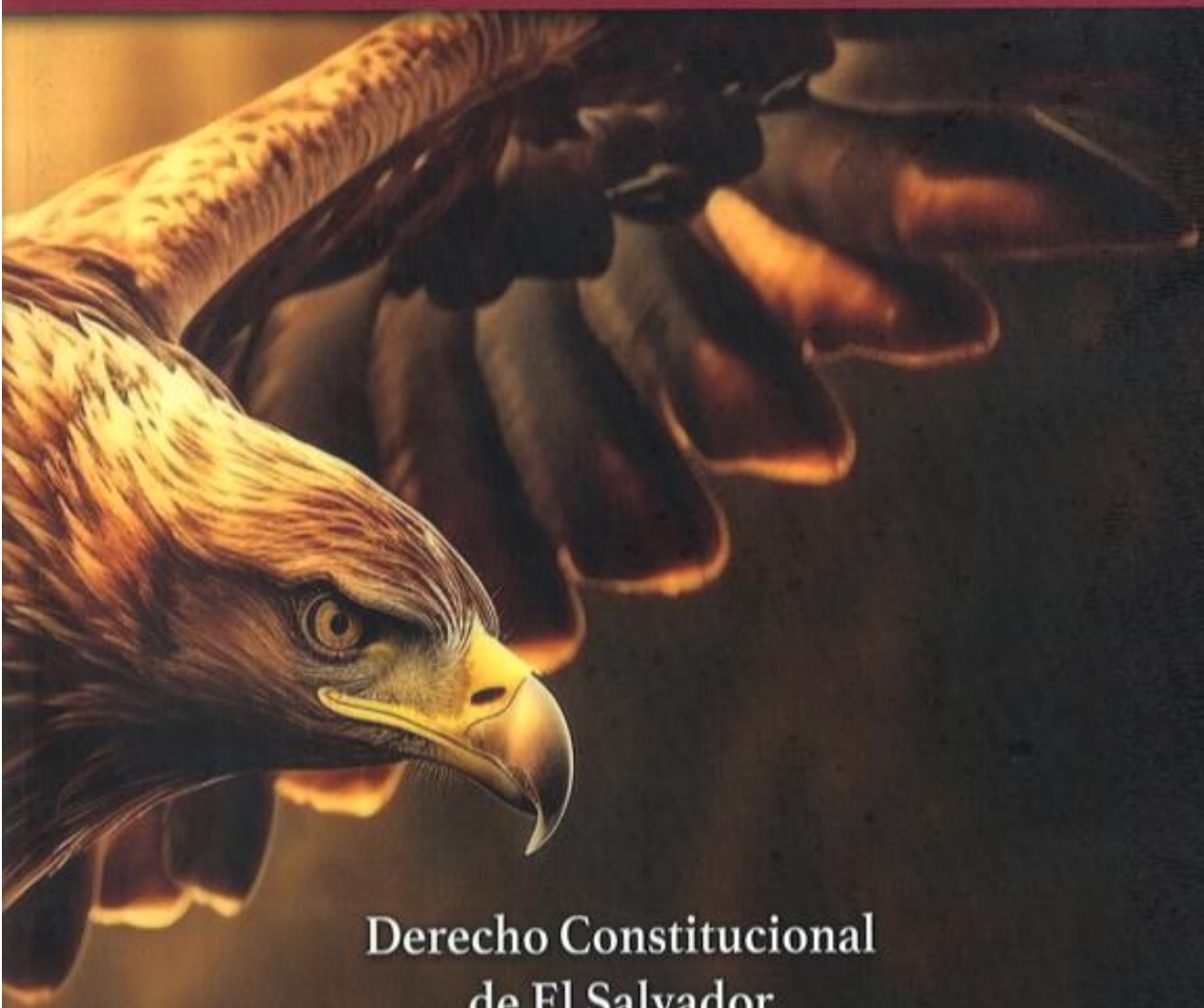




RECOPIACIÓN HISTÓRICA UTEC



Derecho Constitucional de El Salvador

Tomo 3 y 4

Mario Antonio Solano



Derecho Constitucional de El Salvador

Tomo III
Introducción al derecho constitucional

Dr. Mario Antonio Solano Ramírez

Universidad Tecnológica de El Salvador

942.84
S685d
Solano Ramírez, Mario Antonio

Derecho Constitucional de El Salvador / Mario Antonio Solano Ramírez. -- San Salvador, El Salv. :
Editorial Universidad Tecnológica, 2024.
518 p. ; 22 cm. -- (Recopilación Histórica Utec; Vol. 11-12)

ISBN Tomo III. 99923-21-36-9
ISBN Tomo IV. 99923-21-37-7

Solano Ramírez, Mario Antonio. 2. Derecho constitucional-El Salvador 3. Estado social de derecho-El
Salvador 4. Derechos sociales-El Salvador 5. Constitucionalismo social-El Salvador 6. Publicaciones
de la Universidad Tecnológica de El Salvador

Los veintidós títulos que conforman esta Colección Histórica representan un
esfuerzo institucional sostenido por documentar, preservar y difundir la memoria, el
pensamiento crítico y el desarrollo del conocimiento en nuestra universidad. Más que
publicaciones aisladas, este conjunto funciona como un archivo vivo: una secuencia
de etapas de un proceso histórico continuo que testifica la evolución de nuestra
institución y su compromiso indeclinable con la sociedad salvadoreña.

Cada obra, desde su propia trinchera disciplinaria —ya sea el análisis de las revueltas
populares, la evolución del derecho constitucional, la historia económica o los
complejos procesos de paz—, contribuye a una meta mayor: rescatar el patrimonio
bibliográfico y documental del país bajo un riguroso estándar metodológico y
académico. Poner a disposición del lector esta serie es consolidar una voz institucional
que no solo estudia el pasado, sino que lo interpreta para comprender nuestro
presente.

Recopilación Histórica Utec® | Serie Histórica, Vol. 11

Derecho Constitucional de El Salvador

Tomo III - IV

Introducción al Derecho Constitucional

Dr. Mario Antonio Solano Ramírez

Primera reimpresión 2025

Autoridades Utec

Lic. José Mauricio Loucel
Presidente

Dr. José Mauricio Loucel †
Vicepresidente

Dr. Carlos Reynaldo López Nuila
Vicepresidente Administrativo

Dr. Nelson Zárate
Rector Utec

Recopilación Histórica Utec ® | Serie Histórica, Vol. 11
Derechos Constitucional de El Salvador Tomo III y IV
Dr. Mario Antonio Solano Ramírez

ISBN Tomo III. 99923-21-36-9

ISBN Tomo IV. 99923-21-37-7

Diseño de portada / Guillermo Contreras

Diagramación / Evelyn de Osorio

PRIMERA EDICIÓN

DE LA RECOMPILACIÓN HISTÓRICA UTEC (Junio 2024)

© Copyright 2024

Editorial Universidad Tecnológica. El Salvador.

Reservados todos los derechos. No se permite la reproducción total o parcial de esta obra, ni su incorporación a un sistema informático, ni su transmisión en cualquier forma o por cualquier medio (electrónico, mecánico, fotocopia, grabación u otros) sin autorización previa y por escrito de los titulares del copyright. La infracción de dichos derechos puede constituir un delito contra la propiedad intelectual. Algunos textos de esta colección están tomados desde los originales respetando la forma de escritura de origen y época.

Impreso por / Tecnoimpresos, S.A. de C.V. Tel.: (503) 2275-8861

Impreso en El Salvador • Printed in El Salvador



PRESENTACIÓN

Recopilación Histórica Utec

Este año nuestra institución cumple 45 años desde la fecha de su fundación. A través de ese período se han mantenido y cumplido los ideales asumidos como compromiso, por aquellos mecenas fundadores que, en medio de la vorágine del momento, percibieron que más allá de los cambios prometidos por la violencia, existía la oportunidad de ofrecer algo diferente de carácter educativo, que fuera útil para el desarrollo humano de nuestra población en general, tanto para los jóvenes como para los adultos; tanto para los más vulnerables por su condición social como para aquellos otros deseos de crecer profesionalmente.

El nivel elegido fue el de la educación superior, dada la incertidumbre y riesgos que corrían los jóvenes en aquellos tiempos, especialmente, para quienes no encontraban seguridad para aplicar y culminar la vocación propia de una carrera profesional. La fundación de la Universidad Tecnológica se inició como Instituto Técnico Vocacional que rápidamente creció, ante la misma demanda académica de nuevas licenciaturas y postgrados. En la actualidad, nuestra institución, ofrece un total de 26 carreras presenciales y semipresenciales, 12 carreras virtuales, 5 carreras con énfasis en inglés, 9 maestrías, 6 postgrados, registrando una población estudiantil de cerca de 25,000 estudiantes y destacándose dentro del campo de la educación nacional por la variedad de carreras, por la metodología aplicada, por la pertinencia de los contenidos, por el calificado nivel de sus docentes, por la continuada innovación de la enseñanza virtual y por el acertado empleo de las nuevas tecnologías de la enseñanza.

Uno de los proyectos a mediano y largo plazo que la universidad inició en 1991 fue el de profundizar en nuestra historia nacional, al desarrollar investigaciones, de aquellas importantes etapas de nuestro pasado que dejaron huellas y con el que marcaron el devenir de los acontecimientos dignos de registrarse por constituir los hitos históricos que deben conocer las generaciones presentes y futuras. De conformidad con ese criterio, el hilo conductor nos lleva cronológicamente a los sucesos relevantes que han discurrido con sus hechos, personajes y resultados, perfilándose de esa manera, la trayectoria de nuestro pueblo y de nuestra república.

La presente Recopilación Histórica Utec de 22 volúmenes, es un esfuerzo continuado de varios años, la cual ha requerido la cooperación de muchos autores reconocidos por su elevada formación académica y científica en las respectivas fases históricas en que

han plasmado el sistemático proceso de su valioso estudio. La obra, tiene la virtud de comprender desde la época prehispánica hasta nuestros días y la concurrencia de diversos enfoques como producto del vinculante ejercicio crítico, el cual enriquece la diversidad de cada tema y período tratado.

Con esta importante obra, la Universidad logra destacar en el campo de la investigación científica, aportando pasajes inéditos de nuestro pasado. Esperamos que nuestro empeño académico sea, a futuro, un documento de referencia para los estudios sobre la memoria histórica de nuestro país, cuyo resultado final no debe ser más que mantener viva y fuerte nuestra identidad cultural.

