en el acto radicalmente nulo, mientras que la eficacia o efectos de la declaración en el caso de los actos anulables se produce ex nunc, es decir desde que se

³³ IBIDEM, Pág. 78.

³⁴ IBIDEM, Pág. 78.

declara, precisamente por que se trata de una anulación y no de la declaración de nulidad preexistente, siendo por ello susceptible de subsanación.

Los actos anulables, finalmente, son aquellos viciados a tal extremo que producen gravamen, desventaja procesal o indefensión alguna de las partes, por lo que ameritan ser declarados nulo. Pero la sanción de nulidad solamente debe aplicarse cuando: 1) exista interés procesal; 2) que no se hubiera subsanado el acto en su oportunidad; y 3) que el interesado no hubiera concurrido a causar el vicio³⁵.

2.4.2 Recursos.

La nota esencial de los recursos es que constituyen la máxima expresión del principio dispositivo, como consecuencia de la autonomía de la voluntad. En realidad el derecho a impugnar es un derecho subjetivo que la ley concede a las partes del proceso que expresamente determina y que podrán ejercitar de acuerdo a su libre albedrio cuando se considere agraviada por la persona recurrida. De ellos también deriva el principio **reformatio in pejus** que limita el recurso solo a los aspectos que perjudican o causan un gravamen al recurrente y que fueron expresamente impugnados.³⁶

De acuerdo con la naturaleza propia de los recursos la distinción esencial entre ellos y las nulidades estriba en que los recursos constituyen medios que se disponen las partes para atacar las resoluciones que causan agravio y que considera injustas, mientras que la nulidad es la consecuencia contemplada por la ley para aquellos actos procesales que no cumplen con

³⁵ IBIDEM, Pág. 80.

³⁶ IBIDEM, Pág. 81.

las formas establecidas por la ley y que si bien puede ser denunciando por los interesados, cuando entrañan violación de derechos fundamentales también puede ser decretada de oficio por el tribunal.

Para nuestra investigación, tomaremos únicamente tres definiciones del recurso a saber:

1. Couture dice: “recurso quiere decir literalmente regreso al punto de partida. Es recorrer, correr de nuevo el camino que ya hecho. Jurídicamente la palabra denota tanto el recorrido que se hace nuevamente mediante otra instancia, como el medio de impugnación por virtud del cual se recurre el proceso”.
2. El profesor colombiano Devis Echandia lo define así: “por recurso se entiende la petición formulada por una de las partes, principales o secundarias para que el mismo juez que profirió una providencia o su superior la revise, con el fin de corregir errores de juicios(in judicando) o de procedimiento(in procedendo) que en ellas se hayan cometido”.
3. El doctor René Padilla y Velasco define recurso como “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 la dicto, ora ante otro superior, para que las enmiende, amplíe, revoque o anule”.

Con los recursos se impugnan las resoluciones del juez. Con ello se persigue, esencialmente la revocabilidad, como un remedio jurídico contra la injusticia de la resolución del juez, o la nulidad de la misma como un remedio contra su invalidez.

En otras palabras la impugnación es el género y el recurso la especie³⁷.

³⁷ ARRIETA GALLEGOS, F. "Impugnación de las Resoluciones Judiciales", Editorial jurídica salvadoreña, San Salvador 1999, pág. 2

CAPITULO III

3. PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO QUE CONLLEVA A LA DESTITUCION DE UN DOCENTE DE LA UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.

Dado a que todo docente universitario que presta sus servicios a la Universidad de El Salvador, debe de cumplir con lo establecido en la Ley Orgánica de la Universidad, así también lo que se establece en el Reglamento Disciplinario de la Universidad de El Salvador, de no cumplir con lo establecido en dichos cuerpos jurídicos, que se puede activar un procedimiento en el cual puede llevar como consecuencia la destitución definitiva, de su cargo para ejercer la docencia universitaria; por lo que es importante destacar que un procedimiento sancionatorio, conlleva normalmente la destitución del cargo de docente en cualquier facultad en que se preste dichos servicios.

3.1 GENERALIDADES DEL PROCESO SANCIONATORIO DENTRO DE LA ADMINISTRACION PÚBLICA.

3.1.1. La actividad sancionadora de la Administración Pública. Tipificación. Principio de legalidad.

En toda transgresión jurídica hay tres cuestiones implicadas: a) la restauración del orden jurídico perturbado b) el resarcimiento de los daños y perjuicios irrogados c) el castigo por la comisión de la transgresión. La tercera de las cuestiones mencionadas constituye el fundamento sancionador de los poderes públicos, que tiene una doble vertiente, penal y administrativa³⁸.

³⁸ CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Madrid, "El acto y el Procedimiento", 1993, pág. 218.

3.1.2. Finalidad y objeto del procedimiento administrativo sancionador.

Los bienes jurídicos pueden ser protegidos tanto por técnicas penales como administrativas. La potestad sancionadora en manos de la administración pública es un instrumento más para el cumplimiento de sus fines, en orden a la satisfacción de los intereses generales, idea que conduce aplicar a dicha potestad el régimen propio de la actividad administrativa como una parte más de esta³⁹.

La jurisprudencia ha venido destacando tradicionalmente que el procedimiento administrativo desempeña un papel fundamental al servicio de dos finalidades: conseguir el máximo acierto que adopte la administración pública y garantizar la defensa de los derechos e intereses de los particulares afectados. Las mismas finalidades pueden predicarse en relación a las sanciones de la administración pública, ya que no son más que una especie del género de las decisiones administrativas.

3.1.3. Sujetos intervinientes en el procedimiento administrativo sancionador.

Se dividen en:

- a) La administración pública
 - b) El infractor(el imputado)
 - c) Otros sujetos.
- a) La administración pública. Dado que las sanciones impuestas por esta forman parte de la actividad administrativa, no cabe duda alguna

³⁹ CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Madrid, "El acto y el Procedimiento", 1993, pág. 219

sobre la necesaria intervención de la administración pública en el procedimiento administrativo sancionador.

- b) Infractor (imputado) se ha utilizado este término para identificar al responsable de la infracción susceptible de sanción. Dado que se trata del destinatario de esta acción administrativa, es también obvia su necesaria participación en el procedimiento administrativo sancionador.
- c) Otros sujetos. La jurisprudencia ha venido negando la participación del denunciante en el procedimiento administrativo sancionador, al no reputarle interesado, lo cual resulta lógico en la medida de que la denuncia no supone, por si misma la iniciación de dicho procedimiento.

En cambio, no hay razón alguna para no permitir la participación de quienes ostentan la condición de interesados, los cuales, a falta de reglas específicas, serán los que resulten de la aplicación de los criterios que rigen para la generalidad de la actuación administrativa, ósea los que detenten derechos o intereses afectados o relacionados independientemente de que sean o no denunciantes.

3.1.4. Marco del Procedimiento Administrativo Sancionador.

Se divide en los siguientes apartados:

- a) Acusación.
 - 1. La acusación es la imputación, a una persona de una infracción susceptible de sanción.
 - 2. El derecho de defensa adquiere una serie de derechos fundamentalmente referente a la instrucción (investigación), lugar

al que se puede hacer la oportuna remisión. Íntimamente relacionado con el derecho de defensa se encuentra el derecho de asistencia de letrado.

b) Defensa

3.1.5 Estructura del procedimiento administrativo sancionador.

Se divide en los siguientes apartados:

- a) Iniciación.
- b) Instrucción(investigación)
- c) Decisión.
- d) Recursos.
- a) Iniciación.

La iniciación del procedimiento administrativo sancionador no equivale a la acusación, que queda remetida a un momento ulterior, el de la formulación del pliego de cargos.

Pero no puede descartarse que supone la apreciación de indicios racionales de infracción o, cuando menos, posibilidad objetiva que tales indicios sean reales.

Por ello la mera existencia de un procedimiento administrativo sancionador, aunque no aplica acusación alguna, ni prejuzgue resultado condenatorio, pone de manifiesto la presencia de aquellos indicios, circunstancia que incide negativamente en la fama y consideración social del expedientado, aunque ello desde la perspectiva de puro hecho, no de derecho, por cuanto el acto de iniciación tiene la naturaleza de un acto de trámite.

1. Instrucción (investigación).

La autoridad administrativa o institución pública dispone que el instructor ordenara la práctica de cuantas pruebas y actuaciones conduzcan al esclarecimiento de los hechos y a determinar las responsabilidades susceptibles de sanción; precepto que no hace que al aplicar el procedimiento sancionador el principio de impulsión de oficio que es en general de todo procedimiento administrativo, aunque responsabiliza de ello específicamente al instructor, figura típica del mundo sancionador que ocupa una posición transcendental. No obstante la actividad de instrucción ha de respetar los derechos que en el ordenamiento jurídico reconoce al imputado en esta fase procedimental, los cuales son: a) el derecho de utilizar medios de prueba pertinente para su defensa b) el derecho a la presunción de inocencia c) el derecho a no declarar contra si mismo, d) derecho a no confesarse culpable, e) derecho a un proceso público.

2. Decisión.

Como culminación de la instrucción el instructor formula la propuesta de resolución que se notifica a los interesados a efectos de alegaciones, y que sirve de antecedente a la resolución a adoptar por el órgano competente.

3. Recursos.

La decisión sancionadora es susceptible de recursos, administrativo y judicial, en los mismos términos que están susceptibles para los actos administrativos en general. Por tanto su interposición no suspende, por si misma la efectividad del acto recurrido, que es lo que sucede con toda impugnación, independientemente a la materia que se refiere dicho acto.

No obstante el problema que se plantea en los actos sancionadores, éstos tienen efectividad antes que hayan ganado firmeza, ósea si disponen la

prerrogativa de la auto tutela con anterioridad a ser considerados firmes. No se trata que el recurso se comporte aquí de manera distinta al del régimen general, lo que se plantea en si es un efecto propio de todo recurso, como es del impedir que el auto impugnado gane firmeza, elimina en los actos sancionadores la autotutela propia de los actos administrativos. En consecuencia, la cuestión suscitada no depende de la aptitud de los recursos administrativos en el campo sancionador, sino de la compatibilidad entre la actividad sancionatoria no firme y la auto tutela administrativa.

3.2 EL PROCESO SANCIONATORIO DENTRO DE LA UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.

La Universidad de El Salvador como un ente autónomo de Derecho Administrativo tiene su propio reglamento disciplinario con el cual sancionar todas aquellas acciones o infracciones cometidas por particulares o bien empleados administrativos, para efectos de nuestra investigación nos enfocaremos solamente en el proceso sancionatorio que con lleva a la destitución de un docente que labore en la Universidad de El Salvador.

3.2.1. LEGISLACION QUE INTERVIENE EN EL PROCESO SANCIONATORIO DE DESTITUCION DE UN DOCENTE UNIVERSITARIO.

- a) Ley Orgánica de la Universidad de El Salvador.

Esta ley tiene por objeto establecer la organización y funcionamiento de la Universidad, por lo tanto, se encuentra el régimen disciplinario de los funcionarios, que en este caso se considera como funcionarios a los docentes que laboran en la Universidad; en el capítulo octavo de esta ley habla del Régimen Disciplinario, la responsabilidad de los funcionario, los

recursos que podrán darse o interponerse en caso de ser impuesta una sanción de destitución.

- b) Reglamento General de la Ley Orgánica de la Universidad de El Salvador.

Este cuerpo jurídico contiene las disposiciones básicas y generales de la Ley Orgánica de la Universidad de El Salvador, desarrolla los diferentes tipos de recursos a los que pueden avocarse cada uno de los docentes que hayan sido sancionados desde sanciones leves hasta su destitución como funcionarios.

- c) Reglamento Disciplinario de la Universidad de El Salvador.

Este cuerpo jurídico contiene el tipo de infracciones que pueden incurrir los docentes, así también, las sanciones que se podrán aplicar para cada uno de los casos, los encargados de aplicación de dichas sanciones y los recursos que se podrán interponer contra dichas sanciones, en estos últimos la manera en cómo se interpondrán y ante quien se interpondrán para poder anular, modificar, revocar las sanciones impuestas por faltas disciplinarias cometidas por los docentes universitarios.

3.2.2. DESARROLLO DEL PROCESO SANCIONATORIO DE DESTITUCION DE UN DOCENTE EN LA UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.

Todo proceso disciplinario sancionatorio en el cual este inmiscuido los docentes universitarios inician con la denuncia o aviso de la falta o hecho que se haya cometido; este aviso será de palabra o por escrito a la autoridad competente como está establecido en el artículo veintiséis del Reglamento Disciplinario de la Universidad de El Salvador.