San Salvador, abril de 2024

Dr. José Mauricio Loucel
Presidente y Fundador

CONTENIDO

Tomo III **Introducción al Derecho Constitucional**

Capítulo primero

Aproximación a los Derechos Sociales..... 9

Capítulo segundo

El denominado socialismo utópico 15

Capítulo tercero

El denominado socialismo científico..... 23

Capítulo cuarto

La doctrina social de la iglesia y el liberalismo 29

Capítulo quinto

El socialismo reformista 39

Capítulo sexto

Estado Social de Derecho 43

Capítulo séptimo

El constitucionalismo social..... 69

Capítulo octavo

Constitucionalismo social en El Salvador..... 101

Tomo IV
El Estado Social y Democrático de Derecho

Capítulo preliminar

Historia breve de una Constitución..... 261

Capítulo primero

Origen y evolución del estado constitucional..... 281

Capítulo segundo

El estado social y democrático de derecho 289

Capítulo tercero

La participación política: democracia representativa y
formas de democracia directa 305

Capítulo cuarto

Estado de derecho 313

Capítulo quinto

Separación de poderes..... 349

Capítulo sexto

Jurisprudencia y votos particulares 373

Capítulo séptimo

El nuevo ordenamiento internacional..... 515

INTRODUCCIÓN

El día que el Dr. Mario Solano, terminaba su período como magistrado de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, creí que se podía aprovechar su experiencia y conocimientos en nuestras actividades académicas. Por lo que, conjuntamente con el Lic. Carlos Reynaldo López Nuila, reunidos en nuestra Universidad, le comunicamos al Dr. Solano, la idea de realizar una obra jurídica, en el campo del derecho constitucional, partiendo de su ejercicio docente y práctica jurisdiccional.

Ha estado en el pensamiento y proyecciones de esta Universidad, crear, apoyar y realizar trabajos en este campo, considerando que las sociedades y en especial la nuestra, necesitan de una norma respetable y universalmente válida, como marco de referencia para su crecimiento y desarrollo social, político y económico y además, punto de unión y reconciliación de sus miembros, esa norma es la constitución. En otros pueblos y estados, para alcanzar esos propósitos, se han hecho esfuerzos compartidos en los distintos sectores sociales; sin embargo, entre nosotros la norma constitucional, lamentablemente, es una abstracción o un documento irrelevante, al que sólo se recurre conyunturalmente, interpretándola de tal manera, que sólo favorezca intereses específicos.

La Universidad Tecnológica de El Salvador, observa con preocupación ese fenómeno y se ha propuesto desarrollar un proceso de cultura constitucional, como parte de sus programas académicos y de proyección social y en este sentido se promovió en su momento, un estudio sobre Historia Constitucional de El Salvador, que le fue encomendado al Dr. José María Méndez.

En esta oportunidad, la idea inicialmente analizada y discutida, ha fructificado con esta obra de DERECHO CONSTITUCIONAL DE EL SALVADOR, producto de la entrega y esfuerzo del Dr. Solano, en la que estamos seguros que se ha puesto todo empeño y sabiduría posibles, para tener una obra necesaria para el país, de importante utilidad para los estudiantes y fuente de consulta y aprendizaje para políticos, profesionales, funcionarios y ciudadanos en general.

La Constitución es un instrumento básico para que el poder se ejerza en un marco jurídico y de legitimidad social, a eso aspira siempre toda constitución, a

transformar el poder político en un poder jurídico; o tal como lo ha afirmado Karl Loewenstein, que la Constitución, es un dispositivo fundamental en el proceso del poder. Como institución académica, estamos en el propósito, de que para el bien de la patria, de su democracia y de sus posibilidades de convivencia, se necesita, crear esa cultura constitucional.

Al auspiciar esta obra y ponerla al servicio de la sociedad salvadoreña, lo hacemos en la esperanza de difundir la cultura jurídica, tan necesaria para la construcción del Estado de derecho y también para estimular las inquietudes intelectuales y la producción científica. Sólo compartiendo estas experiencias y comunicándolas, tendremos el efecto multiplicador que se necesita para trasladar la ciencia constitucional, de los recintos académicos, a todos los sectores de la sociedad.

Al poner en consideración del pueblo salvadoreño, la obra DERECHO CONSTITUCIONAL DE EL SALVADOR, como realización de la iniciativa, que surge en aquella circunstancia relacionada al principio de esta presentación, lo hacemos con la especial y grata satisfacción de acrecentar el aporte cultural que la Universidad Tecnológica de El Salvador, se ha propuesto, a lo largo de los veinticinco años de su existencia,

José Mauricio Loucel

Rector

CAPÍTULO PRIMERO

APROXIMACIÓN A LOS DERECHOS SOCIALES.

Introducción

El pensamiento social de la Edad Moderna ha tenido muchos exponentes, que han abordado la problemática social desde distintos ángulos y sus aportes han determinado mucho en las soluciones que el constitucionalismo contemporáneo incorpora en los instrumentos constitucionales, como una forma de encarar los desafíos que los sistemas políticos enfrentan, a partir de la desaparición del estado absolutista (Anden régimen). Después del triunfo de las revoluciones liberales (vid. Libro Segundo) una nueva clase social asume el poder y la conducción del Estado, proclamando la libertad como el presupuesto indispensable para el desarrollo del nuevo estado, dejando para la posteridad la primera carta de derechos fundamentales, sustentados en ese esencial principio de la libertad, eje alrededor del cual giran todos los derechos que suponen al hombre como principio y fin de la actividad del Estado, como acertadamente lo reconoce la Constitución de El Salvador

El don de la libertad sirvió y sirve para reconocer que el hombre posee una serie de derechos que le son propios por su propia naturaleza y dignidad y que al realizarse el pacto social, el Estado se obliga a proteger y a respetar: la vida, la libertad, la propiedad, el honor, el domicilio, la asociación, el libre tránsito y otros, son reconocidos por el Estado, que se compromete a no entorpecer el ejercicio legítimo de los mismos, limitándose a vigilar que al ejercerlos, el ciudadano no perjudicará los mismos derechos de los otros, con el propósito de lograr el necesario equilibrio que se requiere para salvaguardar otro de los valores propios del régimen de libertades como es la paz.

Con mucha precisión, Carl Schmitt afirma que tales derechos corresponden a la amplia esfera de libertad de los individuos y que “esa esfera de libertad es ilimitada

en principio y que el Estado tiene sobre ellos una injerencia limitada en principio, mensurable y controlable”. Principio de Distribución¹.

La libertad humana y los derechos que le son propios, es el resultado de la revolución gloriosa, llamada revolución sin sangre (bloodless), en Inglaterra, en el siglo XVII, que comienza con la petition o rights en 1629 y culmina con el Bill of rights, en 1689, según se ha explicado extensamente en el Libro segundo; la Revolución Francesa tiene ese mismo objetivo, un hecho que tiene su manifestación más violenta el 14 de julio de 1789 y el 26 de agosto de ese mismo año, se proclama la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano; los Estados Unidos de América proclaman su independencia el 4 de julio de 1776, proclamándose en la Constitución de 1787 (vigente) que el pueblo ha decidido darse esa Constitución y, aunque no se hizo Declaración de Derechos, las enmiendas posteriores han conformado los derechos de los ciudadanos.

Estos tres acontecimientos marcan un nuevo rumbo en la titularidad del poder del Estado, ya que la soberanía del pueblo en Francia y en Estados Unidos y la soberanía del parlamento en Inglaterra, marcarán el principio del estado liberal, con el ascenso de la burguesía como clase social y política, a decidir sobre las relaciones sociales y económicas, con unos efectos que todavía impactan a la sociedad contemporánea.

El liberalismo es una concepción del estado, según la cual, éste tiene poderes y funciones limitados y como tal, se contrapone al estado absoluto como a lo que ahora se denomina el estado social, con este último especialmente en lo que se refiere a las relaciones económicas, ya que los estados que se comprometen con los beneficios sociales tienen un margen importante de intervencionismo en las relaciones sociales, tal como será desarrollado en el presente Libro “El presupuesto filosófico del estado liberal, entendido como estado limitado en contraposición al estado absoluto, es la doctrina de los derechos del hombre elaborada por la escuela del derecho natural la doctrina, por la cual los hombres tienen unos derechos innatos, sin importar su voluntad y mucho menos la voluntad de otros. Tales derechos como la vida, la seguridad, el honor, la propiedad, la libertad, etc., los detentadores del poder no tienen más que comprometerse a protegerlos, absteniéndose de perjudicarlos o a poner obstáculos para su natural cumplimiento, excepto en las circunstancias en que se mencionaba en párrafos precedentes (principio de distribución). “El iusnaturalismo es la doctrina, según la cual, existen leyes que no han sido puestas por la voluntad humana y en cuanto tales, son anteriores a cualquier grupo social, reconocibles mediante la bús-

1. Carl Schmitt. Teoría de la Constitución. Alianza Editorial. Madrid, España. 1982. El principio de distribución es clave para la correcta interpretación del estado de derecho; es el justo equilibrio entre la libertad y la seguridad, el binomio que constituye el presupuesto básico para entender lo que es una Constitución, en la época presente.

queda racional de las que derivan como toda ley moral o jurídica, derechos y deberes que son, por el hecho de derivar de una ley natural, derechos y deberes naturales”².

La doctrina de los derechos naturales ha impregnado el constitucionalismo francés, el norteamericano y el inglés; éste, a partir de la Carta Magna, del rey Juan sin Tierra (vid. Anexos Tomo Segundo). El art. 2 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, expresa: “El objetivo de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre”.

“El Estado liberal es justificado como el acuerdo entre individuos en principio libres, que convienen establecer vínculos estrictamente necesarios para una convivencia duradera y pacífica. La libertad se concibe ilimitada en principio, y sólo el acuerdo de hombres libres es el que permite su limitación, mediante el contrato social, tanto para su reconocimiento como para su limitación, para que la convivencia sea posible.” Esta idea es contraria a toda concepción organicista de que primero es la sociedad o el todo y que las partes deben estar subordinadas a aquél³.