Luego de haber recibido la denuncia o aviso de la infracción o hecho cometido la autoridad competente para aperturar el expediente disciplinario será la junta directiva de cada facultad con respecto a los docentes universitarios. Luego se hará de conocimiento a las partes interesadas la apertura del expediente disciplinario. Después de lo anterior la autoridad competente ordenara al Fiscal General Universitario para que en un plazo de treinta días realice las diligencias de investigación necesarias para aclarar los hechos. El señalado de haber cometido la infracción tendrá derecho a contar con la asistencia de un defensor particular el cual es provisto por la defensoría de los derechos de los miembros de la Universidad de El Salvador, quien será esta que solicite al Socorro Jurídico de la Facultad de Ciencias Jurídicas un abogado el cual representa al docente y vele por que no se le vulneren sus derechos y garantías fundamentales dentro del proceso.

Después de lo anterior, la Fiscalía General Universitaria remitirá a la autoridad competente, en un plazo no mayor de diez días, el respectivo dictamen de opinión a la Junta Directiva de la facultad involucrada en el caso.

Después se abre un plazo de quince días para poder señalar día y hora de la audiencia única en base a la investigación realizada por el Fiscal General y con la prueba de Cargo y Descargo, la Junta Directiva se pronunciara absolviendo o estableciendo la responsabilidad del infractor.

Luego de emitida la resolución por parte de la Junta Directiva tendrá que notificarse por escrito la resolución, teniendo para ello tres días siguientes después de haber resuelto en la audiencia, esta notificación será para todas las partes involucradas dentro del proceso.

CAPITULO IV

4. LOS MEDIOS DE IMPUGNACION DENTRO DEL PROCESO SANCIONATORIO DE DESTITUCION DEL PERSONAL DOCENTE DE LA UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.

4.1 RECURSO DE APELACION.

La apelación constituye el más importante recurso de los ordinarios, teniendo por fin la revisión, por el órgano Judicial Superior, de la sentencia del inferior.

Es, entonces, una consecuencia del principio de doble grado, del doble examen del merito que se considera una garantía esencial para todo justiciable⁴⁰.

El fundamento de la doble instancia se encuentra, como en general el de todo recurso en la fiabilidad humana. Al mismo tiempo el sistema coopera a mantener la confianza de los ciudadanos en la administración de justicia. Debido a las imperfecciones del conocimiento humano, todo fallo puede ser descartado o injusto. En la mayoría de los casos, el perjudicado por la resolución propende a creer que lo es⁴¹. Al estado le interesa rectificar su pronunciamiento sino se acomoda al derecho objetivo o, en otro caso, cargarse de razón frente al recelo del vencido confiando la decisión de un órgano que ofrezca mayores garantías de acierto, inmediatamente le interesa al vencido que el pronunciamiento judicial no prevalezca, y verlo sustituido por otro que le sea favorable. De esta suerte coincidiendo en

⁴⁰ VESCOVI Enrique, LOS RECURSOS JUDICIALES Y LOS DEMAS MEDIOS IMPUGNATIVO EN IBEROAMERICA, Ediciones Depalma, segunda edición, Buenos Aires, 1988, pág. 99

⁴¹ RIVES SEVA J. "LOS MEDIOS DE IMPUGNACION DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES Y EL SISTEMA DE RECURSOS EN LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL", Editorial Bosch S. A., 2004, España, Pág. 36

principio con ambos intereses, la ley arbitra el medio de atender al particular⁴². Como dice Chiovenda el grado de jurisdicción representa una garantía de todos los ciudadanos y en tres aspectos:

En cuanto que un juicio reiterado hace posible ya de por sí la corrección de errores siempre es posible.

- 1) En cuanto que dos juicios se confían a órganos distintos.
- 2) En cuanto el segundo órgano aparece revestido de mayor autoridad que el primero.

4.1.1 Naturaleza Jurídica.

Si lo dicho anteriormente responde al concepto y fundamento de recurso y de la segunda instancia, podemos decir que respecto de su naturaleza jurídica se han seguido tres posturas:

La primera, entiende la apelación como un nuevo proceso (*ius novorum*)⁴³ en el que no solo se discute la pretensión de la primera instancia, sino que cabe a las partes deducir nuevas pretensiones y oponer otras excepciones, aunque lógicamente relacionado ya con las cuestiones ya debatidas y decididas en la instancia⁴⁴.

La segunda, estima que la apelación se limita a la revisión o control de la sentencia recurrida a fin de determinar si es ajustada a derecho y partiendo solo del material probatorio obrante en autos⁴⁵.

⁴² IBIDEM, Pág. 37

⁴³ IBIDEM, Pág. 37

⁴⁴ IBIDEM, Pág. 37

⁴⁵ IBIDEM, Pág. 37

La tercera, considera que la apelación como una continuación de la primera instancia y sujeto el mismo de esta⁴⁶, aunque restringido a la pretensión impugnatoria y en la que el tribunal superior no solo se limita a la sola revisión sino que la examina de nuevo la cuestión litigiosa por completo y decide teniendo en cuenta las pruebas practicadas en instancia y excepcionalmente las pedidas y practicadas en la segunda⁴⁷.

4.1.2 Procedencia del Recurso de Apelación en el proceso Sancionatorio de destitución del personal docente.

El recurso de apelación como lo establece el reglamento general de la Ley Orgánica de la Universidad de El Salvador en el artículo ciento dos y dice lo siguiente “el recurso de apelación procede contra los actos, acuerdos y resoluciones definitivas y deberá fundamentarse por escrito ante el mismo órgano o funcionario que lo emitió dentro de los tres días hábiles siguientes a la notificación respectiva del acto o acuerdo”.

El fundamento del recurso el órgano o funcionario que emitió la resolución impugnada admitirá el recurso dentro de los tres días siguientes y la enviara junto a la documentación pertinente al órgano superior en grado para que este lo resuelva sobre el asunto planteado.

El órgano superior en grado deberá resolver el asunto planteado dentro de los treinta días hábiles siguientes salvo que se ofrecieren pruebas en cuyo caso se fijará una audiencia para recibirlas.

A resolver el recurso el órgano superior en grado podrá confirmar, modificar, revocar o anular la resolución impugnada.

⁴⁶ IBIDEM, Pág. 37

⁴⁷ IBIDEM, Pág. 37

El recurso de Apelación como lo establece el Reglamento Disciplinario de la Universidad de El Salvador en el artículo treinta y nueve, habla de que este recurso se podrá interponer a todas las resoluciones definitivas que impliquen sanciones graves o menos graves las cuales están establecidas en el artículo once y doce del mismo cuerpo disciplinario, admitirán el recurso de apelación ante el organismo o funcionario competente de conformidad a lo dispuesto en el artículo cuarenta que menciona el trámite que tendrá el recurso ante el organismo o funcionario competente; existe una excepción ya que este recurso no podrá interpuesto ante la Asamblea General Universitaria que solo admite recurso de revisión por las resoluciones emitidas de su autoridad.

En el Reglamento General de la Ley Orgánica de la Universidad de El Salvador, en el artículo ciento dos hace saber las razones por las cuales se puede interponer el recurso de apelación, las autoridades ante quien se pueden interponer, el tiempo para interponerlo; y en el artículo treinta y nueve del Reglamento Disciplinario habla que se podrá interponer este recurso solo por las resoluciones definitivas que impliquen ya sean infracciones graves o menos graves, y el trámite del recurso lo establece en el artículo siguiente.

4.2 RECURSO DE HECHO.

Este recurso también se conoce como “recurso de queja o recurso directo”. Se concede como un remedio a la apelación negada, el de innovación o atentado cuando concedida la apelación al juez(a quo) sigue interviniendo en violación del principio devolutivo.⁴⁸

Se trata de un recurso devolutivo que debe ser interpuesto o bien preparado ante el mismo órgano que ha dictado la resolución que se impugna, y la

⁴⁸ Op. Cit. pág. 183.

finalidad de la queja no es otra que la de reclamar, para ante el juez ad quem de la apelación o casación, cuando aquel órgano no admita el recurso o no acceda a su preparación, aquel efecto devolutivo que se pretendía con la interposición del recurso denegado.⁴⁹

4.2.1 Concepto.

La queja, por denegación de apelación, es el recurso ordinario concedido al litigante que ha deducido apelación y se agravia por la denegación de éste.

Así como la apelación se otorga para reparar el error en el fundamento de la sentencia, la queja o hecho tiene por finalidad reparar el error respecto de la admisibilidad de una apelación⁵⁰.

Podetti prefiere llamarle recurso directo y lo define como una vía o medio (impugnativo) para que el tribunal ad quem revise la decisión del ad quo sobre la admisibilidad del recurso de apelación y también de los extraordinarios.

Se trata, efectivamente, de un recurso, aunque sea muy especial, puesto que es un medio para obtener la concesión, por el superior de otro recurso (denegado)⁵¹.

Por esencia el recurso se procesa y decide por el superior, puesto que constituye un medio impugnativo de control sobre la resolución del inferior, sobre la denegación del recurso de apelación. Y este superior, es, también por esencia, aquel ante el cual se debió conceder la apelación denegada.

⁴⁹ Op. Cit. Pág. 109.

⁵⁰ Op. Cit. pág. 184

⁵¹ Op. Cit. pág. 184

4.2.2. Procedencia del recurso de hecho en el proceso de destitución del personal docente.

En el artículo ciento tres del Reglamento General de la Ley Orgánica en el cual se establece la interposición del Recurso de Hecho y establece que se podrá interponer cuando indebidamente haya sido el recurso de apelación por parte de un órgano o funcionario que emitió un acto, acuerdo o resolución, el interesado se presentara al órgano superior en grado competente solicitando se le admita dicho recurso.

Para interponer el recurso, el interesado tendrá tres días siguientes a la notificación de la negativa de admisión del recurso de apelación; la petición se hará por escrito en la cual se expresara los agravios pertinentes.

El órgano en grado superior en sesión, analizara la admisión o negación del recurso, de admitirlo se librara de oficio al órgano o funcionario inferior para que remita los autos junto con la documentación pertinente para ser estudiada.

En el Reglamento Disciplinario en el artículo cuarenta y uno nos hace mención al recurso de hecho en el que prácticamente refuerza la forma en cómo procede interponer el recurso y ante quien, el plazo procesal para dicha interposición.

4.3 RECURSO DE REVISION.

En todas las épocas se ha planteado el problema de la posibilidad de que se revise, aunque solo en casos extremos, la cosa juzgada.

Como señala Couture, esta institución política, y no propiamente jurídica; no es de razón natural sino de exigencia práctica. Y es entonces como tal, sirve a la certeza y a la seguridad de la cual hace nota el Derecho y, en especial,

la jurisdicción. El imperativo de que las decisiones judiciales lleguen en determinado momento que cada vez las exigencias sociales quieren que sea más rápido hacer definitivas e inmodificables, es indiscutible. Aunque dicha seguridad no constituye un valor en sí⁵², no hay duda de que es esencial, y por ello, seguramente, ha existido en todas las épocas de la historia.

No obstante, por tratarse de un valor en sí y no ser de razón natural es que, en ciertos casos, debe ceder ante el valor justicia, inseparable del Derecho que buscara la verdad por encima de la seguridad⁵³.

4.3.1 Concepto.

La revisión, dice Podetti⁵⁴, es “ el remedio procesal extraordinario encaminado a examinar de nuevo una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, cuando se ha llegado a ella por medios ilícitos o irregulares, sin culpa o negligencia del vencido, prescindiendo o incorporando nuevos elementos de prueba en el nuevo juicio”.

Palacio⁵⁵ coincidentemente, expresa que es el “remedio” tendiente a obtener el reexamen de sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada pero por pronunciadas a raíz de conductas ilícitas, con prescindencia de documentos no incorporados oportunamente al proceso por razones inimputables al vencido, o sobre la base de medios probatorios afectados de falsedad.

⁵² Es J. Goldschmidt quien sostiene que la seguridad jurídica no es un valor sino un bien, el valor que mide el Derecho es la Justicia(en Seguridad Jurídica y justicia en el pensamiento de Goethe, en “Rev. Der. Proc.” (Arg.), 1954, páginas 197 y ss.) V., asimismo, López Oñate: La Certeza de Derecho, Buenos Aires, 1955, ps 80 y ss. Sería como un “valor de acceso” – en el sentido de Llambias de Azevedo –al valor Justicia.

⁵³ Op. Cit. pág. 337

⁵⁴ PODETTI, Ramiro, Tratado de los Recursos, Buenos Aires 1958, p 457.

⁵⁵ PALACIO, Lino Derecho Procesal Civil, primera edición, 7 ts, Buenos Aires, 1967-1983.

Guasp⁵⁶, luego de hacerse cargo de los problemas que suscita el encuadramiento jurídico de la revisión, pero atendiendo a la circunstancia de que importa un ataque directo a una resolución judicial, puntualiza que aquella “tiene índole singularísima y que, por ello, no es recurso ordinario ni extraordinario, sino excepcional, es decir, una impugnación cuya eventualidad no impide que goce de firmeza la sentencia impugnada, porque se dirige precisamente contra sentencias firmes, esto es, inatacables por vía ordinaria y extraordinaria”.

4.3.2 Procedencia del Recurso de Revisión en el Proceso Sancionatorio de Destitución del Docente Universitario.

En el artículo cien del Reglamento General de la Ley Orgánica menciona sobre el Recurso de Revisión, el cual procederá contra los actos acuerdo y resoluciones que han emitido los órganos o funcionarios, y deberá interponerse ante el mismo órgano o funcionario en forma escrita dentro de las veinticuatro horas siguientes al haber sido notificado el interesado.

Este recurso como lo establece el artículo cuarenta y tres del Reglamento Disciplinario se admitirá por el acuerdo y la resolución que genere una sanción por una infracción leve y se revolverá la petición con vista de autos dentro de los tres días siguientes al ser interpuesto.

4.4 EL AMPARO.

4.4.1. Concepto.

En términos simples se dice que el Amparo es el proceso Constitucional-entiéndase garantía- que tutela o protege, con exclusión del derecho a la libertad, los derechos- implícito o explícitos- y principios consagrados

⁵⁶ GUASP, Jaime, Derecho Procesal Civil, tercera edición, Madrid 1968.

constitucionalmente ante la obstaculización de su ejercicio o ante violaciones actuales o inminentes de los mismos⁵⁷.

4.4.2 FINALIDAD DEL AMPARO.

4.4.2.1. DIMENSION SUBJETIVA DEL AMPARO.

La Constitución en su Artículo 247, y la Ley de Procedimientos Constitucionales en los artículos 3 y 12, establecen expresamente la finalidad del amparo al señalar que puede ser promovido por la “violación de los derechos que otorga la presente Constitución”⁵⁸. De igual manera, las distintas Constituciones que lo han previsto y Leyes que han regulado el amparo han sido constantes en definirlo como un mecanismo que tiene la finalidad antes apuntada⁵⁹

Dicha finalidad ha sido reiteradamente sostenida por la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, y por la de los distintos Tribunales que han sido competentes para conocer del amparo⁶⁰, al declarar que “el amparo es un mecanismo procesal constitucional, (...), que tiene por objeto dar una protección reforzada de los derechos u otras

⁵⁷ CADER CAMILOT, A. “El Amparo en El Salvador: un abordaje de la óptica procesal, sección de publicaciones de la Corte Suprema de Justicia, 2003, pág. 12.

⁵⁸ En idéntico sentido el considerando III de la Ley de Procedimientos Constitucionales, el cual, en relación a la finalidad del amparo, señala que la “acción de amparo constitucional, la cual tiene mas de setenta años de proteger los derechos individuales en El Salvador, precisa ser mejorada (...) y puede dar una mayor protección a los derechos que la Constitución otorga a la persona.”

⁵⁹ Para tal efecto, véanse los artículos 37,57, 37, 222, y 221 de la Constituciones de 1886, 1939, 1945, 1950, y 1962, respectivamente; y en los artículos 2 en las leyes de Amparo 1886, 1939, y 1950.

⁶⁰ Muchos ejemplos encontramos en la Jurisprudencia de amparo de todos los tiempos, para tal efecto véase, entre otra, la de los años 1908, 1941, 1947, 1952, 1974 en: Criollo, José Ernesto y Giammattei, Jorge Antonio: “Justicia Constitucional”, San Salvador, Publicaciones Especiales de la Corte Suprema de Justicia, Numero 15, 1993, págs. 232, 344, 370, 416, y 607, respectivamente.

categorías jurídicas subjetivas protegibles de rango constitucional a favor de los gobernados frente a actos u omisiones de autoridades públicas o particulares que los violen, restrinjan u obstaculicen su ejercicio.”⁶¹

Se trata por tanto de un mecanismo de protección con una evidente finalidad – o dimensión- subjetiva, dirigida a la protección de los derechos de la persona, que se proyecta, en el caso concreto.

En la alegación por parte del actor de que un acto de autoridad o particular, según el caso, le genera un agravio que vulnera sus derechos o categorías jurídicas protegibles por el amparo⁶²; y no en la conservación de la pureza y correcta aplicación del sistema normativo⁶³.

La incorporación de esta dimensión subjetiva en el diseño del amparo salvadoreño ha producido importantes consecuencias, especialmente al momento en que el tribunal ha definido vía jurisprudencia, los supuestos de procedencia de este mecanismo de protección.

Es una primera dirección, se encuentra que la existencia de un agravio constituye uno de los elementos que determina la procedencia del amparo pues tal como lo expone el tribunal “el amparo es un proceso que ha sido estructurado para la protección reforzada de los derechos constitucionalmente reconocidos cuya promoción exige la existencia de un

⁶¹ Inadmisibilidad pronunciada en el Amparo 114-2001, el 18-04-2001. En igual sentido, entre otras, la improcedencia emitida en el amparo 500-98, el 23-11-1998; la dictada en el amparo 81-99, el 01-02-1999; y la proferida en el amparo 107-2000, el 28-02-2000.

⁶² NUÑEZ RIVERO, G y otros, “EL Amparo en la Republica El Salvador”, en teoría y en realidad constitucional, Madrid, Universidad Nacional de educación a distancia, editorial Centro de Estudios Ramón Areces, numero siete 2001 pág. 239.

⁶³ DIEZ PICASO, L.: “Dificultades practicas y significado constitucional del amparo”, en revista española de derecho Constitucional, Madrid, Centro de estudios constitucionales, numero cuarenta 1994, pág. 30

agravio”⁶⁴; y que dicho agravio debe ser actual o futuro inminente, no remoto, pues el amparo no protege “hechos inciertos, eventuales, y cuya producción- si llegara a ocurrir- caería dentro del área del incierto y sus efectos serian totalmente aproximados ya que no posee ningún tipo de conexión íntima y sólida con el presente”⁶⁵.

En esta misma dirección, la Ley de Procedimientos Constitucionales en el inciso 3º del artículo 12, y la jurisprudencia constitucional han expresado constantemente que el amparo es un mecanismo de tutela que no pretende sustituir al proceso ordinario, que es una “vía supletoria o subsidiaria en la reclamación de un derecho (...) ante la posibilidad de remediar o recomponer una situación por las vías ordinarias”⁶⁶; es decir, “cuando fallan los mecanismos ordinarios de protección –jurisdiccionales o administrativos-, esto es, cuando estos no cumplen con la finalidad de preservar los derechos o categorías reseñadas”⁶⁷.

En una segunda dirección, al sustentarse el amparo exclusivamente en la alegación por parte de una persona de que se le ha vulnerado uno de los derechos o categorías protegibles a través del mismo, queda excluido el denominado contra –amparo; es decir, aquel amparo promovido por quien invoque “que se ha reconocido el derecho que no se contiene en la norma”⁶⁸,

⁶⁴ IMPROCEDENCIA PRONUNCIADA EN EL AMPARO 858-99, EL01-12-1999. En igual sentido entre otras, la improcedencia proveida en el amparo 321-99, el 18-10-2000.

⁶⁵ IMPROCEDENCIA PRONUNCIADA EN EL AMPARO 560-2000- EL20-11-2000. En igual sentido, entre otras, la improcedencia proveida en el amparo 819-99, el 14-02-2000.

⁶⁶ IMPROCEDENCIA PRONUNCIADA EN EL AMPARO 706-99, el 29-10-1999. En igual sentido, entre otras, la improcedencia proveida en el amparo 253-00, el 26-06-2000.

⁶⁷ IMPROCEDENCIA PRONUNCIADA EN EL AMPARO 108-2001, el 19-06-2001. En igual sentido, entre otras, la improcedencia proveida en el amparo 433-2000, el 09-10-2000.

⁶⁸ CRUZ VILLALON, P. “Sobre el Amparo”, en Revista Española de Derecho Constitucional, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, No. 41, 1994, pag. 14.

sin alegar un agravio o que se ha producido la afectación de sus derechos o categorías⁶⁹.

Y es que, al ser el elemento subjetivo esencial en el amparo, el actor solo puede atacar a través del mismo un acto que le ocasione un agravio constitucional relevante, que afecte algún derecho o categoría protegida por este proceso constitucional; se trata, por tanto, de una alegación compleja, que no puede ir dirigida únicamente a lograr que el Tribunal determine el contenido de un derecho o categoría tutelable por el amparo, sino que se vuelve indispensable la conexión o categoría tutelable por el amparo, de este con un acto concreto –de autoridad o particulares, cuando proceda- que haya producido una afectación sobre el mismo.

Ello es así, porque el Tribunal Constitucional no tiene, a través del proceso de amparo, el monopolio de la interpretación de los derechos fundamentales, pues el recurso de amparo no puede operar como un recurso “en interés del derecho de los derechos fundamentales” (contra-amparo).

Antes bien, al Tribunal solo corresponde (...) el “monopolio de la vulneración”. Donde no hay violación de derechos no hay acción de amparo y, por ello mismo, cuando un derecho fundamental es incorrectamente interpretado pero no lesionado, el único “Tribunal Supremo” es el propio Tribunal Supremo mediante el recurso de casación (...). La “Supremacía” del Tribunal Constitucional en la jurisdicción de los derechos fundamentales queda constitucionalmente circunscrita al “monopolio declarativo de su vulneración”⁷⁰.

⁶⁹ CAAMAÑO DOMINGUEZ, F. “El recurso de amparo y reforma peyorativa de derechos fundamentales: el denominado “contra amparo”, en Revista Española de Derecho Constitucional, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, No 47, 1996, pp 130-131.

⁷⁰ IBIDEM, pág. 147

Por tanto, para que proceda el amparo en estos supuestos se vuelve indispensable: en primer lugar, la existencia de un acto o resolución que realice una lectura “extensiva” del contenido constitucional de uno de los derechos o categorías tutelables por este cauce procesal; y, en segundo lugar, que dicho acto o resolución vulnere alguno de dichos derechos o categorías a la contraparte. Precisamente, con la concurrencia de estos elementos se completa el binomio actor-lesión de derecho o categoría, indispensable para la procedencia del amparo⁷¹.

4.4.2.2. DIMENSION OBJETIVA DEL AMPARO.

Es evidente que los efectos de la decisión adoptada en un amparo no se restringen únicamente al ámbito subjetivo, es decir, a procurar la tutela de los derechos o categorías jurídicas protegibles que en el caso concreto se alegan como vulnerados, sino que el pronunciamiento trasciende al ámbito objetivo, particularmente porque para la realización de su dimensión subjetiva se vuelve necesaria la interpretación de los preceptos constitucionales relacionados con el caso planteado, específicamente aquellos en los que se regula el derecho o categoría jurídica protegible que se alega vulnerada, la cual se convierte en “criterio cierto para orientar la interpretación y aplicación de los derechos fundamentales por parte de los demás órganos estatales y, particularmente, de los órganos judiciales⁷²”.

Se trata de una dimensión que determina y clarifica el contenido de las disposiciones constitucionales que utiliza la Sala para resolver el caso

⁷¹ MONTECINO GIRALT, M. El Amparo en El Salvador, Sección de Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia, 2005, pag.56

⁷² CARRASCO DURAN, M. “El concepto constitucional de recurso de amparo: examen de posibilidades para una reforma de la regulación y practica del recurso de amparo”, en Revista Española de Derecho Constitucional”, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, No. 63, 2001, pag.95.

concreto, el cual servirá no solo a los tribunales, sino también a las autoridades y funcionarios de los otros Órganos del Estado para resolver similares que se le planteen. Por lo anterior es que se afirma, que la dimensión objetiva “trasciende a la simple vulneración de un derecho fundamental o permite perfilar más la correcta interpretación de la norma constitucional que reconoce el derecho en cuestión”⁷³.

En primer lugar, la jurisdicción ha catalogado a la Sala de lo Constitucional como “interprete supremo”⁷⁴, “guardián”⁷⁵, y “garante”⁷⁶ de la Constitución es decir, que su función va mas allá de la protección de los derechos o categorías que se discuten en el caso concreto, “trasciende de lo singular”⁷⁷.

En segundo lugar, la jurisprudencia ha hecho énfasis en el papel del Tribunal como “bastión fundamental en la defensa de la constitucionalidad, sirviendo a los jueces que también presentan un papel como defensores de la Constitución, como herramienta para la interpretación de las normas”⁷⁸.