Impacto del liberalismo en la sociedad

El signo del liberalismo se propaga por toda Europa. Es la doctrina del progreso en todos sus órdenes; progreso indivisible e irreversible. En lo técnico, en lo moral, en lo económico, en todo. La burguesía, lo adopta como filosofía propia, bajo el principio de que el Estado, no debe intervenir, especialmente, en las relaciones económicas. Pero en el siglo XIX, empieza el liberalismo a mostrar las fisuras que la excesiva defensa de la propiedad privada, necesariamente tendrían que producir en las relaciones sociales, especialmente en las diferencias marcadas que se daban entre burguesía y proletariado, entre patronos y trabajadores. Según Benjamín Constant, el liberalismo es uno: el económico, que se opone al intervencionismo y descansa sobre los principios de riqueza y propiedad; el liberalismo político, que se opone al despotismo; el liberalismo intelectual, caracterizado por la tolerancia y la conciliación.

“El liberalismo tiene un socio: El capitalismo, que se había manifestado anteriormente, pero su versión más próxima es el capitalismo mercantilista, previo a las revoluciones liberales; era un capitalismo dependiente del estado, bajo los controles de éste que propugnaba por el enriquecimiento del ente político, como punto de partida para el enriquecimiento de los individuos, para lo cual eran necesarios los controles del Estado, que terminan con la aparición del liberalismo que se sustenta en el principio de Laissez Faire, Laissez Passer.”

2. Norberto Bobbio. Liberalismo y Democracia. Fondo de Cultura Económica. Bogotá, Colombia. 1993. Un valioso aporte de este prestigioso autor, que pone claridad sobre el tema de la sociedad natural y de la sociedad civil (Estado).

3. Ibid.

“El capitalismo lleva a la economía a fuente del poder político y social. Es, pues, una categoría fundamentalmente económica, que se convierte en fuente de poder y que, en cierto momento, llega a constituir la única fuente auténtica de poder la medida del éxito y del prestigio social y el instrumento para el ejercicio del poder político y social”.

El capitalismo no es la mera apropiación de los instrumentos de producción y de los bienes de consumo, sino el predominio de la economía privada o pública en los asuntos comunitarios y políticos. Hay capitalismo privado, capitalismo de Estado y capitalismo comunitario”⁴.

Con diferencia de matices, así se manifiesta el liberalismo en Francia, en Inglaterra y en Alemania; pero los efectos que deberían producirse en sus respectivas sociedades, tendrían un común denominador: el creciente descontento social, debido a que los principios del liberalismo económico, pretenden obtener del Estado únicamente la intervención para el mantenimiento del privilegio y de sus ventajas; en tales circunstancias, es natural que los segmentos de la sociedad que no tenían incidencia en la conformación del gobierno del Estado no disfrutarían del reparto de la riqueza y, por el contrario, lo que obtendrían sería su propia marginación y abundancia en toda clase de carencias.

Las clases trabajadoras, impulsadas por las doctrinas socialistas que empiezan a difundirse, doctrinas que van desde los planteamientos moderados hasta el socialismo marxista, que proclama la lucha de clases como el motor de la historia y la necesidad de que el poder del estado es controlado por la clase social que triunfa en esa lucha, siendo el control la única forma en que el proletariado tendría el mínimo de satisfacciones, que la burguesía le había negado.

Según Löewenstein, “las clases laborales atacaron al liberalismo por dos frentes: El proletariado industrial luchó -finalmente con éxito- por la igualdad de los derechos políticos al alcanzar el sufragio igualitario, considerado como el medio para satisfacer su legítima aspiración de participar en el proceso político. Por otro lado -y este es el mérito duradero del marxismo- las masas sometidas social y económicamente no se contentaron con la mera teoría de la libertad y de la igualdad *ofrecidas* por las constituciones burguesas y por el catálogo de los derechos fundamentales”⁵.

“Para las masas, estas garantías no eran más que abstracciones sin valor porque, en realidad, las clases plutocráticas dominaban el proceso del poder. Las vacías fórmulas de libertad e igualdad, debían ser rellenadas con el contenido material de unos servicios públicos, que garantizasen a las clases bajas un mínimo de seguridad

4. Reynaldo Galindo Pohl. La Idea del Derecho de Kant. Publicación de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador. 2003. Repárese en la afirmación del Dr. Galindo Pohl, sobre los efectos del poder del capitalismo en todos los órdenes de la vida social. Lo dicho por el jurista demanda una reflexión sobre ese hecho.

5. Karl Löewenstein. Teoría de la Constitución. Ariel. Barcelona, España. 1983.

económica y justicia social. Las masas trabajadoras del orden social capitalista, sometidas a las fluctuaciones de las coyunturas ocasionadas por un sistema de demanda y oferta con sus inevitables crisis, exigieron la seguridad económica, para poder usar eficazmente sus derechos políticos”⁶.

“Los económicamente débiles exigieron protección contra los económicamente poderosos; necesitaban servicios públicos y medidas legislativas político-sociales para protegerse del hambre y de la miseria, de la enfermedad y de la incapacidad para el trabajo por la edad. El azote del paro laboral tenía que ser eliminado. A esto hay que añadir que los grupos pluralistas organizados -sindicatos y asociaciones profesionales- habían exigido ser reconocidos como partners en el proceso económico; esto es particularmente significativo, si se toma en cuenta que estos grupos pluralistas habían sido desconocidos por la teoría liberal, que, consecuentemente, no les había asignado ningún lugar en su esquema racional del proceso del poder”⁷.

6. Ibid.

7. Ibid.

Capítulo segundo

El denominado socialismo utópico

Introducción

La situación en que se encontraban los trabajadores, la sociedad marginal y excluyente que había creado el liberalismo, a los excesos de la sociedad industrial, necesariamente produciría reacciones tanto en las masas laborales, como en los círculos académicos, políticos, intelectuales, que todo el tiempo estuvieron llevando su voz de protesta y aportando soluciones a la problemática que el nuevo estado generaba entre los trabajadores.

En esa protesta aparecen voces católicas, cristianas, socialistas, políticas etc., pero algunas no llegan a perfilar un movimiento o una tendencia significativa o relevante que la historia recoja, no obstante que toda acción y todo esfuerzo debe ser reconocido. Sin embargo, para los efectos de esta obra se han de seleccionar aquellos autores o movimientos, que han dejado una huella más permanente y que, en general, son reconocidos por los investigadores y académicos. A estos esfuerzos se les hace el meritorio reconocimiento por la importancia de sus aportes en el desarrollo y evolución de la sociedad política.

Con insistencia se ha mencionado la consolidación e importancia que esto tiene, del régimen liberal burgués como categoría histórica, los avances que se lograron tanto en lo económico como en lo político; pero este favorecimiento se dio para algunos segmentos poblacionales, en tanto otros quedaron en condiciones muy deplorables. Se ha afirmado (*Vid. Tomo Segundo*), cómo la revolución gloriosa en Inglaterra, la independencia de los Estados Unidos, la Revolución Francesa ocupan y ocuparán lugar destacado en la historia política de la humanidad, por haber establecido e institucionalizado, primero una nueva clase social emergente que llegaría a detentar el poder del estado, el rescate de la libertad y la igualdad como principios rectores de los derechos fundamentales, que se promocionarían a partir de la caída del régimen absolutista, los progresos económicos, nuevas escalas de valores, etc. De todo eso ha quedado constancia en esta investigación.

Sin embargo, por la naturaleza de este trabajo y su compromiso académico, debe presentar los hechos históricos tal como han ocurrido. De ahí que, partir de este Tomo tercero, en el constitucionalismo social se deben presentar los nuevos hechos, fenómenos e interpretaciones que la sociedad va descubriendo, en su lucha constante por encontrar el bien, la justicia, la equidad, el bien común. Tal es el caso de las soluciones que los socialistas utópicos propusieron, para superar los efectos nocivos que estaba produciendo el liberalismo.

2. Las utopías estatales

“Utopía significa quimera, ilusión. Lo utópico es lo que se sueña y, en su calidad de sueño no sólo es irreal, sino que en cierto modo irrealizable. En el germen de todas las tendencias reformistas hay una sombra de utopía, de sueño. Las inspiró un anhelo que, en los tiempos en que fueron concebidas, pudo muy bien, reputarse ilusorio e irrealizable a la luz de las circunstancias entonces reinantes”⁸.

La historia registra muchas utopías en las que se describe e interpreta una formación social y política y sus autores ponen de relieve su propia concepción de la sociedad que ellos sueñan, desean o imaginan. La historia política registra algunas de ellas; pero, en cierto sentido, quienes trabajamos en esto podemos reflejar más de alguna tendencia utópica. Un poeta diría que la utopía nace cuando el corazón y la mente humana caminan juntas; pero no puedo hablar de todas ellas, sino de aquellas que han dejado su impronta en el pensamiento político. La utopía tiene dos lados: una representación de lo que es y de lo que debe ser. Significa un proyecto de modificación radical de un orden existente, cambio de sistema de valores y de instituciones.

“El escrito más famoso de esta concepción es La República de Platón, en la que el autor describió un estado de economía colectiva de tipo socialista.

Las utopías conocidas son de este tipo, excepto La Océana de Harrington, que preconiza una democracia agraria de carácter conservador. No hay utopías de corte capitalista. ¿Por qué? ¿No caben en la imaginación esos presupuestos?

¿Ya eran reales en la Edad Media, cuando se producen las utopías y entonces no es necesario imaginar?. No se sabe; lo cierto es que el colectivismo, el socialismo, siempre han tenido un poco de idealismo, de irrealidad, de misterio.

“Es clásica en la Edad moderna, la Utopía (En ninguna parte) de Tomás Moro (1438-1535). Murió ejecutado por Enrique VIII. Cien años después aparece Tomás Campanella con la Ciudad del Sol, que se refiere a una sociedad colectiva que se

8 Walter Montenegro. Introducción a las Doctrinas Político económicas. Fondo de Cultura Económica. México. D.F. 1984.

desarrolla en el sol. En Inglaterra, también Winstanley, escribió una utopía agraria y llegó a una forma de levantamiento social, pero fue dominado por Cromwell. Graco Babeuf, francés, también escribió una utopía revolucionaria, en la que se refería a un estado plenamente socialista con igualdad económica general. Los escritos utópicos de Robert Owen provocaron un gran movimiento político. La luz de sus escritos y sus colonias modelo atraerían la atención de los hombres. Guillermo Godwin, (1750-1836), escribió una utopía de tipo agrario, en la que se oponía a los latifundios y consideraba las pequeñas heredades de uso común”⁹.