Y, en tercer lugar, que para determinar la responsabilidad directa de los funcionarios cuyos actos son lesivos de los derechos o categorías protegidos por el amparo, “deberá procederse con mas rigor cuando se trate de situaciones comunes o resueltas con anterioridad, pues siendo este

⁷³ LOPEZ PIETSCH, P.”Objetivar el recurso de amparo: Las recomendaciones de la Comisión Benda y el debate español”, en Revista Española de Derecho Constitucional, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, No 53, 1998, Pag.142.

⁷⁴ Sentencia definitiva pronunciada en el amparo 787-99, en el 11-07-2000.

⁷⁵ Improcedencia pronunciada en el amparo 264-2000, el 04-07-2000.

⁷⁶ Sentencia definitiva pronunciada en el amparo 204-97, en el 29-05-1998.

⁷⁷ Sentencia definitiva pronunciada en el amparo 22-A-94, y acumulado 27-M-94, el 05-02-1996.

⁷⁸ Sentencia Definitiva pronunciada en el habeas corpus 546-97, el 23-07-1998.

Tribunal el que de modo definitivo desarrolla, amplía y llena el contenido de las disposiciones constitucionales, ninguna autoridad puede dar una interpretación diferente a la que da esta Sala, pues hacerlo violaría la Constitución”⁷⁹.

4.4.3 PROCESO DE AMPARO

La denominación proceso –o juicio de amparo- se encuentra en algunas Constituciones y Leyes que la han previsto y regulado, según el caso, así como en la jurisprudencia de algunos de los tribunales que han sido competentes para conocer del mismo. La función o la finalidad de la acción de amparo es la protección de los derechos constitucionales.

En las constituciones de 1950 (artículo 89 atribución 1ª); 1962 (artículo 89 atribución 1ª); así como en diversas disposiciones de la Vigente Ley de Procedimientos Constitucionales, encontramos la denominación proceso o juicio de amparo.

La jurisprudencia constitucional, de igual manera, ha utilizado la denominación de proceso o juicio de amparo, concretamente al señalar que el “amparo es un juicio autónomo y no un recurso”⁸⁰, “que la naturaleza jurídica del amparo, es la de ser un proceso”⁸¹, y que “el amparo, en cuanto proceso constitucional, constituye un instrumento de satisfacción de pretensiones”.⁸²

⁷⁹ Sentencia definitiva pronunciada en el amparo 366-99, el 03-04-2001.

⁸⁰ Jurisprudencia Constitucional de 1956, Criollo, Jose Ernesto y Giammattei, Jorge Antonio: “Justicia...”, cit. Pag. 456

⁸¹ Sentencia definitiva pronunciada en el amparo 407-97, el 13-11-1998.

⁸² Imprudencia pronunciada en el amparo 77-2001, el 11-01-2001.

En relación a la consideración del amparo como un proceso, la jurisprudencia constitucional, a lo largo de sus resoluciones, ha ido perfilando las características del mismo, entre las que cabe mencionar:

(a) Que el amparo es un juicio autónomo, que “no opera como instancia superior de conocimiento para la revisión de las actuaciones de las autoridades que actúan dentro de sus respectivas atribuciones”.⁸³

El amparo, en virtud de la singularidad de su objeto, es un proceso distinto, separado de cualquier otro proceso, procedimiento o recurso previo, ya que en el, no obstante la exigencia, en algunos supuestos, de agotar previamente los recursos ordinarios, se plantea por primera vez una queja dirigida a impugnar un acto lesivo de algún derecho o categoría.

Es un proceso distinto a aquel donde se emitió el acto reclamado, que no pretende revisar el apego de las actuaciones de la autoridad demandada al ordenamiento infraconstitucional, y al no haber la posibilidad de impugnar las resoluciones pronunciadas en el mismo, se considera de única instancia.

Esta peculiaridad también pone de manifiesto al analizar los distintos elementos de la pretensión, la cual ha declarado la Sala de lo Constitucional, constituye el objeto del proceso de amparo, “esto es, la materia sobre la cual recae el complejo de elementos que el proceso constituye”.⁸⁴

(b) Que “el amparo es un mecanismo procesal constitucional, especial y extraordinario en su materia”⁸⁵. El proceso de amparo está consagrado en los tratados como un derecho humano.

⁸³ Inadmisibilidad pronunciada en el amparo 470-2000, el 06-09-2000.

⁸⁴ Improcedencia pronunciada en el amparo 72-2001, el 04-05-2001.

⁸⁵ Improcedencia pronunciada en el amparo 117- 2001, el 18-04-2001.

El carácter especial del amparo viene determinado por la finalidad –o dimensión subjetiva- que encontramos tras él, pues es un proceso “que ha sido diseñado constitucionalmente para brindar una tutela reforzada, rápida, eficaz y dinámica, de los derechos y categorías subjetivas de rango constitucional de las personas justiciables”⁸⁶. Se trata de una protección que la jurisprudencia constitucional salvadoreña singulariza con el calificativo de “reforzada”; y que alguna doctrina lo hace llamarla “extraordinaria”⁸⁷, “ultima”⁸⁸

4.4.3 LEGITIMACION PROCESAL DEL AMPARO

4.4.3.1 LEGITIMACION ACTIVA.

Las Leyes de Amparo de 1886 y 1950 contienen formulas amplias en lo referente a la persona que puede plantear la demanda de amparo, ya que, además del directamente agraviado y su representante, cualquier persona hábil para comparecer en juicio lo puede hacer⁸⁹.

La legislación vigente contiene una regulación similar a la de la Ley de Amparo de 1939; no obstante eso la jurisprudencia ha abierto la posibilidad de que un tercero incoe la pretensión de amparo en caso que el agraviado o su representante estuviera impedidos por hacerlo, siempre y cuando ratifiquen lo actuado a la mayor brevedad posible; y además que se alegue la

⁸⁶ Imprudencia pronunciada en el amparo 108-2001, el 19-04-2001.

⁸⁷ APARICIO PEREZ, M. “La aplicación de la Constitución por los Jueces y de la determinación del objeto del amparo constitucional”, en revista del Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, No 3, 1989. Pág. 69.

⁸⁸ RUBIO LLORENTE, F. “Sobre la relación entre el Tribunal Constitucional y el Poder Judicial en el ejercicio de la jurisdicción constitucional”, en revista del Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, No 4, 1982, pág. 66.

⁸⁹ Artículos 3 inciso 1º en las leyes de amparo de 1886 y 1950.

afectación a otras situaciones jurídicas subjetivas de relevancia constitucional.

4.4.3.2. LEGITIMACION PASIVA.

Tanto las Leyes de Amparo de 1886 y 1939, como la de 1950, establecen que el amparo procede contra cualquier autoridad o funcionario que obre por si o en cumplimiento de una orden superior o de una ley⁹⁰. Se trata, en ese sentido, de disposiciones que no establecen exclusiones respecto de autoridades o funcionarios de una categoría determinada.

Lo anterior es congruente con el contenido de algunas disposiciones de las Constituciones correspondientes, que obligan a todos los funcionarios a cumplir y hacer cumplir las Constitución, ateniéndose a su texto, cualquiera que fueren las leyes, decretos, órdenes o resoluciones que la contraríen, y los hace responsables por su infracción⁹¹.

Es en virtud de dicha responsabilidad de la jurisprudencia constitucional estableció, que cuando un “amparo constitucional es solicitado contra actos que ejecutan dos o más funcionarios, es necesario que cada uno de estos haya tenido intervención en el juicio, y así la oportunidad de producir sus justificaciones para que pueda dictar sentencia en firme, que resuelva acerca de la demanda de amparo.

⁹⁰ Artículos 3 inciso 1º de las Leyes de Amparo de 1886 y 1950.

⁹¹ “La demanda de amparo es legal contra los actos o providencias de cualquiera autoridad o funcionario que viole las garantías constitucionales, ya sea por si o cumpliendo una orden o una ley”. Jurisprudencia Constitucional del año 1908. Criollo, Jose Ernesto y Giammattei, Jorge Antonio: “Justicia...” cit., pag. 232.

4.4.3.3 TRIBUNAL COMPETENTE.

La competencia para conocer el amparo ha tenido sus particularidades en cada una de las Leyes, pues la misma ha sido atribuida a diferentes entes jurisdiccionales.

Así, en la Ley de Amparo se diseña un modelo en el que el conocimiento de amparo corresponde a las Cámaras de Segunda Instancia y a la Corte Suprema de Justicia; sin embargo uno y otro Tribunal ejercen competencias funcionalmente distintas.

En el caso de las Cámaras de Segunda Instancia, el artículo uno establece que estas son el “Tribunal competente para conocer y resolver el recurso de amparo” es decir, constituyen en primer grado de conocimiento, el cual ejercerán “solamente respecto de los actos o providencias de las autoridades o funcionarios públicos, ejecutados dentro de su respectiva jurisdicción”, siendo nulo “absolutamente todo lo actuado por una Cámara en un juicio de amparo contra providencias dictadas por una autoridad fuera de la jurisdicción de dicha Cámara”⁹². Se advierte, en tal sentido, la concurrencia de un criterio funcional de competencia en relación con el resto de tribunales, y otro tipo territorial entre las mismas Cámaras de Segunda Instancia.

A la Corte Suprema de Justicia, por su parte, corresponde la competencia funcional del recurso de Revisión, el cual se inicia una vez notificada la sentencia entre las partes. Se trata de un segundo grado de conocimiento, que no se inicia a instancia de parte, y que por lo tanto no se fundamenta en la inconformidad con la resolución pronunciada. Dicho recurso es resuelto por la Corte con la sola vista de los autos, y a consecuencia de el puede

⁹² Jurisprudencia Constitucional del año 1934. Criollo, José Ernesto y Giammattei, Jorge Antonio: “Justicia...” cit., pág. 318.

reformular, confirmar o incluso revocar el fallo pronunciado por la Cámara de Segunda Instancia.

La Ley de amparo de 1939 modifica el modelo relacionado, ya que atribuye la competencia para conocer del amparo tanto a la Corte Suprema de Justicia, como a las Cámaras de Segunda Instancia que no tengan su asiento en la Capital.

Se trata por tanto de un sistema en el que se adopta, además del criterio funcional de competencia del resto de tribunales, uno de tipo territorial entre las Cámaras entre sí, y entre estas y la Corte Suprema de Justicia.

En virtud de lo anterior, la Corte Suprema de Justicia era competente para conocer del amparo en todo el territorio nacional, y las Cámaras de Segunda Instancia dentro de la comprensión territorial en la eran competentes conforme a la ley común; con lo cual el agraviado tenía la opción de iniciar el amparo ante la Cámara o directamente ante la Corte Suprema de Justicia.

La regla anterior no es aplicable al supuesto previsto en los artículos 129 de la Constitución, 2 inciso 2º y 16 inciso 2º de la Ley de Amparo, pues dichas disposiciones atribuyen con la exclusividad a la Corte Suprema de Justicia, la competencia funcional para conocer del amparo “fundado en la inconstitucionalidad de una ley que se refiere a asuntos no ventilables ante los Tribunales, por su aplicación en concreto”.

Asimismo, la Corte Suprema de Justicia era la competente para conocer del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada por las Cámaras de Segunda Instancia.

En esta Ley, a diferencia de la de 1886, el recurso se inicia a instancia de parte, y por lo tanto se fundamenta en la inconformidad con la resolución pronunciada. Se trataba de una competencia funcionalmente distinta, de un

segundo grado de conocimiento, como producto del cual puede confirmar, reformar y revocar la resolución impugnada⁹³.

La Ley de 1950 atribuye de forma exclusiva la competencia a la Corte Suprema de Justicia para conocer del amparo, lo que, consecuentemente, implicó la eliminación de la atribución que las Cámaras de Segunda Instancia tenían de conformidad a las leyes anteriores, y la posibilidad de un segundo grado de conocimiento⁹⁴.

Surge así un modelo de única instancia, en el que el Tribunal ubicado en la cúspide del Poder Judicial tiene el monopolio para conocer del amparo.

Sin embargo, en el año 1959 se produce una importante modificación a la Ley Orgánica del Poder Judicial, ya que esta última crea la Sala de Amparos y atribuye a la misma la competencia para conocer del amparo, así como para sustanciar la petición de inconstitucionalidad y elaborar el proyecto de sentencia respectivo para que la Corte Suprema de Justicia pronuncie la resolución definitiva.

La Ley de Procedimientos Constitucionales de 1960, consecuente con lo anterior, atribuyó también a la Sala de Amparos la competencia para conocer del amparo, tal como se puede apreciar en los artículos 2,3, 12, entre otros; decía el artículo doce de dicha ley en su inciso primero que “toda persona puede pedir amparo a la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, por violación de los derechos que otorga la Constitución”, lo anterior fue sustituido por la vigente Constitución de 1983 por la Sala de lo Constitucional, tribunal que en la actualidad le corresponde conocer el amparo.

⁹³ Artículo 18 de Ley de Amparo de 1939.

⁹⁴ Artículo 1 Ley de Amparo de 1950.

4.4.4 LA DEMANDA DE AMPARO.

El amparo, como se inicia, por regla general, a través de un acto de parte; la Sala de lo Constitucional no puede instruirlo oficiosamente; en ese sentido, el acto de parte iniciador de este proceso constitucional es la demanda⁹⁵

Desde la perspectiva clásica se puede definir parcialmente la demanda, como acto de iniciación del proceso que se encuentra en íntima conexión con el derecho a la protección jurisdiccional, reconocido en el artículo 2 de la Constitución; en la sentencia de Amparo ref. 7-2006 del 10/IX/2008 se señaló que a partir de este mismo artículo establece una serie de derechos consagrados a favor de la persona, es decir, reconoce un catálogo de derechos fundamentales para la existencia humana e integrantes pero que estos derechos son protegidos a través del derecho a la protección jurisdiccional, por tal motivo se desprende que tal derecho es un pilar para una demanda en cualquier materia, y en este caso en materia Constitucional.

La acción, por otra parte, presume, entre otras cosas, el derecho de toda persona a excitar la actividad jurisdiccional del Estado, la cual se ejercita por medio de la demanda⁹⁶. La acción como derecho consagrado en la Constitución, que tiene todo ciudadano al ser violado uno o varios derechos fundamentales de este.

Al concluir en ese sentido, que la demanda como tal conlleva: en primer lugar, el ejercicio de la acción, el cual se dirige frente a la Sala de lo Constitucional; y en segundo lugar, que es el medio a través del cual se incoa la pretensión del amparo. Se trata, por tanto, del acto procesal de parte

⁹⁵ En igual sentido: Hernández Reyes, Ana Patricia, "Protección Constitucional...", cit., pp 119 y 120

⁹⁶ MONTERO AROCA, J. y otros, "Introducción al derecho procesal", Madrid, Tecnos, 1979, pág. 180.

por medio del cual se ejercita el derecho de acción y se plantea la pretensión constitucional⁹⁷.

El hecho de que la demanda constituye el medio a través del cual se incoa la pretensión del amparo, produce una consecuencia de mucha importancia: determina los hechos del debate, y en concreto, en virtud del principio de congruencia, fija inicialmente el contenido de la sentencia de amparo.⁹⁸

La jurisprudencia constitucional también se ha pronunciado sobre el papel de la demanda en el proceso de amparo, al expresar que la “incoación del proceso de amparo viene determinada por la presentación de una demanda, caracterizada como el acto procesal de postulación que debe contener una pretensión de naturaleza constitucional, la cual condiciona la iniciación, el desarrollo y la conclusión del proceso, con su propio nacimiento, mantenimiento y conclusión.

La demanda de amparo genera, además⁹⁹, dos consecuencias a las que es necesario referirse: se produce la perpetuatio jurisdictionis y la prohibición de non liquet.

La perpetuatio jurisdictionis es una consecuencia que viene impuesta por las razones “fundamentalmente de economía procesal y de lógica operativa”. Esta es que efecto de la litispendencia en cuya virtud la Sala de lo Constitucional adquiere definitivamente la jurisdicción y la competencia en el momento de la presentación de la demanda de amparo, “de tal manera que si el tribunal es competente en dicho momento –por haberse dado los requisitos necesarios para ello-, lo seguirá siendo hasta el final del proceso, a

⁹⁷ IBIDEM, pág. 181.

⁹⁸ IBIDEM, pág. 182.

⁹⁹ IBIDEM, pag. 182.

pesar de que posteriormente se verifiquen variaciones que pudieran afectar a la originaria determinación de la competencia y/o la jurisdicción¹⁰⁰.

Y de conformidad a la prohibición judicial de non liquet, surge la obligación del Tribunal de resolver el asunto planteado; que en un primer momento será sobre la admisibilidad de la demanda, lo cual implica un juicio complejo, y en caso de que esta sea admitida, y no se advierta un vicio en la tramitación del proceso que conlleve a la terminación anormal del mismo, recaerá en la Sala, en términos generales la obligación de resolver sobre el objeto del proceso: la pretensión del amparo; es decir, si el acto reclamado vulnera o no el derecho, o en general la categoría invocada.

Es de señalar, que la Ley de Procedimientos Constitucionales, al regular lo relativo, a la demanda, establece una serie de requisitos que esta ha de contener, los cuales se encuentran referidos principalmente a los sujetos, a la fundamentación y al objeto.

4.5. EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

4.5.1 CONCEPTO.

“El recurso contencioso administrativo es la reclamación que se interpone, después de apurar la vía gubernativa, en contra de una resolución dictada por la Administración Pública en virtud de sus facultades regladas, y en la cual viola un derecho de carácter administrativo, establecido anteriormente a favor del reclamante por una ley, un reglamento u otro precepto administrativo”¹⁰¹.

¹⁰⁰ CHOZAS ALONSO, J. “La perpetuo iurisdictionis: un efecto procesal de la litispendencia”, Grandada, Editorial Comares, 1995, pag. 35.

¹⁰¹ SANTAMARÍA De PAREDES, V. Curso de Derecho Administrativo, Segunda Edición, Madrid, 1888, pag. 69.

“Lo contencioso administrativo es el conjunto de reglas relativas a los litigios organizados que suscita la actividad de la Administración Pública”¹⁰².

“Lo contencioso administrativo es un conjunto de litigios concernientes a los servicios públicos”¹⁰³

4.5.2. CARACTERISTICAS DEL CONTENCIOSOS ADMINISTRATIVO.

- a) No se trata de un recurso sino de un proceso de conocimiento.
- b) Que es un proceso que conoce y resuelve dentro de un Órgano Jurisdiccional (Tribunal de lo Contencioso).
- c) Su competencia está dirigida a conocer de las controversias, que se dan entre los particulares y los órganos de la Administración Pública.
- d) Lo conoce un Tribunal colegiado, integrado por tres magistrados titulares y tres magistrados suplentes.

4.5.2.1. LA VIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO CONSTITUYE UN VERDADERO PROCESO JUDICIAL.

Esta caracterización supone que el contencioso administrativo se articula a través de unas normas formales expresadas en una Ley propia que básicamente establece:

Los supuestos objetivos que determinan la competencia de esta jurisdicción (actuación de una Administración Pública sometida al Derecho Administrativo; disposiciones generales procedentes de la Administración Pública).

¹⁰² Haurio. Citado por Gascon y Marin, Jose, Tratado de Derecho Administrativo, Imprenta Clasica Española, Tomo I, Madrid, 1929, pag. 531.

¹⁰³ Apletenton. Cit. Por J. Gascon y Marin, ob. Cit, pág. 531.

Los órganos judiciales competentes para resolver las controversias planteadas por los ciudadanos frente a esas actuaciones públicas.

El/los procedimientos ordinarios por cuyo cauce se debe seguir el conflicto judicial junto con el/los procedimientos especiales existentes.

Los recursos que quepa interponer contra las diversas decisiones que vayan adoptando por los juzgados y tribunales.

La ejecución de las sentencias judiciales.

Las medidas cautelares (suspensión de actos administrativos).

4.5.2.2. PRESENCIA PREVIA DE UNA ACTUACION ADMINISTRATIVA.

La jurisdicción contenciosa administrativa se dirige a analizar la adecuación a Derecho de la actividad seguida por las Administraciones Públicas siempre que estas ejerciten potestades de naturaleza pública. Ello así, el presupuesto objetivo ineludible a partir del que actúa esa jurisdicción es el de la presencia previa de una actuación administrativa frente a la cual un tercero, que dispone del carácter de interesado, discute su legalidad.

Ese presupuesto es el configura el denominado “carácter revisor” del recurso contencioso administrativo, al tener este su origen siempre en una previa actividad (o inactividad) seguida por órganos administrativos. Y así, solo cuando el interesado haya obtenido o haya tratado de obtener una decisión en sede administrativa podrá discutir la corrección jurídica de esta por la vía de presentar un recurso contencioso administrativo.

En todo caso, ha de tenerse en cuenta que:

Este carácter revisor dispone cada vez de menor virtualidad práctica al concebirse, en la actualidad, la función jurisdiccional contenciosa

administrativa como una función resolutoria de conflictos y no necesariamente revisora de actos administrativos;

Existe una notable posibilidad de acceso al contencioso a través de vías distintas a la de tendencia de un acto administrativo: silencio; inactividad administrativa; vía de hecho.

4.5.2.3 LA ACTUACION RECURRIDA HA DE HABERSE DICTADO POR UN ORGANO ADMINISTRATIVO – es decir, encuadrado en la sede de una Administración Pública-, y ello en ejercicio de potestades de carácter o de naturaleza pública¹⁰⁴.

No toda la actividad seguida por las Administraciones Publicas queda incluida dentro del manto de conocimiento propio del Derecho Administrativo. Del mismo modo, para que entre en funcionamiento la jurisdicción contenciosa administrativa es preciso que:

Exista una actividad previa mantenida por una Administración Pública.

Que esta actividad se siga en ejercicio de potestades públicas.

Y, con esta perspectiva, la Leyes Jurisdiccionales suelen afirmar que el ámbito de control recae sobre “la actuación de las Administraciones Publicas sujeta a derecho administrativo”.

Estas leyes jurisdiccionales incluyen:

Una definición concreta de Administración Pública, a los efectos del control de legalidad de la actividad seguida por esta.

¹⁰⁴ FRATTI De VEGA, K. y otros, Manual de Justicia Administrativa, Consejo Nacional de la Judicatura, 1º Edicion, San Salvador, 2003, pág.204.

La previsión de encontrarse sometidos también a este control los actos de carácter o índole “administrativa” que desarrollen órganos encuadrados en Poderes del Estado distintos al Poder Ejecutivo: Asamblea Legislativa; Procuraduría de la República.

4.5.3 PRINCIPIOS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

El procedimiento contencioso administrativo deberá respetar los siguientes principios generales: -contradicción y defensa, -defensa; -antiformalista o principio pro actione; -dispositivo o de justicia rogada; -control de oficio de los presupuestos procedimentales; -rapidez; -oralidad e intermediación en los procesos de menor cuantía; -ejecución judicial.

PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN Y DEFENSA.

Supone que la controversia judicial se plantea en términos de igualdad posicional de los litigantes (demandante/s-demandado/s) por lo que la circunstancia de que esa controversia sea abierta o iniciada a instancia del ciudadano que se muestre disconforme con la solución dada por una cierta actuación pública administrativa no supone que, en el proceso deba ser esta parte procesal la que, de forma exclusiva, justifique la veracidad de las alegaciones impugnatorias que formule.

PRINCIPIO DE AUDIENCIA

Exige la llamada al proceso judicial de la totalidad de los ciudadanos y personas jurídicas cuyos derechos e intereses legítimos van a quedar beneficiados o perjudicados por la actuación administrativa que se impugna por un tercero¹⁰⁵.

¹⁰⁵ IBIDEM, Pág. 137

PRINCIPIO DISPOSITIVO O DE JUSTICIA ROGADA.

Configura el cauce a través de que se expresa el objeto propio de cada Proceso Contencioso Administrativo, al definirse este en función de: las concretas alegaciones ofrecidas por las partes en sus correlativos escritos de demanda y contestación en lo que hace a los motivos exactos que fundamente la declaración de ilegalidad o de conformidad a Derecho de la actuación administrativa¹⁰⁶; las exactas pretensiones explicitadas por el actor en el suplico que aparezca en el escrito de demanda.

Estas pretensiones pueden consistir no únicamente en la solicitud de anulación de un acto administrativo sino también: - La satisfacción de una situación jurídica individualizada; - La indemnización de los daños y perjuicios causados. Constituye también una muy relevante expresión del principio dispositivo el de congruencia judicial con las alegaciones que las partes ofrezcan y las pretensiones que estas formulen ante el Tribunal¹⁰⁷.

PRINCIPIO PRO ACTIONE.

Al tenor del que han de interpretarse las normas contenidas en las Leyes Jurisdiccionales en el sentido material que resulte más favorable para el ejercicio del derecho a la obtención de una tutela judicial, de fondo¹⁰⁸, de las pretensiones vertidas en este por parte del/de los demandante/s. Este principio ha de ser utilizado cuando se ofrezcan al Tribunal de lo Contencioso Administrativo dudas relevantes en lo que hace a la falta de cumplimiento de algún presupuesto formal. Por ello, y en aplicación de este Principio, solo

¹⁰⁶ IBIDEM, Pág. 136.