Este período se caracteriza por la reacción y respuesta que los políticos, los académicos, los economistas y la sociedad en general, tienen para la situación social, política y económica generada por el liberalismo y el capitalismo como modelo económico que se desarrolla, a partir del triunfo de la burguesía sobre el absolutismo monárquico. Ya en la primera mitad del siglo XIX, estando en pleno desarrollo el liberalismo, conociéndose sus efectos favorables y desfavorables para la sociedad, empiezan a conocerse las críticas y opositores del nuevo sistema, antes de que Karl Marx propusiera que el cambio de las condiciones del proletariado, se daría cuando éste asumiera el poder del Estado, según la dialéctica social de la lucha de clases.

El socialismo ha tenido diversas manifestaciones, según sea la forma, el método y la visión, que se han tenido en cuenta para encarar la problemática social dominante, especialmente después de que el liberalismo como filosofía y la burguesía, como clase social, dominan el control del poder del Estado. En este análisis, se explicarán, en lo racionalmente posible, los siguientes temas: El socialismo utópico, el socialismo científico, el socialismo cristiano, el socialismo reformista y el socialismo democrático.

3. El socialismo utópico

“La primera mitad del siglo XIX ve nacer en los países más industrializados, numerosas doctrinas de reforma social, que difieren profundamente de las utopías humanitarias o de las efusiones sentimentales del siglo XVIII (el fraternalismo de Morelli, formas de comunismo utópico o de populismo elemental), así como la conspiración de los iguales (una conspiración de tipo comunista, que se le atribuye a Babeuf, inspirada en el manifiesto de los iguales). La diferencia de estas formas de socialismo con el del siglo XIX, es que en éste encontramos ya los efectos del liberalismo; es decir, que el socialismo tiene un fundamento en la realidad que se vive después del triunfo del liberalismo, no son especulaciones motivaciones morales. No. En este caso se trata de dar respuesta, batalla o guerra a la nueva situación, de la cual el liberalismo es responsable.

9 Walter Theimer, Historia de las Ideas Políticas. Ariel. S.A, Barcelona, España. 1964.

3.1. Robert Owen (1771-1858) empresario inglés, sobrio, ahorrativo y metódico, incansablemente optimista, dice que “la formación integral en lo físico, y en lo moral de hombres y mujeres, hará que actúen y piensen siempre racionalmente”. El carácter del hombre es el producto del medio social y de las circunstancias, con lo que se adelanta a los pedagogos contemporáneos, que señalan al medio social y hábitat natural como las condicionantes para el comportamiento social.

Empresario ilustrado no un socialista, Owen, dueño de su propia fábrica, ha abogado por el mejoramiento de las condiciones laborales, higiene en el trabajo, aumento de salarios, construcción de escuelas, etc. Exigió al Estado, la regulación de las horas de trabajo y el trabajo de los niños, la creación de un banco y desarrolló experiencias de comunismo agrario. En el primero, haría su experimento de la bolsa nacional equitativa para obreros, que después sería imitada en Francia, para la fundación de una banco de los trabajadores. Funda una especie de paternalismo laboral que, posteriormente, desembocaría en una especie de mesianismo, al convertir su pensamiento a un nuevo mundo moral, anunciando el advenimiento del reino de Dios y una era de virtud y felicidad. Su teoría no fue rechazada por los burgueses, pues no se advertía ningún cambio en el proceso del control del poder, cosa que satisfacía. En opinión de Jean Touchard, Owen dejó dos ideas centrales en materia política: 1ª. La sociedad puede ser reformada a partir de una comunidad ejemplar. 2ª. La reforma social es independiente de la acción política y de la toma del poder¹⁰.

En Norte América, fundó la primera colonia de obreros sin trabajo; a su regreso a Inglaterra, tomó la dirección del sindicalismo que además de mejorar la condición laboral, podía ser la base de la sociedad socialista; los sindicatos deberían formar sus propias industrias y sustituir las capitalistas (gildas de la construcción). Al crecer el movimiento asustó a la burguesía capitalista y los obreros fueron procesados, no así Owen, dada su condición social y económica. Muchos de estos obreros fueron a parar a Australia, la penitenciaría de Inglaterra, página negra en la historia jurídica. En las empresas, los seguidores de Owen fueron despedidos, y él mismo se refugió en sus propios estudios y en sus proyectos de colonización¹¹.

3.2 El movimiento carlista. Un grupo de algunos de los seguidores de Robert Owen, promovieron un movimiento popular que redactó una carta, por la cual exigían que se cumplieran una serie de derechos políticos, tales como el sufragio universal, anualidad del Parlamento, sufragio secreto, igualdad de los distritos electorales, (8 de mayo de 1838); no era ese el pensamiento de otro grupo de sus seguidores, quienes

10 Jean Touchard. Historia de las Ideas Políticas. Editorial Tecnos, S.A. Madrid, España. 1990.

11 Walter Theimer. Obra citada.

consideraron que las asociaciones o poblados comunistas no necesitaban de derechos políticos. El cartismo es un movimiento popular. Working Mens Association, sólo comprende obreros; es llamado el primer cartismo y consideran que por los derechos políticos se asegura la distribución de la riqueza.

Son disidentes de Owen y creen que sólo conquistando los derechos políticos, se pueden conseguir otras prestaciones. Me parece que el movimiento cartista es un anticipo del estado social y democrático de Derecho, que oportunamente analizaré, pues se adelanta a esta forma parte importante del estado contemporáneo, en el que el componente de los derechos políticos son instrumentos decisivos en el control del proceso del poder. Su efervescencia revolucionaria dura muy poco; combaten el autoritarismo de las clases patronales, pero no llegan a conformar un movimiento socialista.

3.3 Carlos Fourier (1762-1837) comerciante francés, se dedicó a iniciar la construcción de una sociedad ideal, constituida por unidades denominadas “falansterios”, especies de comunidades socialistas de 1620 miembros, y provistas de dos mil hectáreas de terreno, rememorando aquellas ciudades griegas, que no deberían sobrepasar determinado número de miembros y alrededor de esa cifra se construía toda la arquitectura social, política y económica de la ciudad.

El falansterio se conformaba por miembros escogidos según sus pasiones, lo que permitía que cada quien trabajara según sus impulsos naturales; se cocinaba y se comía en común; la actividad de sus miembros no era industrial, sino agrícola y artesanal; los productos se destinaban para el mismo falansterio; había planificación, pero el sistema financiero era de tipo capitalista. Fourier aportó la teoría pero él nunca fundó uno de ellos, pero sí sus discípulos, algunos intentos se hicieron en América, que posteriormente dio lugar a otros ensayos literarios como el “*Viaje a Icaria*”, de Cabet¹².

La teoría de Fourier, que tiene algunas cosas de fantasía, como la potabilización del agua del mar y que las antiballenas ayudarán a tirar de los barcos, dejó algunos temas de interés: 1°. *Trató de exponer una interpretación global del universo, manifestando una pasión por la unidad.* 2°. *Criticó agudamente al sistema capitalista.* 3°. *Sugiere un plan de asociación voluntaria, especialmente para proletarios, que todavía no posee conciencia de clase.* La ciencia de la sociedad se reduce a una matemática de las pasiones, de ahí el método para escoger a los miembros de los falansterios; la exaltación de las pasiones, sin erotismo, para instaurar la armonía universal. “Todo es vicioso en el mundo industrial; tal sistema no es sino el mundo al revés. Las manufacturas progresan a partir del empobrecimiento del obrero. Una cuarta parte de su tiempo debe dedicarse a las fábricas, las cuales deben llevarse a los campos, para que los trabajadores puedan dedicarse a la labranza.

12 Ibid.

Fourier, quien vivió en Lyon, vio de cerca la miseria de los obreros, por lo que mostró su simpatía por la agricultura, especialmente por la horticultura. Flores, frutos y comida forman parte de su universo. Persigue con odio tenaz a los comerciantes y al comercio, considerando que el único mérito de este es vender en seis lo que cuesta uno. El liberalismo económico engendra una anarquía y una miseria de la que Inglaterra ofrece un triste espectáculo. Señala la inutilidad de todas las doctrinas que no concluyan en el bienestar de los consumidores. Aspecto que comienza a tomar relevancia y necesidad de proteger, talvez no por razones morales, sino para favorecer el mismo sistema¹³.

3.4. Saint Simón. Claude Enrique de Rouvroy (Conde) 1760-1825. Se aparta de la concepción antiindustrial de Fourier. Siguiendo a Hobbes, fundó la físico-política, un culto a la ciencia, para deducir la política de las leyes físicas; esto se debe a un retorno al culto de la fe, nada más que ahora no en la revelación, sino en la ciencia. Precursor de la producción en masa, propuso elevar el poder adquisitivo de los obreros.

La política es la ciencia de la producción, todo por y para la industria, en la cual deberían de dejar de existir los males y las luchas sociales, gracias al gobierno paternal de los conductores de la economía. Los trabajadores serían sujetos de una política social ilustrada, quienes aumentarían su rendimiento a cambio de una congrua remuneración. Producción en masa, elevación del poder adquisitivo, asistencia social son los resortes que impulsarían el sistema. Cien años más tarde, Ford retomó la idea.

Una dictadura de los capacitados, banqueros, comerciantes, industriales, técnicos, apartando a los clérigos y militares, sería necesaria para la organización de la sociedad, la cual debería regir al pueblo científica y paternalmente y, en esa forma, se evitarían los disturbios sociales. Con todo siendo una dictadura, cabe esperar que no sustentada en principios democráticos, su degeneración sería previsible. No obstante, Saint Simón creyó que esos defectos no eran aplicables a la burguesía. Eso de las clases predestinadas, lo veremos posteriormente con el ascenso al poder del proletariado, quienes al gobernar lo harían impecablemente (sic)¹⁴.

“La ciencia de las sociedades tiene desde ahora un principio; por fin llega a ser una ciencia positiva”, propio de un personaje, que tiene como secretario a Augusto Comte, defensor del positivismo. “La empresa que voy a acometer está por encima de mis fuerzas. Lo sé y lo quiero ignorar. No tengo más que exaltación pero tengo

13 Jean Tocuhard. Obra citada.

14 Theimer. Obra citada.

mucha”. Su aprendizaje es producto de la independencia norteamericana, la cual influiría notablemente en Europa. Se cree que ganó una fortuna, pero luego quedó en la miseria, ayudado posteriormente por un amigo suyo y poco antes de su muerte publica el “*Nuevo Cristianismo*”¹⁵.