¹⁰⁷ IBIDEM, Pág. 137

¹⁰⁸ IBIDEM, pág. 137

debe alcanzarse un resultado de inadmisibilidad cuando ese dato formal haya sido transgredido, con certeza, por parte del recurrente¹⁰⁹.

PRINCIPIO RELATIVO AL CONTROL DE OFICIO DE LOS PRESUPUESTOS ORDINAMENTALES.

Tanto la competencia objetiva de los órganos jurisdiccionales de lo contencioso administrativo como el resto de presupuestos formales que condicionan y limitan el enjuiciamiento de fondo, de la controversia: - legitimación de las partes; - agotamiento de la vía administrativa; - formulación en plazo, del Recurso Contencioso Administrativo; - actividad administrativa impugnada deben ser controlados, “ex officio”, por los Tribunales con el fin de constatar que el seguimiento de los tramites procedimentales previstos en esta ley va dirigido a obtener una decisión de fondo sobre el objeto del conflicto.

Del mismo modo, la/s parte/s demandada/s podrán oponer la vigencia de estas causas de inadmisibilidad en sus escritos de contestación de la demanda.

PRINCIPIO DE CERTEZA JUDICIAL.

Este trata de asegurar la existencia de criterios comunes y estables en las sentencias judiciales garanticen el derecho de los ciudadanos a la igualdad de trato en la aplicación del Derecho¹¹⁰.

Con el fin de materializar este principio, existen ordenamientos jurídicos que establecen la obligación de congruencia con las decisiones judiciales ya alcanzadas o con el criterio jurídico ya mantenido a salvo que, y tras una

¹⁰⁹ IBIDEM, pág. 138.

¹¹⁰ IBIDEM, pág. 139.

explícita motivación, se estime que tal criterio es contrario a Derecho. En otros, esa consecuencia puede derivarse de la jurisprudencia declarada por las diversas Cortes Supremas de Justicia.

PRINCIPIO DE RAPIDEZ

Solo la concesión de una respuesta pronta a las acciones judiciales permite materializar el derecho a la tutela judicial efectiva de los ciudadanos lo que hace que los tribunales de justicia deban tratar de evitar y ello, desde luego, condicionado a los medios materiales, personales y técnicos que tengan a su disposición la prolongación excesiva de los conflictos judiciales y alcanzar un resultado de fondo a las cuestiones jurídicas que les planteen los ciudadanos en relación con una previa actuación administrativa¹¹¹.

PRINCIPIO DE EJECUCION JUDICIAL.

La ejecución de las resoluciones judiciales dictadas por los Tribunales de lo Contencioso Administrativo constituye tanto una exigencia objetiva del sistema jurídico como un derecho subjetivo fundamental de los ciudadanos, ejercitable frente a los Tribunales.¹¹²

4.5.4. REQUISITOS PARA ENTABLAR UN RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

Para entablar un recurso jurisdiccional en contra de un acto administrativo de aquellos que constituyen materia contenciosa administrativa, es necesario que concurren algunos requisitos indispensables, tanto de forma como de fondo, sin los cuales la vía contenciosa no estará aun expedita. Estos requisitos, por regla general pueden reducirse a los siguientes:

¹¹¹ IBIDEM, pág. 139.

¹¹² IBIDEM, pág. 139.

1.- Que la resolución contra la cual se reclama sea ejecutoria, lo cual excluye del control los actos preparatorios, las circulares, instrucciones administrativas, etc.

De acuerdo al Artículo Siete literal “a” de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, establece que no procede la acción contenciosa respecto a aquellos actos, en que no se haya agotado la vía administrativa precisando que esta se entiende agotada, cuando se ha hecho uso en tiempo y forma de los recursos pertinentes, es decir, que se hayan interpuestos aquellos recursos previstos en el ordenamiento jurídico aplicable vigente, así como cuando la Ley lo disponga expresamente¹¹³.

2.- Que el acto administrativo reclamado viole un derecho subjetivo del administrado o lesione un interés legítimo del mismo.

La amplitud de este requisito se obtuvo después de una larga evolución, pues en un principio el recurso contencioso solo protegía las contravenciones al derecho subjetivo, no contándose como garantía de los intereses legítimos de los particulares.

En el estado actual de la reglamentación de los recursos contenciosos hay uno, el de anulación que requiere, para configurar su procedencia, solo la lesión de un interés legítimo.

En consecuencia, el particular, para poder accionar en contra de la Administración en vía contenciosa administrativa, debe ser titular de un derecho subjetivo violado o un interés legítimo lesionado o desconocido por la actividad de aquella.

¹¹³ Líneas y criterios jurisprudenciales de la Sala de lo Contencioso Administrativo, pág. 3

3.- Que se haya obtenido una decisión administrativa previa. Para que quede expedita la vía contenciosa administrativa, es necesario que se haya hecho previo uso de la vía simplemente administrativa, interponiendo en su oportunidad los recursos administrativos correspondientes.

4.- Por último, es necesario que el particular recurra ante la jurisdicción encargada del conocimiento de las materias contencioso administrativas dentro del plazo y cumpliendo las demás formalidades establecidas por la Ley.

4.5.5. FORMAS DE INICIACION DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

Son dos, sustancialmente los modos a través se puede instar el inicio de un proceso contencioso administrativo: a.- el presentar un escrito de interposición; b.- el de presentar directamente el escrito de demanda.¹¹⁴

El primer supuesto –escrito de interposición diferencia a esta jurisdicción del sistema genérico que se sigue en sede civil (presentación inicial de un escrito de demanda)¹¹⁵.

El fundamento de esta disimilitud se encuentra en el hecho de que los concretos motivos de impugnación sobre los que se han de construir las pretensiones articuladas por el recurrente en el escrito de demanda están condicionadas al conocimiento íntegro del procedimiento administrativo seguido por parte de la Administración Pública que haya dictado el acto que uno/varios ciudadano/s estimen contrario a Derecho. Hasta que ese recurrente no disponga de tal información – al mostrarse el expediente administrativo-, este puede carecer de la posibilidad de formular con

¹¹⁴ IBIDEM, pág. 214.

¹¹⁵ IBIDEM, pág. 214.

seguridad, los argumentos de que intente valerse para obtener ese resultado de ilegalidad jurídica¹¹⁶.

Es decir, la razón de la especialidad parte de la propia configuración temporal del contencioso administrativo, al actuar este “a posteriori”, tras existir una previa decisión administrativa¹¹⁷.

No obstante, cabe también que se produzca en el que el recurrente estime que dispone ya –antes de que el Juzgado o Tribunal le entregue el expediente administrativo- de un conocimiento suficiente acerca de la totalidad de los términos objetivos y jurídicos que afectan al acto o disposición administrativa que recurre. Ello así, se concede a ese demandante la posibilidad de optar entre iniciar el proceso por medio del escrito de interposición o formular ya el escrito de demanda, por cuyo cauce se materializan los argumentos anulatorios a partir de los que se trata de obtener la declaración de invalidez del acto administrativo recurrido y se concretan las pretensiones solicitadas ante el Juzgado o Tribunal.

El contenido del escrito de interposición es muy simple, al limitarse este a recoger una mención del acto o disposición administrativa recurrida y a solicitar que se tenga por formulado un recurso de naturaleza contencioso administrativo contra el mismo. Algunos ordenamientos jurídicos reclaman también que en este escrito se detalle: - las razones que fundan la legitimación del demandante; - el valor de las pretensiones que se van a articular en el escrito de demanda, - el nombre y dirección de las personas físicas o jurídicas que resulten afectadas por el contenido del acto o disposición administrativa que recurre; el lugar que se designa para recibir

¹¹⁶ IBIDEM, pág. 214.

¹¹⁷ IBIDEM, pág. 214

notificaciones. A este escrito deben acompañarse una serie de documentos, presupuesto documental que varía según cada ordenamiento jurídico pero que, sustancialmente, coincide con aquellos que justifiquen:

La representación de la persona física o jurídica que actué con el carácter de demandante.

El tenor del acto o de la disposición administrativa que se impugna.

Subsanación de defectos formales. Si este escrito de interposición se ve afectado por alguna deficiencia formal, el Juzgado o Tribunal competente deberá conceder al recurrente un plazo para que pueda subsanarlo, evitando efectuar una declaración de inadmisibilidad sin que previamente haya oído al solicitante de la tutela judicial y permitido que éste rectifique la posible deficiencia contenida en el escrito de recurso.

A diferencia de otros ordenamientos jurídicos, en que existe la posibilidad de iniciar la acción mediante un “escrito de interposición” Para elaborar la demanda, en el proceso Contencioso Administrativo el juicio inicia siempre mediante demanda¹¹⁸.

El artículo diez de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa establece que la demanda se incoará por escrito ante la Sala de lo Contencioso Administrativo, esta demanda se puede interponer mediante dos maneras según el artículo: la primera es que se haga personalmente, es decir, la persona titular de la pretensión y que fue vulnerada de algún derecho; esta manera de impetrar la demanda deja de tener efecto ya que por la entrada de vigencia del Nuevo Código Procesal Civil y Mercantil donde establece la obligatoriedad de un abogado procurador, esta forma deja de

¹¹⁸ AYALA FRATTI, J. y otros “Manual de Justicia Administrativa”, —1ª. Ed. San Salvador, Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial, 2003, pág. 215.

tener efecto por la aplicación de la preferencia de la ley Especial sobre la General, entonces podemos decir que la única forma en la cual se puede entablar una demanda en el proceso Contencioso Administrativo es por medio de procurador.

Los requisitos de la demanda los establece el mismo artículo diez, estos son los mismo que exige una demanda en cualquier materia sea esta civil, mercantil, laboral etc., por tanto, no tiene mayor relevancia.¹¹⁹

Ahora bien, hay un dato muy importante que es menester mencionarlo, el cual consiste en el plazo para interponer la demanda, ya que de no ser así el interesado pierde el derecho de poder accionar a la Jurisdicción Contencioso Administrativa para que se pronuncie sobre determinada situación jurídica; el plazo que establece la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa es de sesenta días contados a partir que se notificó de la resolución que produjo lesividad o del acto impugnado.

Una vez presentada la demanda la Sala hará un examen liminar para ver si cumple con los requisitos que establece el artículo diez, caso contrario prevendrá a la parte para que en el plazo de tres días la subsane, si esta no lo hace la declarara inadmisibile; si la parte subsana la demanda o si no hubieren omisiones en cuanto a los requisitos la Sala la admitirá pronunciando sobre suspender o no el acto administrativo que se impugna.

Cuando sea procedente ordenar la suspensión del acto administrativo reclamado el tribunal pedirá un informe a la autoridad de la cual se impugna el acto, para que dentro de cuarenta y ocho horas se pronuncie sobre ello. Después de recibido el informe la Sala se pronunciara sobre la suspensión ya sea decretándola o no declarándola a lugar.

¹¹⁹ IBIDEM, Pág. 215.

Después de ello la Sala pedirá un nuevo informe a la parte demanda en el cual deberá fundamenta la legalidad del acto administrativo que realizo, una vez recibido el informe, las partes que intervienen en el proceso son: el demandante a través de su abogado, el Fiscal General de la República (quien representa los intereses del Estado y la Sociedad), también podrán formar parte aquellos que tenga un interés legitimo en la controversia y finalmente la parte demandada.

La Sala abre el juicio para recibir pruebas tal como lo establece el artículo veintiséis de la ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa; después de ello concluido esta fase procesal la Sala abre el término de ocho días para que las partes presenten sus alegatos.

Después de recibido los alegatos la Sala abre audiencia dentro de los ochos días como expresa el articulo veintiocho del mismo cuerpo normativo, dentro de la cual pronunciara sentencia en el plazo de doce días.

Una vez pronunciada la sentencia, se notificara a las partes y se certificara a la autoridad o funcionario demandado, este tendrá el plazo de treinta días para realizar todas las diligencias necesarias para el cumplimiento de la sentencia ya sea de carácter condenatoria o absolutoria.

4.5.6. TRAMITACION DEL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

La garantía del principio de la legalidad aplicado a la Administración Pública, consecuencia del Estado de Derecho, está en la posibilidad abierta constitucionalmente a los particulares de poder someter los actos, hechos y actuaciones de la Administración a control por órganos judiciales especializados, por tanto, y en razón del principio de re visibilidad consagrado constitucionalmente, se puede afirmar que todo acto de la Administración Pública está sujeto a revisión.