Insistió en que la política es la ciencia de la producción. De ahí su famosa parábola “Supongamos que Francia pierde a la familia real, ministros, altos funcionarios, empleados, clero, jueces, etc. treinta mil individuos; esto no tendría ningún menoscabo para Francia, pero si pierde 3000 primeros sabios, artistas, artesanos, sería un catastrófe. Entre estos cuenta cultivadores directos, comerciantes, sabios, representantes de profesiones liberales, banqueros, herreros, cuchilleros”¹⁶.

“La clase fundamental de la sociedad es la industrial, la clase nutricia de la sociedad”. Los que trabajan son la clase industrial; los demás son ociosos (zánganos). Un cultivador director, un herrero, un carretero, un banquero, son industriales. Así escribe sus obras: Catecismo Industrial, Sistema Industrial. La tarea más urgente es la organización de la economía. La tarea del siglo es organizar la economía. Atribuimos demasiada importancia a la organización de los gobiernos. La declaración de los derechos del hombre no era la solución; no era más que un enunciado y para poner en duda los principios del liberalismo y de la democracia, sugiere que hay que distinguir entre libertades reales y formales. No era un demócrata; cree en la desigualdad y en la virtud de las élites. Encima de los gobiernos están los tecnócratas, dirigidos por los banqueros”¹⁷.

3.5. Pierre Joseph Proudhon. (1809-1865)

De origen francés, de familia humilde, fiel a la clase obrera, dedicándose a luchar por su mejoramiento moral e intelectual. Escribió especialmente obras económicas y revolucionarias. Se distancia con Marx, a raíz de su obra la Filosofía de la Miseria, la cual es respondida por Marx, con la obra La Miseria de la Filosofía. Revolucionario, llegó a ser miembro de la asamblea; estuvo en prisión por sus escritos violentos, etc., sin embargo, se le objeta haber sido dócil al emperador. Sus fórmulas han dejado una huella imborrable: La propiedad es un robo. Dios es el mal. Ha sido considerado como contradictorio aun en sus propios escritos, por ejemplo, en materia de propiedad, es su defensor, si se trata de la propiedad de los campesinos; éstos defienden a su protector diciendo que no es enemigo de la propiedad, sino de algunas forma de detentarla¹⁸.

Como sus predecesores Saint Simón y Fourier considera que la solución de los problemas sociales, no era por medio de la política, sino por medio de la economía;

15 Touchard. Obra citada.

16 Ibid.

17 Ibid.

18 Ibid.

el Banco del Pueblo, es la solución al problema social. Los dos grandes enemigos del pueblo son el Estado y la propiedad privada, definiéndola en una fórmula: “La propiedad es un robo”, ya que introducía en el seno de la sociedad el privilegio y la injusticia. A sus ojos, todo gobierno del hombre sobre el hombre era opresión, y por lo tanto, la sociedad del futuro debía ser articulada en comunidades autónomas basadas sobre el mutualismo económico y reguladas por el principio de la solidaridad universal.

Capítulo tercero

El denominado socialismo científico

Introducción

Todo el capítulo precedente está relacionado con lo que la tradición histórica ha denominado socialismo utópico, lo que no significa menosprecio o calificación peyorativa del trabajo y esfuerzo, que los distintos personajes mencionados, hicieron para desafiar los problemas sociales, políticos y económicos, que había generado el liberalismo y, en general, toda forma de gobierno que no tuviera entre sus presupuestos las necesidades, angustias y ansiedades de las mayorías de la población. En el recorrido que se ha presentado en las páginas precedentes y en próximas, en las que se tenga que abordar el tema del socialismo no marxista, se advierte que el socialismo es un fenómeno que tiene muchos cultivadores, que sus expresiones son muy variadas y que la coexistencia entre ellos es posible.

Los marxistas han calificado de utópicos a todos los socialistas que no han tomado en cuenta el marxismo, en los esfuerzos que han hecho para el establecimiento del socialismo como sistema económico y como forma de vida. Si el socialismo propuesto afirma el marxismo, no lleva como objetivo la lucha por el poder del Estado y que el motor de esa lucha sean los trabajadores organizados (¡proletarios del mundo, uníos!), no tiene posibilidades de producir un cambio en la sociedad, que traiga como consecuencia el mejoramiento de las condiciones de vida del proletariado.

El socialismo marxista es el único método, el único medio, la única filosofía que dará a los trabajadores las herramientas necesarias para cambiar sus condiciones de vida, la posibilidad de liberarse de los males que ha traído el liberalismo económico y la única forma de detener el proceso de degradación material, moral y espiritual a que lo tiene sometido el trabajo explotador que el capitalismo les ha impuesto. La revelación de la doctrina marxista, que supuestamente contiene las soluciones a la minusvalía de la clase trabajadora, requiere de la explicación previa de algunos de sus elementos y antecedentes.

1. La dialéctica de Hegel

Jorge Guillermo Federico Hegel (1770-1831). Es parte de la metodología y propósito de esta obra, el tratamiento de los temas con el mayor rigor académico; si bien no es posible la profundización deseada por razones obvias, sí debo cuidar que, al abordar un tema y sus correspondientes representantes, hacerlo con la objetividad necesaria. Esta explicación previa vale en el sentido de que, en este caso, para comprender la teoría marxista es indispensable el conocimiento de uno de sus predecesores, en este caso HEGEL.

Partir de Hegel, en una investigación como la presente, responde a una necesidad lógica y a una necesidad histórica. Necesidad lógica porque el método que el marxismo adopta para explicar el desarrollo histórico de la sociedad mediante la lucha de clases, es una aplicación del método dialéctico y éste es una creación hegeliana. Es una necesidad histórica porque el análisis de Hegel, parte de un hecho histórico concreto, la Revolución Francesa, que había contribuido a consolidar una categoría histórica: *El estado liberal*.

La Enciclopedia de las Ciencias Filosóficas y su complemento la Filosofía del Derecho, son la obras más importantes de este autor. Su pensamiento político queda plasmado en ellas. La filosofía de la historia y lo que ella representa es la sustentación de toda su teoría y de su método. En la historia debe buscarse el espíritu, porque ella es la historia del espíritu, es una representación de él. Todos los actos humanos son el medio de la Razón, para alcanzar sus fines, siendo el fin máspreciado *La libertad*. El hombre toma conciencia de su libertad. El Estado es el lugar donde el hombre desarrolla esencialmente su conciencia de libertad; el desarrollo de todas las conciencias es el espíritu del pueblo que se manifiesta hacia fuera. El espíritu absoluto (Dios) se encarna en un pueblo y le insufla cultura. El espíritu que muere hoy, se encarnará en otros espíritus.

“El Espíritu no se desarrolla según el azar o al puro arbitrio, sino según leyes conformes con su naturaleza, según leyes lógicas, las leyes de la dialéctica. La dialéctica es la ley del desarrollo a través de la conservación y superación de las antinomias, y que se “resuelven” en un tercer término que las supera. Este ritmo de tres tiempos -tesis, antítesis y síntesis- es el único modo de desarrollo tanto del ser como del pensamiento. Si este ritmo resuena en toda la naturaleza y en toda la historia, es a causa de la finalidad que impulsa a la idea a hacerse espíritu universal”¹⁹.

El proceso del raciocinio -idea- es el creador de lo real y esto, lo real, no es sino su manifestación externa. De ahí el principio: Todo lo racional es real; todo lo real, es racional. Todo lo que existe merece perecer. Tal es el estado, definido por este filósofo, como *La racionalización de la idea de la Ética*. La dialéctica hegeliana no es impuesta

19 Jean Touchard. Obra citada.

por las leyes de la naturaleza sino por las leyes del pensamiento. (*Es absurdo querer hacer concordar al mundo con el pensamiento*).

El pensamiento, la lógica y la dialéctica hegeliana conectan con el materialismo dialéctico, en este único punto en que ambos son dialécticos; pero ni en la filosofía ni en el análisis de la sociedad Hegel y Marx pueden coincidir; pero es absolutamente imposible, iniciar un estudio del socialismo científico, sin hacer referencia, aunque sea breve, del pensamiento hegeliano.

Hay otra razón para la mención de la filosofía hegeliana y de su autor y es por el hecho de que algunos discípulos de Hegel, cambiaron el rumbo del maestro y, no obstante que aceptaron parte de sus enseñanzas como es el caso del método dialéctico, refutaron su concepción de la historia, del Estado, del Derecho y de la acción de la sociedad, especialmente de la sociedad proletaria en el proceso histórico.

Estos discípulos, a quienes se les conoce como los jóvenes hegelianos de izquierda, algunos de éstos habían criticado el hecho de que la Filosofía del Derecho hacía una exaltación de la monarquía conservadora. A la muerte del maestro, se forman dos grupos, uno conservador, con el liderazgo del teólogo Marheinecke; el otro liberal y crítico, con el liderazgo de los hermanos Bauer (Bruno y Edgar), Ludwig Feuerbach (1804-1872), David Strauss. Los jóvenes parecieron subversivos para Federico Guillermo IV, quien los combatió y persiguió.

El hegelianismo de izquierda, especialmente Feuerbach, quien propone que la filosofía debe tener la tarea de separar y desterrar la alienación del hombre de la religión; el hombre está alienado en el ser divino, que el hombre recupere su ser genérico, es decir, su plena humanidad; además, contrario a su maestro, intentaba hacer partir toda la reflexión filosófica de la realidad natural del hombre concreto no sólo como ser individual, sino como especie social, o sea como masa humana. Este planteamiento fue el que interesó a Marx y Engels.

2. la dialéctica de Marx

Karl Marx (1818-1883), filósofo alemán, uno de los pensadores y políticos más influyentes de todos los tiempos, se dedicó a estudiar la filosofía de Hegel, de quien había sido discípulo; ejerce el periodismo y se une a los hegelianos de izquierda. Conoce a Federico Engels, con quien traba excelente amistad y, a partir de ésta, se produce la obra filosófica y política, que posteriormente serviría de base doctrinaria para el advenimiento del socialismo como sistema político, económico y modo de vida, con el triunfo de la revolución bolchevique, en 1917, en Rusia.

Marx y Engels, escriben “La Sagrada Familia”, en respuesta a la polémica con uno de los jóvenes hegelianos, Bruno Bauer, en tal obra desarrolla la tesis fundamen-

tal del marxismo. En uno de sus capítulos, dice: “*Proletariado y riqueza están contrapuestos; ambos son figuras del mundo de la propiedad privada. La propiedad privada en cuanto tal, en cuanto riqueza se ve forzada a conservar su propia existencia y con ello la de su antítesis, el proletariado. La propiedad privada satisfecha en sí misma es el lado positivo de la antítesis. El proletariado, al contrario, en cuanto tal está constreñido a suprimirse a sí mismo y con ello, a suprimir su antítesis condicionante, la propiedad privada, que es lo que le convierte en tal proletariado*”. En esta cita aparece la dialéctica al estilo marxista, es decir, la dialéctica materialista que se realiza en los hechos sociales y no en el pensamiento, como lo predicó Hegel.

He aquí una muestra del proceso mental marxista, dominado por la dialéctica hegeliana, que conserva en él, su jerga particular: sus antítesis, anulaciones y negaciones. En el caso se aplica al desenvolvimiento social de la dialéctica de las antítesis, la receta universal de Hegel para todos los procesos del universo²⁰.

Las fórmulas complicadas tanto de Hegel como en Marx, en la explicación del proceso dialéctico, podrían expresarse de un modo más sencillo, cuando se trata de las relaciones sociales: “En la sociedad actual conviven, una al lado de la otra, la riqueza y la pobreza; mientras los pobres sigan siéndolo. Pero éstos no dejarán indefinidamente que continúe un estado de cosas tan inhumano; se rebelarán contra él y suprimirán la propiedad privada, único proceder posible si quieren mejorar su situación. La naturaleza humana no soporta tales estados inhumanos”²¹.

Posterior a estos escritos, Marx vivió en Francia y luego a petición del gobierno prusiano fue expulsado a Bruselas, donde se supone escribió *El Manifiesto Comunista* (vid. anexo) y su réplica a Proudhon, quien habría escrito *La Filosofía de la Miseria*, la réplica fue nominada *La Miseria de la Filosofía*.

En el Manifiesto, Marx considera que mientras haya capitalismo habrá pobreza, y que bajo el imperio de la propiedad privada no se puede hablar de reformas sociales (la realidad actual ha contradicho a Marx). En su crítica a los utópicos, conviene señalar, además, que otros postulados marxistas no se han dado: La unidad de los hombres no se ha logrado, al contrario, los nacionalismos siguen dominando al mundo, y la sociedad sin clases, tampoco. La revolución propietaria en Rusia y China, partió de un supuesto histórico diferente al dogma marxista de que la revolución proletaria se daría en aquellas sociedades industrializadas, y todos sabemos que Rusia y China no lo eran.

El Capital fue escrito durante su exilio en Londres. A su regreso a Alemania se dedicó al periodismo, escribió muchos folletos y en 1859, escribió “Para la Crítica de la Economía Política”, que podría considerarse como un estudio preliminar sobre El

20 Walter Theimer. Obra citada.

21 Ibid.

Capital. En la primera sustentó algo fundamental para su teoría: *“Los hombres a lo largo de su vida, desarrollan la producción dentro de la sociedad, bajo determinadas condiciones, necesarias e independientes de su voluntad; las condiciones de la producción, que corresponden a un determinado grado de desarrollo de sus fuerzas materiales de producción. la totalidad de esas condiciones de la producción constituyen la estructura económica de la sociedad, la base real sobre la cual se levanta una superestructura jurídica y política, y a la cual corresponden determinadas formas de conciencia social. El modo de producción de la vida material condiciona todos los procesos vitales de la sociedad, la política y el espíritu. No es la conciencia”*²².

El propósito de esta enorme labor de síntesis de la teoría marxista, obedece a la necesidad de tenerlo como antecedente de la corriente social reformista, que daría lugar posteriormente al estado social, y especialmente al constitucionalismo social, que motiva la presente investigación. No es parte de esta obra un estudio exhaustivo de la teoría marxista, que por lo demás, excede primero los conocimientos que el autor de este libro tiene sobre tan especial y complicada temática; y, 2°. por no ser materia esencial de la investigación que me he propuesto, en tal sentido se finaliza el presente Capítulo, dejando constancia de algunas ideas fundamentales del marxismo, que se consideran necesarias para la mejor interpretación de los procesos no revolucionarios que definieron el surgimiento del estado social.

Para finalizar esta temática, considero importante exponer los postulados de Marx y Engels, en relación a los presupuestos que la revolución proletaria debe tener en cuenta para la conformación de su propio estado. Los postulados son:

1.) El proletariado debe tener en cuenta los avances que ha alcanzado la burguesía industrial, tanto en Francia como en Inglaterra y, en grado menor, en Alemania, la cual, mediante la explotación del trabajo asalariado habrían obtenido cuantiosas ganancias, en beneficio de algunos pocos.

2.) El incremento del capitalismo significó la profundización de las desigualdades sociales y el antagonismo de clases y el proceso de depauperización del proletariado y de otros segmentos sociales. Las crisis económicas, golpeaban con mayor dureza a la clase trabajadora; pero también permite la organización del movimiento obrero y la afirmación de la conciencia de clase en los trabajadores.

3.) Los años de 1848 y 1849 corresponden a las revoluciones burguesas en el pleno auge del desarrollo del sistema capitalista y la continua manifestación de los antagonismos entre la burguesía y el proletariado. Debe advertirse una regresión a estadios ya superados, en el sentido de que la burguesía realiza arreglos con los restos del feudalismo que se mantienen enquistados en la sociedad burguesa, el proletariado

22 Ibid.

consigue algunas ventajas, cuando la burguesía proclama la república francesa y los trabajadores reciben los beneficios de ésta, mediante la creación de un ministerio de trabajo; no obstante durante ese año se da la gran batalla entre burguesía y proletariado y, dado que las condiciones para la toma del poder no estaban dadas, se pronunció la lucha por una victoria de la burguesía.

4.) Tomando en cuenta las lecciones de la revolución de 1848, Marx y Engels alentaron a los trabajadores a no ceder en su lucha y a mantener la presión hacia el poder del Estado. El argumento central habría sido el hecho de que en la lucha de clases y en la posibilidad de la toma del poder por la clase proletaria, habría que considerar si las condiciones objetivas y las subjetivas se han dado en la sociedad, para que el proletariado asuma el poder del estado.

5.) La revolución del 48 dejó una lección amarga a los trabajadores, pero al fin lección, en el sentido de que toda revolución debe tener, como objetivo la toma del poder.

6.) Otro elemento que señalan Marx y Engels es el hecho de que, durante la guerra del 48, la burguesía utilizó todas sus armas para frenar el avance de la clase obrera; de ahí la necesidad de que el proletariado conozca cuáles son las tareas que le corresponden en el proceso: La necesidad que tiene la clase obrera de ganar a las clases campesinas para ensanchar su base social.

7.) No es conveniente iniciar la insurrección, si no se tienen las posibilidades de ahondarla y llevarla a sus últimas consecuencias; iniciada la insurrección, hay que obrar con la más firme determinación y pasar a la ofensiva. Una revolución que se queda a la defensiva, fracasa.

8.) El Estado burgués, con sus aparatos legislativo y ejecutivo, demuestran la superioridad de esta forma de estado, en relación con el estado absolutista; pero ese aparato también está en contra de la clase trabajadora, pues, para ello, cuenta con la burocracia y el ejército para materializar sus planes y además, se ciñe como una red sobre la sociedad francesa y es ideal para mantenerla dominada.

9.) La tarea fundamental de la revolución proletaria es hacer pedazos esa maquinaria.

10.) La destrucción de esa maquinaria encuentra su concreción en la dictadura del proletariado²³. (Estas ideas han sido reelaboradas a partir de la interpretación de las aportaciones que Marx y Engels, hicieron durante su participación en la conducción de las clases trabajadoras y conforme sus propias ideas y estrategias revolucionarias).

23 V.S. Pokrovski y otros. Editorial Grijalbo. México, D.F. 1966.

Capítulo cuarto

La doctrina social de la iglesia y el liberalismo

Introducción

Con este nombre se conoce una posición sostenida por la Iglesia católica, a partir de la intervención de los papas en los problemas sociales, especialmente las posiciones ante las formas explotadoras del liberalismo y las posiciones del socialismo. El papa León XIII, en *Rerum Novarum*, propone una defensa de la propiedad privada, los peligros de la colectivización, las injusticias de los patronos y los excesos de los trabajadores, sugiriendo que todo lo referente a lo social, debe de resolverse con el concurso de la Iglesia.

I. Proceso evolutivo

Antes de las propuestas sistemáticas, que durante un siglo de 1890 a 1990 ha venido proponiendo la Iglesia de un modo sostenido, coherente y con gran participación de los creyentes, se puede hablar de algunos antecedentes, que se encuentran en un llamado catolicismo social y algunas formas de cristianismo social que entre sí, presentan algunas diferencias; pero ambas corrientes aparecen desde los primeros años del siglo XIX y se mantienen hasta mediados de éste. Autores franceses como Lamennais, La Tour du Pin, etc. lamentan la situación de miseria que el liberalismo ha traído a los trabajadores; pero no llegan a constituir un socialismo cristiano, por el que propugnaron algunos simpatizantes de los saint simonianos. Los movimientos católicos liberales y católicos sociales, se desarrollan tanto en Francia, como en Bélgica y Alemania y, aunque aceptan el liberalismo como filosofía social y política, no aceptan las deformaciones perjudiciales para la clase trabajadoras.

“El mundo de hoy es, en gran medida, hijo del liberalismo. La doctrina liberal que, como veremos, es menos un sistema teórico bien definido que una visión intelectual y afectiva de la naturaleza, de la sociedad y del hombre, contribuyó de modo decisivo a crear el capitalismo, el cual, con su asombroso progreso técnico, abarcó

toda la tierra y con sus injusticias engendró las violentas luchas sociales de la época moderna, propiciando de manera indirecta el nacimiento de todas las doctrinas políticas que adversan el mismo orden social creado por el liberalismo”.

Esta y las siguientes afirmaciones sobre el liberalismo, completan un cuadro de ideas de la posición que la Iglesia católica tomó en relación con el liberalismo, especialmente cuando el espectro del comunismo hizo su aparición en Europa:

1ª.) El liberalismo contribuyó a destruir el admirable orden de las corporaciones medievales, creado por la Iglesia. Basándose en estos principios (moral cristiana), la iglesia regeneró la sociedad humana. Con la eficacia de su influjo, surgieron obras admirables de caridad y poderosas corporaciones de artesanos y trabajadores de toda categoría, corporaciones despreciadas como residuo medieval por el liberalismo del siglo pasado, pero que son hoy día la admiración de nuestros contemporáneos, que en muchos países tratan de hacer revivir de algún modo su idea fundamental (Pío XI. *Divini Redemptoris*).