4.5.6.1 ACTOS DE LAS PARTES DELIMITADORES DEL OBJETO DEL PROCESO.

Uno de los apartados más relevantes del contencioso administrativo es aquel en el que se materializan las alegaciones y las pretensiones que cada una de las partes personadas en el proceso va a solicitar ante el Tribunal competente para conocer de la controversia.

Y es que el objeto de proceso viene delimitado y configurado por los escritos de demanda y contestación, escritos por cuyo cauce las partes del proceso exponen los hechos y fundamentos jurídicos que consideran aplicable a la controversia y solicitan al Tribunal una serie de declaraciones.

Esta delimitación del objeto del proceso en función de los actos de las partes: demanda y contestación, no ofrece singularidad alguna en la sede específica del contencioso administrativo, sino que tal situación es idéntica a la que se produce en el ámbito del Derecho Civil.

Existe una asimilación íntegra de las reglas y principios que, al efecto, recoge ese Derecho, por lo que la mayor parte de las declaraciones que aquí se efectúan van a coincidir con las que constituyen el sustrato propio sobre el que actúa la jurisdicción civil.

El hecho de ser la demanda y contestación precisamente los actos de las partes tienen por objeto recoger las alegaciones que estas formulen en defensa de la postulación jurídica que mantienen en el conflicto junto con las pretensiones que se articulan ante los Tribunales de Justicia permite alcanzar esta afirmación, necesaria para entender la posición jurídica de las partes en el contencioso administrativo: una vez presentados los escritos de demanda y contestación, las partes del conflicto no podrán ya efectuar alteración alguna de los motivos que funden su reclamación o que amparen

la oposición seguida frente a esta; y, del mismo modo, tampoco podrán variarse las pretensiones que el recurrente haya declarado en el escrito de demanda.

Esta afirmación –que coincide con los términos legales vigentes tanto en las Leyes Civiles como en las contencioso administrativo- dispone de notables relevancia practica y parte del deseo de garantizar la obediencia de algunos de los principios básicos que sustentan la posición de los litigantes en el proceso judicial: los de contradicción e igualdad.

Las partes han de acompañar a sus escritos de demanda y contestación la totalidad de los documentos sobre los que construyan sus respectivas posiciones jurídicas, sin que puedan demorar su presentación a otras fases posteriores del conflicto judicial: prueba, conclusiones o vista oral.

Tanto las alegaciones como las pretensiones nuevas que se presenten en esos periodos (prueba; conclusiones) carecen de eficiencia, y el Juzgado competente no debe tomarlas en consideración al contrariar el derecho de defensa del otro litigante.

En todo caso, esa concentración de los motivos impugnatorios y de las pretensiones procesales tiene una relación intrínseca con el principio de preclusión, que reclama que cada acto procesal se realice exactamente dentro de la fase o periodo que tiene legalmente asignado..

4.5.6.2. EXISTENCIA DE DOS POSICIONES: LA DEL ACTOR Y LA DE DEMANDADO.

En todo proceso judicial se da la existencia de dos posiciones jurídicas: la del actor y la de demandado. En cada una de estas posiciones pueden situarse más de una persona física o jurídica, pueden ser una o varias personas las que ocupen la posición de demandante; y del mismo modo, junto a la

Administración de la que procede la actuación administrativa impugnada puede situarse un tercero al que benefician las declaraciones contenidas en el acto¹²⁰.

4.5.6.3 ESCRITO DE DEMANDA.

En él se han de recoger los Hechos en que se apoya el recurrente; los Fundamentos Jurídicos que este considera aplicables; y, por último, las peticiones que se formulan ante el Juzgado o Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Es decir, ha de contener una descripción objetiva y jurídica de las razones que amparan la solución que el demandante solicita ante los Tribunales de Justicia, incluyendo una mención exacta y clara (petitum) de aquello que solicita. Las mayores problemáticas suelen producirse en sede del petitum, especialmente en el supuesto de que junto a la solicitud de invalidez del acto administrativo que siempre debe formularse se pretenda la obtención de una indemnización de daños y perjuicios, y ello ante las dificultades que, en múltiples ocasiones, ofrece su concreción cuantitativa en la sede del escrito de demanda.

El escrito de demanda puede incluir cualquier tipo de argumentos impugnatorios, hayan sido o no opuestos en la fase previa seguida ante la Administración Pública de la que procede la actuación administrativa que se recurre.

La caracterización del contencioso administrativo como recurso que revista o analiza la legalidad de una previa actuación administrativa determina que se aplique una figura ajena al Derecho Civil: la desviación procesal, que existe cuando el recurrente pretende obtener de los Tribunales de Justicia

¹²⁰ IBIDEM, pág. 182.

declaraciones diversas a las planteadas ante la Administración Pública de la que procede el acto que impugna en el contencioso administrativo.

Existe, por tanto, una plena libertad en la formulación de argumentos impugnatorios, sin que los planteados ya en sede administrativa impidan al recurrente exponer cualquier otro que considere determinante para alcanzar la declaración de invalidez jurídica del acto que recurre. En cambio, tal libertad no se produce en lo que respecta a las peticiones o pretensiones articuladas en el escrito de demanda, debiendo estas mantener la precisa congruencia con aquellas que se solicitaron ante la Administración (quizás con la excepción del resarcimiento económico por los daños y perjuicios generados por esa actuación administrativa).

Por último, el escrito de demanda deben acompañarse los documentos que funden las peticiones del/ de los recurrentes, y en el supuesto de no presentarse tal escrito dentro del término legal vigente en el ordenamiento jurídico (unos veinte días) el Juzgado deberá declarar la caducidad de la demanda.

4.5.6.4 ESCRITO DE CONTESTACION A LA DEMANDA. ALEGACIONES PREVIAS

En él se ha de ofrecer, siguiendo la misma estructura que se ha consignado para el escrito de demanda, los hechos y argumentos jurídicos que fundamenten la posición seguida por la Administración demandada y en su caso codemandados, junto con la solicitud de que se declare la conformidad a Derecho de la actuación administrativa que se recurre en el proceso¹²¹. Algunas Leyes Jurisdiccionales dejan a criterio del representante legal del demandado la decisión de optar entre:

¹²¹ IBIDEM, pág. 382

La presentación de un escrito previo de contestación a la demanda, denominado de alegaciones previas y que tiene por objeto exclusivo establecer las razones fácticas y jurídicas que exigen la aplicación de una/varias de las causas de inadmisibilidad previstas para el contencioso administrativo (por falta de un presupuesto procesal).

Oponer estas causas de inadmisibilidad en el propio escrito de contestación de demanda.

Esta opción deriva en una diversidad de regímenes jurídicos. Y así, cuando se opta por la formulación de un específico escrito de alegaciones previas, este dispondrá de una tramitación autónoma (audiencia del demandante para que sea oído sobre esta cuestión) y determinara que el Juzgado competente habrá de dictar una resolución específica sobre esta cuestión, cuyo único objeto va a ser el decidir si, a tenor de los argumentos ofrecidos por el/los demandante/s, existe una causa que impide continuar con la tramitación del proceso.

4.5.6.5. PRUEBA.

4.5.6.5.1 CARGA DE LA PRUEBA.

Las Leyes de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa no detallan a totalidad de las reglas probatorias que se han de aplicar en este ámbito jurisdiccional sino que se remiten a las ya establecidas en sede de Derecho Civil, al ser innecesario reiterar reglas procedimentales que ya se encuentran recogidas, con precisión y amplitud, en otra norma jurídica. Además, ello posibilita uniformar las reglas de utilización de los procedimientos lo que simplifica el conocimiento de estos por parte de los ciudadanos y aplicadores del Derecho, y discriminar los supuestos que reclaman una diversidad de régimen dadas las singularidades procesales propias del Derecho Público.

Con idéntica perspectiva en el proceso civil, en el contencioso administrativo se sigue la norma procesal según la que cada parte debe acreditar aquellos hechos que funden las respectivas posiciones jurídicas que mantengan en la litis: la declaración de invalidez de un acto administrativo; la adecuación a Derecho de la misma. Y es que, como se ha insistido por parte de la doctrina de Derecho Administrativo, la circunstancia de que:

Sobre el recurrente recaiga la carga procesal de cuestionar activamente – presentando la correspondiente acción judicial- la legalidad de esa actuación administrativa que afecta a la órbita de sus derechos e intereses legítimos.

La administración se beneficie –como una de sus prerrogativas más trascendentes- por la presunción de legalidad de los actos administrativos que adopte no supone o determina que en el proceso la carga de la prueba corresponda al demandante sino que esta vincula, de igual modo, a ambas partes procesales.

A este respecto, se afirma que la Administración debe, en todo caso, demostrar:

Que la decisión que se ha alcanzado resulta conforme con el ordenamiento jurídico.

Que esta es congruente con los presupuestos de hecho y con los fundamentos jurídicos aportados.

La certeza de tales presupuestos facticos y jurídicos.

Es decir, la administración ha de explicar con suficiencia, que criterios y que razones jurídicas que se encuentren en la base de la decisión que adopto, fundamentalmente esta y la hacen coincidir con las declaraciones objetivas vigentes en el ordenamiento jurídico.

La cuestión relativa a la carga de la prueba ofrece importantes modulaciones en sede de Derecho Administrativo Sancionador dada la similitud legal que media entre las penas judiciales y las sanciones administrativas. Efectivamente, al suponer las sanciones el ejercicio del “ius puniendi” del Estado consistente en la atribución de un castigo (multa económica; privación de derechos) a un ciudadano por el incumplimiento de una cierta norma jurídica, la carga probatoria recae siempre, en esta sede específica, sobre la administración que ha hecho uso de esa potestad administrativa¹²².

La Administración demandada en el contencioso administrativo debe haber justificado en el procedimiento administrativo con suficiencia, debido a:

1. La certeza de los hechos imputados, mediante las correspondientes pruebas de cargo.
2. La certeza del juicio de culpabilidad mantenido en relación a esos hechos.

El recurrente se beneficia por el derecho constitucional a la presunción de inocencia, presunción que determina la consecuencia procesal vista según la que la carga de la prueba se desplaza a la Administración, que deberá demostrar que el sancionado ha desarrollado el supuesto de hecho al que el ordenamiento jurídico liga la a la consecuencia jurídica (multa,...) impuesta a la persona/s que en un proceso contencioso administrativo ocupen la posición de demandante.

4.5.6.5.2 PETICION DE PRUEBA. PRACTICA DE LA PRUEBA

El Juzgado o Tribunal deberá acceder al recibimiento del proceso a prueba cuando exista disconformidad en los hechos y considere precisa la práctica

¹²² IBIDEM, pág. 387.

de ciertos medios probatorios a los efectos de justificar los argumentos y alegaciones ofrecidas por los litigantes.

Estos medios son los ordinarios seguidos en el proceso civil: declaraciones de las partes; testigos; documental; pericial; informes técnicos y, la valoración de éstos; las Leyes Jurisdiccionales suelen incluir una declaración según la que la misma se efectuara de conformidad con el criterio de la “sana critica” por el cauce de una ponderación mesurada de todos los medios aportados (expediente administrativo y prueba que conste en el proceso).

Algunos ordenamientos jurídicos conceden a los Jueces y Tribunales el poder de acordar de oficio el recibimiento del proceso a prueba cuando, aun no habiéndose solicitado tal recibimiento por los litigantes, consideren que el objeto sobre el que incide este reclama la práctica de ciertos medios probatorios.

Este poder constituye una excepción al principio dispositivo o de justicia rogada –norma general vigente tanto en el proceso civil como en el contencioso administrativo- a tenor del que el Juzgado o Tribunal sentenciador queda constreñido, en su labor de enjuiciamiento jurídico, a las alegaciones presentadas y a las pruebas practicadas por las partes.

4.5.7 LA TERMINACION DEL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

4.5.7.1 LA SENTENCIA.

La sentencia es la resolución judicial más trascendente que se dicta por parte de los Tribunales de Justicia, resolución que contiene las razones, motivos o argumentos que, en lo que respecta a un cierto conflicto judicial, amparan o fundan la decisión alcanzada por un Juzgado o Tribunal. Además, la sentencia recoge el resultado concedido a la solicitud que ha sido planteada

por uno/varios ciudadanos o personas jurídicas y detalla la respuesta exacta que se asigna al “petitum” vigente en el escrito de demanda¹²³.

Para los ciudadanos tiene la sentencia, al ser el documento que contiene una respuesta explícita al derecho de tutela que les reconoce el ordenamiento jurídico, y con normalidad, el texto constitucional a los derechos de amparar sus derechos y pretensiones legítimas. Y es que la tutela judicial comporta, sustancialmente, la obtención de una resolución judicial, de fondo y fundada en Derecho, si concurren los requisitos procesales necesarios para ello¹²⁴. Son dos, las partes esenciales que contiene una sentencia judicial:

- a. Los fundamentos jurídicos, que explican los datos de hecho que se estiman probados y los argumentos jurídicos aplicados al resolver la controversia¹²⁵.
- b. El fallo, que contiene la respuesta judicial concedida a la/s solicitudes/es o pretensiones formuladas por el demandante¹²⁶.