2ª.) Consecuencias fatales del liberalismo económico. Pío XII recordó a León XIII, que había señalado en su Encíclica “las fatales consecuencias de un liberalismo económico, inconsciente muchas veces u olvidado o despreciador de los deberes sociales.

3ª.) Pío XI habría dicho en Cuadragésimo Año, que el liberalismo se había manifestado incapaz o impotente en absoluto, para dirimir adecuadamente la cuestión social.

4ª.) Para salvar al estado actual de la triste decadencia en que lo ha hundido el liberalismo amoral, se requieren los principios de la justicia social y de la moral cristiana.

5ª.) El comunismo ha conseguido la aceptación de las masas obreras, debido al abandono religioso y moral a que las había reducido en la teoría y en la práctica la economía liberal (*Divini Redemptoris*).

Estos principios fueron advertidos y reafirmados con suma lucidez por Juan XXIII, en *Mater et Magistra* cuando dice que desde la época de León XIII, el liberalismo ignoraba toda relación de la moral con la economía. El único motivo de la economía liberal es la ganancia, el provecho individual; su método, la libre concurrencia, sin ningún control. Precios y salarios son determinados mecánicamente sin ningún sentido de humanismo. El Estado no debe intervenir y no se admiten asociaciones sindicales. Resultado: acumulación de la riqueza en pocas manos y miseria, malestar, ansiedades en las clases trabajadoras²⁴.

La influencia del cristianismo, y su mayor representación en el mundo, la Iglesia católica, ha estado y está presente en los grandes acontecimientos de la humanidad,

²⁴ Julio Fausto Fernández. *Sueños y Reflexiones en el Atardecer*. Ensayos. Tomo IV. Corte Suprema de Justicia. 2003. San Salvador, El Salvador.

ya como institución o en la singularidad de algunos de sus miembros. El problema social de la Edad Moderna no le ha sido ajeno; la problemática política podría haber alentado a la conformación de la democracia cristiana, si no a partir de su seno, con la real o aparente complacencia, sin que se menciona como posibles algunos posicionamientos políticos que serían el principio de la democracia (cristiana).

En la primera mitad del siglo XIX, aparece como figura destacada de un incipiente catolicismo social, Lamennais, religioso, socialista, aunque condena el comunismo, con evidente amor a los pobres, reclamaba para sí el único derecho de cultivar la tierra y tener una tumba sencilla que recogiera sus restos; nada se pondría en su tumba ni siquiera una simple piedra, quiso ser enterrado como los pobres en medio de los pobres, como una respuesta a su condena de parte de Roma. Abogó por la conciliación de las clases sociales, el pueblo no es el proletariado, sino que el pueblo es todo el género humano, menos unos cuantos explotadores. La causa del pueblo vencerá; lo que el pueblo quiere, Dios lo quiere. La democracia es la realización de la teocracia. No existe nada más ajeno al liberalismo o al marxismo que esta idea. No tuvo una gran influencia en la iglesia católica. No obstante, sus ideas y de otros católicos sociales, son el antecedente de la Constitución francesa de 1848, que contiene algunos principios de carácter social. Después de estas ideas primitivas, vendrá la presencia de la Iglesia tal como se ha visto en los años recientes²⁵.

En la segunda mitad del siglo aparecen con mayor insistencia las voces de algunos miembros de la Iglesia católica, abogando por reformas sociales, aunque siempre su posición ha incluido críticas al socialismo.

“El obispo Ketteler, de Maguncia (ciudad alemana, Renania) impulsó la creación de asociaciones obreras cristianas, que preparó entre otros, a Augusto Bebel, que posteriormente fue jefe de la social democracia alemana. La inspiración de estas asociaciones cristianas venía de las enseñanzas de San Agustín y Santo Tomás. Al principio, predominaban las ideas conservadoras y un tanto reaccionarias relativas a crear un corporativismo cristiano, con una visión antiliberal y antiburguesa, influenciada por la posición originaria antiliberal de la iglesia”²⁶.

“El desarrollo de estas agrupaciones de trabajadores, presionó a la Iglesia a interesarse en la cuestión social, aunque no acepta que exista un socialismo cristiano, por una aversión natural al socialismo; de todos modos el movimiento era sumamente moderado y sólo se favorecían reformas moderadas en el marco de la economía capitalista. El marxismo consideró que esta era una maniobra de la Iglesia, para mantener su defensa de los terratenientes y capitalistas, acusación que pudo haber tenido signos de verdad parcial en aquel momento, pero no en el momento actual”.

25 Jean Touchard. Historia de las Ideas Políticas. Tecnos S.A. Madrid, España. 1990.

26 Walter Theimer. Obra citada.

Es obvio que la Iglesia prefiere orientar a partir de una doctrina o política social, que sumarse a un “ismo” ideológico. Juan Pablo II en su “Sollicitudo rei socialis”, dice: *“La Iglesia no propone sistemas o programas económicos y políticos, ni manifiesta preferencias por unos o por otros, con tal de que la dignidad del hombre sea debidamente respetada y promovida, y ella goce del espacio necesario para ejercer su ministerio en el mundo”*. Pero la Iglesia -sigue diciendo Juan Pablo II- es experta en humanidad, y esto la mueve a extender necesariamente su misión religiosa a los diversos campos en que los hombres y mujeres desarrollan sus actividades, en busca de la felicidad, aunque siempre relativa, que es posible en este mundo, de acuerdo con su dignidad de personas. Por esto la iglesia tiene una palabra que decir y a este fin utiliza como instrumento su doctrina social.

“La doctrina social de la Iglesia -concluye el Pontífice- no es, pues, una tercera vía entre el capitalismo liberal y el colectivismo marxista, y ni siquiera una posible alternativa a otras soluciones menos contrapuestas radicalmente, sino que tiene una categoría propia. No es tampoco una ideología, sino la cuidadosa formulación del resultado de una atenta reflexión sobre las complejas realidades de la vida del hombre en la sociedad y en el contexto internacional, a la luz de la fe y de la tradición eclesial. Su objetivo principal es interpretar esas realidades, examinando su conformidad o diferencia con lo que el Evangelio enseña acerca del hombre y su vocación terrena y, a la vez, trascendente, para orientar en consecuencia la conducta cristiana. Por tanto, no pertenece -la doctrina social- al ámbito de la ideología, sino al de la teología y especialmente de la teología moral”²⁷.

2. Documentos esenciales de la doctrina

“Es fundamental para la política social católica, la Encíclica Rerum Novarum, que es de carácter antiliberal como antisocialista; reconocía al obrero el derecho de un salario justo, a la protección del trabajo y la libertad sindical; rechazó el derecho de huelga y recomienda la resolución de conflictos por medio de comisiones paritarias. Las asociaciones obreras cristianas quedaron al margen de los sindicatos y por sus posiciones fueron considerados como amarillos. Posteriormente, en Alemania, los sindicatos cristianos cobraron alguna consistencia, hasta que el nacional socialismo los disolvió”²⁸.

En 1931, el Papa Pío XI, publicó su Encíclica Ququdragésimo Año, (Cuarenta años después), en un tono más de compromiso, superando la Rerum; acepta que, después de la gran crisis y la desocupación, muchos socialistas coinciden con las posiciones de los grupos cristianos, pero manteniendo la cautela de separarse ideológica-

27 Rafael Termes. Doctrina Social de la Iglesia. ¿Antagonismo o Malentendido? Revista Laissez Faire. Septiembre 2000. Universidad Francisco Marroquín, Guatemala.

28 Walter Theimer. Obra citada.

mente del socialismo. El papa acentúa el carácter social del derecho de propiedad, sus límites morales; aboga por el reparto de los beneficios del trabajo y que la economía no debe basarse en una competencia ilimitada ni en los monopolios”²⁹.

Sentado lo que es -y lo que no es- la doctrina social de la Iglesia, procede ahora, siguiendo el dictado del Papa, ver cómo esta doctrina, expuesta en los documentos magisteriales que jalonan los cien años transcurridos desde la “*Rerum novarum*” (1891) hasta la “*Centesimus annus*” (1991), interpreta y juzga, desde el punto de vista moral, las realidades contenidas en el liberalismo económico o capitalismo democrático. Pero, si queremos hablar del capitalismo para relacionarlo con la doctrina social de la Iglesia, antes hay que ponerse de acuerdo en que hoy, y desde hace muchas décadas, capitalismo es ni más ni menos que un modelo de organización económica, en el que la cooperación social para el logro del bienestar común se supone que se produce de forma espontánea, en contraste con el modelo socialista, en el que la cooperación tiene lugar en forma coactiva”.

“En este modelo, el Estado no debe interferir en la mecánica del mercado ni intervenir, salvo para el ejercicio de un reducido papel subsidiario, en aquellas actividades de los ciudadanos que el propio mercado encauza. Lo cual no quiere decir negar el papel del Estado, sino más bien afirmar que, al lado de sus primigenias funciones como guardián del orden y administrador de la justicia, compete al Estado, como servidor que debe ser de la sociedad, velar por la pureza del funcionamiento del mercado, creando y manteniendo un marco ideal, para que la actividad económica encuentre sus propios objetivos y solvente por ella misma los conflictos que puedan existir”³⁰.

Estas ideas influyeron notablemente en las posiciones de constituciones como la de la república española promulgada en 1931 y en el constitucionalismo centroamericano, especialmente en la Constitución de El Salvador, en 1950, como oportunamente comentaré sobre esta situación particular. Sin embargo, la doctrina social, como cuerpo conciliar de la Iglesia, no sólo tiene una enseñanza en el plano económico y para definir cuestiones de carácter económico; quizá en los planos en que debe interesarnos la doctrina es en el impacto que tienen los fenómenos económicos en la consideración de la persona humana y la necesidad de crear las condiciones para su bienestar terrenal y que esto sea factor de democracia,

“Es necesario recordar una vez más aquel principio peculiar de la doctrina cristiana: los bienes de este mundo están originariamente destinados a todos. El derecho a la propiedad privada es válido y necesario, pero no anula el valor de tal principio. En efecto, sobre ella grava una hipoteca social, es decir, posee, como cualidad intrínseca, una función social fundada y justificada precisamente sobre el principio

29 Ibid.

30 Rafael Termes. Obra citada

del destino universal de los bienes”. Pero esto es precisamente lo que en el sistema capitalista tiene lugar, cuando los bienes poseídos en privado son destinados al proceso de producción, creando puestos de trabajo y rentas para los demás. El avaricioso atesorador de bienes, sin provecho para nadie, o el despilfarrador de los mismos, con injuria de los necesitados, no forman parte espiritual del auténtico capitalismo que está marcado por la magnificencia del emprendedor que arriesga”³¹.