Ambos ámbitos se encuentran esencialmente condicionados a los argumentos, pruebas y pretensiones presentadas por los litigantes, dado que, tanto los argumentos jurídicos como el Fallo de la sentencia deben ser congruentes con las alegaciones y pretensiones solicitadas por las partes.

En cuanto a los fundamentos jurídicos, el Tribunal debe responder a las concretas alegaciones fácticas y jurídicas que se hayan vertido en el proceso por los litigantes, contestándolas y ofreciendo las razones que, según su

¹²³ IBIDEM, pág. 236.

¹²⁴ IBIDEM, pág. 236.

¹²⁵ IBIDEM, pág. 236.

¹²⁶ IBIDEM, pág.236

criterio funden la coincidencia o disimilitud judicial con esos argumentos. Este detalle incluye no solo, desde luego las razones ofrecidas por el recurrente sino también aquellas que hayan sido opuestas por la Administración demandada

Respecto al fallo, este ha de contener una de estas tres declaraciones:

1. Estimación del Recurso. Que se producirá cuando la actuación o no disposición administrativa recurrida en el proceso contrarié el ordenamiento jurídico. En este supuesto, que es el de contenido más complejo, se debe de detallar la respuesta judicial que se concede a la totalidad de las pretensiones que, en su caso, contenga el escrito de demanda: resarcimiento de una situación jurídica individualizada; indemnización de daños y perjuicios.
2. Desestimación del Recurso. Cuando esa actuación sea conforme a Derecho; es decir, sea congruente con el ordenamiento jurídico aplicable y respete las disposiciones normativas establecidas en este.
3. Inadmisibilidad del Recurso. Cuando el Juzgado estime que el recurrente ha obviado el cumplimiento de alguno de los presupuestos formales que condicionan la emisión de una sentencia judicial de fondo.

La sentencia también puede contener una declaración de estimación parcial de las pretensiones formuladas por el recurrente: sanción económica cuya cuantía se reduce en virtud del Principio de proporcionalidad.

Además, el fallo debe contener una respuesta en lo relativo al pago de las costas procesales que se hayan generado en el conflicto judicial.

CAPITULO V.

5.1 CONCLUSIONES.

1. Como primer conclusión en el artículo noventa y nueve del Reglamento General de la Ley Orgánica de la Universidad de El Salvador establece que se podrá interponer el recurso de Revocatoria como medio impugnativo contra aquellas decisiones, actos, acuerdos o resoluciones que emanen de órganos o funcionarios universitarios, pero en el Reglamento Disciplinario de la Universidad de El Salvador en su capítulo séptimo que desarrolla los recursos, no hace mención del recurso de revocatoria y por ende no lo desarrolla, ya que este recurso podría ser utilizado para evacuar sanciones, verbigracia, lo que se establece en el artículo trece del Reglamento Disciplinario de la Universidad de El Salvador que nos habla de las infracciones leves y, que no implique una incidencia en dichas infracciones.
2. Como conclusión siguiente, siempre en el artículo noventa y nueve del Reglamento General de la Ley Orgánica de la Universidad de El Salvador, no hace mención de que podrá interponerse el Recurso de Hecho cuando mas adelante en el artículo ciento tres lo desarrolla, ya que existe una grave disidencia en cuanto a la relación que debe existir entre incluirlo en la clasificación y consecuentemente desarrollarlo.
3. En el cuerpo normativo que desarrolla el proceso de destitución del personal docente de la Universidad de El Salvador(Ley Orgánica de la Universidad de El Salvador, Reglamento General de la Ley Orgánica y el Reglamento Disciplinario de la Universidad de El Salvador) contiene una serie de vacíos encausados al desarrollo de los medios de defensa que tiene un docente dentro de un proceso de destitución, por que si bien es cierto que se mencionan cuales son los medios de

impugnación con que el docente cuenta al momento de tramitarse un proceso, pero su desarrollo es decir comenzando con la diferenciación entre cada recurso que existe para hacer valer el derecho de defensa y propagar la seguridad jurídica no existe, también, las garantías o principios con que cada recurso debe proteger en su etapa procesal oportuna de impugnarse no se encuentra; por esto, como consecuencia de este vacío el docente adolece de una inseguridad Jurídica por que no tiene claridad de sus medios de defensa.

4. Tanto en el Reglamento de la Ley Orgánica de la Universidad como en el Reglamento Disciplinario de la Universidad de El Salvador no contempla dentro del proceso, que un docente cuando haya sido sancionado con la destitución pueda incorporar medios de prueba de descargo para poder hacer valer su legítimo derecho de defensa.

5.2 RECOMENDACIONES

- 1 En vista que al tener más de una sanción leve por parte de un docente universitario, este podría ser sancionado como una infracción grave por lo que se puede dar a lugar a iniciar un proceso de destitución como cargo de docente, por lo que es indispensable que en el Reglamento Disciplinario de la Universidad de El Salvador se reforme el capítulo séptimo para poder incorporar el recurso de Revocatoria, y se incluya además su forma de interposición frente a las decisiones que puedan tomar los entes colegiados para sancionar a un docente universitario.
- 2 De modo que en el artículo noventa y nueve del Reglamento General de la Ley Orgánica de la Universidad de El Salvador no menciona el recurso de hecho como medio para impugnar actos, acuerdos y resoluciones emanados por funcionarios universitarios, no obstante,

en el artículo ciento tres de dicho cuerpo legal se hace mención y la manera de interponerse, por lo que es necesario reformar el artículo noventa y nueve para que quede claro y detallado que también es un medio de impugnación el recurso de hecho en beneficio de los intereses de un docente cuando se enfrente a un proceso de destitución.

- 3 Es menester para los intereses de un docente que esta siendo parte de un proceso de destitución que en el reglamento de la Ley Orgánica de la Universidad y en el Reglamento Disciplinario se establezcan los mecanismos para que este puede incorporar medios de prueba de descargo a su favor, para que de esta manera pueda hacer uso de su legítimo derecho de defensa como lo establece el artículo dos y doce de la Constitución de la República de la Republica de El Salvador.
- 4 Por ultimo, a todo miembro del cuerpo docente universitario no solo haga uso de los medios de impugnación que establece el cuerpo de leyes universitarias, sino mas bien, que utilice el contencioso administrativo o un Amparo ya que por varios defectos en las leyes antes mencionadas, se crea una confusión y por que no decirlo un estado de inseguridad jurídica, ya que existen vacíos que crean errores en cuanto a forma y fondos de los recursos; en cambio con el Acto Contencioso Administrativo y el Amparo la leyes que los regula tienen claridad en cuanto todo lo concerniente a ellos, y por ende crean un estado de completa seguridad jurídica la cual hace promulgar la justicia que todos anhelamos.

VI. BIBLIOGRAFIA.

LIBROS.

APARICIO PEREZ, MIGUEL A. “La aplicación de la Constitución por los Jueces y de la determinación del objeto del amparo constitucional”, en revista del Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, No 3, 1989

ARRIETA GALLEGOS, FRANCISCO “Impugnación de las Resoluciones Judiciales”, Editorial jurídica salvadoreña, San Salvador 1999.

BACRE ALDO, “Recursos Ordinarios y Extraordinarios, Teoría y Practica”, Ediciones la Rocca, Buenos Aires, 1999

CALAMDREI, PIERO, “Estudios sobre el Proceso Civil”, traducido Sentis Melendo, Ejea, Buenos Aires 1945.

CADER CAMILOT, ALDO ENRIQUE, “El Amparo en El Salvador: un abordaje de la óptica procesal”, Sección de Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia, 2003.

CAAMAÑO DOMÍNGUEZ, FRANCISCO: “El recurso de Amparo y Reforma peyorativa de Derechos Fundamentales: el denominado “contra amparo”, en Revista Española de Derecho Constitucional, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, No 47, 1996.

CHOZAS ALONSO, José Manuel: “La perpetuatio iurisdictionis: un efecto procesal de la litispendencia”, Grandada, Editorial Comares, 1995,

CARNELUTTI, FRANCESCO, “Sistema de Derecho Procesal Civil”, traducido, Niceto Alcalá Zamora y Castillo y Santiago Sentis Melendo, Uteha, Buenos Aires, 1994 tomo III.

CARRASCO DURAN, MANUEL: "El concepto Constitucional de Recurso de Amparo: examen de posibilidades para una reforma de la regulación y practica del recurso de amparo", en Revista Española de Derecho Constitucional", Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, No. 63, 2001.

CRUZ VILLALON, PEDRO: "Sobre el Amparo", en Revista Española de Derecho Constitucional, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, No. 41, 1994.

De SANTO, V. "Tratado de los Recursos" tomo I, Buenos Aires-Argentina, Editorial Universidad, 1987.

DIEZ PICASO, LUIS MARIA: "Dificultades practicas y significado constitucional del amparo", en revista española de derecho Constitucional, Madrid, Centro de estudios constitucionales, numero cuarenta 1994

DI ORIO, ALFREDO J., "Temas de Derecho Procesal", Depalma, Buenos Aires.

GUASP, JAIME, "Derecho Procesal Civil", tercera edición, Madrid 1968

HAURIO. CITADO POR GASCON Y MARIN, JOSE, "Tratado de Derecho Administrativo", Imprenta Clásica Española, Tomo I, Madrid, 1929

HITTERS, JUAN CARLOS "Técnica De Los Recursos Ordinarios", Platense, La Plata 1998.

LÓPEZ PIETSCH, PABLO: "Objetivar el Recurso de Amparo: Las Recomendaciones de la Comisión Benda y el debate español", en Revista Española de Derecho Constitucional, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, No 53, 1998

MONTECINO GIRALT, MANUEL ARTURO, “El Amparo en El Salvador”, Sección de Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia, 2005.

MONTERO AROCA, JUAN Y OTROS, “Introducción al derecho procesal”, Tecnos, Madrid, 1979

MORELLO AUGUSTO M., “La Apelación y la Casación”, LL, Ejemplar de 17/11/86.

NUÑEZ RIVERO, GALLETANO Y MONTESINO, MANUEL “EL Amparo en la Republica El Salvador”, en Teoría y en Realidad Constitucional, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, numero siete 2001

NUÑEZ VASQUEZ, J.C, “Tratado del proceso Penal y del Juicio Oral”, tomo II, Editorial Jurídica de Chile, 2002.

PALACIO, LINO E. “Derecho Procesal Civil”, Primera Edición, 7 ts, Buenos Aires, 1967-1983.

PODETTI, RAMIRO, “Tratado de los Recursos”, Buenos Aires, Argentina, 1958.

RODRIGUEZ BARILLAS ALEJANDRO “Y... Apelación Especial”, Editorial Rukemik Ja`otil, Primera Edición marzo 2005, Guatemala.

RIVES SEVA JOSE MARIA, “Los Medios De Impugnación De Las Resoluciones Judiciales Y El Sistema De Recursos En La Ley De Enjuiciamiento Civil”, Editorial Bosch S. A., 2004, España.

RUBIO LLORENTE, FRANCISCO: “Sobre la Relación entre el Tribunal Constitucional y el Poder Judicial en el ejercicio de la jurisdicción

constitucional”, en revista del Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, No 4, 1982.

SANTAMARÍA de PAREDES, VICENTE, “Curso de Derecho Administrativo”, Segunda Edición, Madrid, 1888

SENDRA, VICENTE GIMENO, “Derecho Procesal Civil” 1ª Edición, Editorial COLEX. Madrid, España, 2004.

VESCOVI ENRIQUE, “Los Recursos Judiciales Y Los Demas Medios Impugnativos En Iberoamérica”, Ediciones Depalma, Segunda Edición, Buenos Aires, 1988.

LEGISLACION

CONSTITUCION DE LA REPUBLICA, Decreto N° 38 Diario Oficial 234, de fecha 16 de diciembre de 1983.

LEY DE LA JURISDICCION CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA. Decreto N° 81. Diario Oficial N° 236 de fecha 19 de diciembre de 1978.

LEY ORGANICA DE LA UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR. Decreto N° 597, Diario Oficial N° 96 de fecha 25 de mayo de 1999.

REGLAMENTO GENERAL DE LA LEY ORGANICA DE LA UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR. Acuerdo N° 70/99-2001(VI) Asamblea General Universitaria.

REGLAMENTO DISCIPLINARIO DE LA UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR. Acuerdo N° 72/1999-2001(IV).