Al inicio de este capítulo, mencioné la importancia que ha tenido la Iglesia, en la primera mitad del siglo XIX, especialmente con las ideas de Lamennais, quien no dudó en señalar que la Iglesia debía ponerse franca y decididamente al lado de los desposeídos, lo que inmediatamente le traería la simpatía y adhesión de éstos. Incluso el Papa León XII le apoyó; pero, al darse cuenta de su apoyo a los principios de la revolución francesa, de libertad, igualdad y fraternidad y su simpatía por los sindicatos obreros, le retiró su apoyo³².

La Iglesia observó la posición que las instituciones tomarían, dado que el liberalismo estaría creando la conformación de una sociedad explotadora y marginalista, en la que los excesos estarían creando una conflictividad social, que se manifestaba en las condiciones materiales de vida de los trabajadores, que repugnaba a la conciencia de cada una de las instituciones existentes, incluyendo empresarios cuya pertenencia a la clase capitalista, hubiera explicado que tal situación pasara inadvertida para ellos; sin embargo, casos como el de Robert Owen y Saint Simón, fueron ejemplares en cuanto a que siendo capitalistas, promovieron una mejor situación para los trabajadores, probablemente algunos de ellos sintiendo que el socialismo, especialmente las posiciones radicales que posteriormente desembocaron en el marxismo, podrían generar, como en efecto ocurrió, cambios dramáticos en el seno de la sociedad.

En ese contexto, es que deben analizarse las posturas iniciales de la Iglesia, y las que cada vez se han venido perfeccionando, tal como lo expone con mucha autoridad Rafael Termes, al referirse a las tres Encíclicas que conforman el eje doctrinal de la Iglesia, en la concepción que la misma tiene frente a la problemática social. En ese sentido, este autor explica una situación relacionada con el tema en desarrollo.

“La intervención del Estado. En efecto, la defensa de la libre iniciativa privada entronca con el problema de la intervención del Estado y sus límites. Esta cuestión, abordada por casi todos los sumos pontífices que han tratado de asuntos económicos, ha tenido un extenso desarrollo en la última encíclica social de Juan Pablo II, de la cual, por su claridad e interés, quiero aportar algunos párrafos que, salvando la sus-

31 Walter Montenegro, *Introducción a las Doctrinas Político Económicas*. Fondo de Cultura Económica. México D.F. 1984.

32 *Ibid.*

tancia, procuraré aligerar para no hacer demasiado larga la cita. Juan Pablo II empieza insistiendo en que en el campo económico, “la primera responsabilidad no es del Estado, sino de cada persona y de los diversos grupos y asociaciones en que se articula la sociedad”, precisando que “el Estado no podría asegurar directamente el derecho a un puesto de trabajo de todos los ciudadanos sin estructurar rígidamente toda la vida económica y sofocar la libre iniciativa de los individuos”.

Acto seguido, señala que “las justificables actuaciones del Estado para corregir situaciones particulares de monopolio, que creen remotas u obstáculos al desarrollo” o para “ejercer funciones de suplencia en situaciones excepcionales, deben ser limitadas temporalmente (...) para no privar establemente de sus competencias a los sectores sociales y sistemas de empresas y para no ampliar excesivamente el ámbito de intervención estatal de manera perjudicial para la libertad tanto económica como civil. Estado de bienestar creado en los últimos tiempos -dice el Papa- “tratando de remediar formas de pobreza y de privación indignas de la persona humana”, y sobre el cual advierte que “no han faltado excesos y abusos”, derivados - según el Pontífice- “de una inadecuada comprensión de los deberes propios del Estado.”

“En este ámbito -dice Juan Pablo- también debe ser respetado el principio de subsidiariedad”. Principio que ha estado siempre, junto con el de solidaridad, en el núcleo de la doctrina social. Principio que conduce al Papa a afirmar, para acabar esta materia, que “al intervenir directamente y quitar responsabilidad a la sociedad, el Estado asistencial provoca la pérdida de energías humanas y el aumento exagerado de los aparatos públicos, dominados por lógicas burocráticas más que por la preocupación de servir a los usuarios, con enorme crecimiento de los gastos”³³.

3. Necesidad e importancia de la doctrina social

El peso e influencia de la Iglesia en la conciencia de los cristianos es incuestionable. América Latina, desde el Concilio Vaticano II, ha visto en la Iglesia, no sólo un poder espiritual sino un poder inmenso para la solución de sus problemas materiales. La presencia de los últimos tres papas, ha significado un cristianismo más cerca del corazón de los seres humanos. En El Salvador, el respeto y admiración que se tiene por la Iglesia católica es entrañable. La figura de monseñor Óscar Arnulfo Romero, gravita en el pensamiento de los salvadoreños, y salvo posiciones políticas muy primitivas, todos los sectores reconocen a monseñor Romero, como una de las personalidades más importantes de la historia salvadoreña y quizá el ciudadano de más prestigio e influencia del siglo.

33 Rafael Termes. citando al Papa Juan Pablo II.

Lo anterior significa solamente eso; pero no más ni menos. En este lugar hago referencia específica al hecho de una política social vigilante y preocupada por la doctrina cristiana. Su cumplimiento marca la diferencia entre el bien y el mal; entre lo justo y lo injusto. Es el cristianismo la esencia, el espíritu de la nación misma, por lo que se debe esperar en el futuro, el necesario contacto con los fenómenos político-sociales.

No obstante, su preocupación por los problemas sociales, desde sus primeras épocas, los representantes de la Iglesia tomaron distancia de los movimientos sociales organizados, especialmente los de carácter marxista; antes de éste, sus posiciones responden a los principios sustanciales del cristianismo, en las líneas de San Agustín y de Santo Tomás. No debe olvidarse el carácter individualista de la doctrina cristiana, considerando que el hombre es hijo de Dios y que la responsabilidad por su conducta, responde cada quien, ya que Dios le ha dado libre albedrío. Esto es diferente al determinismo y materialismo marxista.

“Pero, por otra parte, es evidente que la doctrina de Cristo encierra un profundo e inequívoco contenido social. La igualdad de los hombres, el amor a los semejantes, la caridad misma (en el más sano y positivo sentido de este vocablo) tienen similitud con los postulados de las tendencias colectivistas. Al hacer hincapié en el término “caridad”, los expositores del cristianismo desprenden de este concepto, una relación con la justicia”³⁴.

La caridad no es dar limosna, sino interpretar adecuadamente qué es lo que corresponde a cada quién, en un equilibrio prestacional, en el que los intercambios de bienes, servicios, acciones, etc., tengan para cada quien la retribución equitativa, humana, necesaria para la convivencia y para la paz duradera. Todo el constitucionalismo laboral y de seguridad social, que se incorpora a las constituciones, parte de esos supuestos cristianos, lamentablemente, los salvadoreños, aunque cristianos, abrazamos la fe, para la salvación personal, pero descuidamos que la estabilidad y la convivencia social, requieren de actitudes más sensibles, más trascendentes.

4. La doctrina social postconciliar

“Dos acontecimientos íntimamente relacionados entre sí, marcan el comienzo de un período de conmoción en el seno de la Iglesia Católica: La ascensión de Juan XXIII al solio pontificio (1958) y el Concilio Vaticano II (1962). El papa tuvo la inteligencia de influenciar el pensamiento de la Iglesia y crear nuevas orientaciones en su política social, provocando también conmoción en la estructura orgánica de la Iglesia, la cual presentaría algunos signos de flexibilidad, no muy corrientes dada su estructura piramidal.

34 Walter Montenegro. Obra citada

Montenegro dice que tocar la doctrina social y política, produjo el mismo efecto de retirar el tapón que durante mucho tiempo ha estado conteniendo una poderosa fuerza expansiva. En tal circunstancia, parte de esa energía liberada era de sacerdotes jóvenes que llegaron más allá de donde las cosas pudieron haberse calculado; de igual modo reaccionaron fuerzas conservadoras que podrían haber estado en los movimientos reaccionarios, y, en una tercera posición, movimientos como el de Helder Cámara”³⁵.

Ese fenómeno pudo ser visto en El Salvador, donde en la década de los setenta se produjo un fuerte movimiento de la Iglesia, de las jerarquías, de las comunidades, de los clérigos, de los seglares, etc. El movimiento popular del preconflicto, tenía una fuerte influencia de los sacerdotes jóvenes, entre quienes destacaron los hermanos Alas, Rutilio Grande y otros, quienes posteriormente se vieron involucrados en acciones insurgentes. Algunos de estos sacerdotes perdieron la vida. En la jerarquía eclesiástica, llegaron a producirse cambios dramáticos que modificaron la posición conservadora de la Iglesia, tales son los casos de monseñor Romero, monseñor Rivera Damas y monseñor Rosa Chávez, que actuaron a favor de los pobres, de los trabajadores, de los “sin voz”; hubo otras posiciones de signo conservador y, no obstante, estar en medio del conflicto, puede apreciarse que la Iglesia salvadoreña ha conservado su unidad.

Además de las encíclicas mencionadas anteriormente, forman parte de los documentos trascendentales postconciliares, las encíclicas *Mater et Magistra* (Madre y Maestra) y *Pacem in Terris* (Paz en la Tierra). La primera que ratifica los conceptos de las *Rerum* y *Quadragesimo*, ya mencionadas, reiterando su reconocimiento a la propiedad privada, pero que ésta debe ser en función social y condena los excesos y exclusividades; por lo demás, reitera su rechazo al liberalismo por su desenfrenada competencia y la lucha de clases del socialismo marxista. *Pacem in terris* nos recuerda que la sobrepoblación, la miseria, el subdesarrollo, las amenazas belicistas, ponen en peligro la paz social y que la paz verdadera está basada en la justicia, la verdad, el amor, en el respeto de los hombres y de los pueblos y en la práctica de la fraternidad.

Además de los documentos mencionados y otras cartas, los papas Paulo VI y Juan XXIII, reconocieron algunos aspectos positivos del socialismo, manteniendo su crítica al marxismo, aun cuando le reconocen algunos signos favorables en cuanto ejercer alguna influencia en gran parte de la sociedad. Sobre la era de Juan Pablo II, su liderazgo, su fe, su esfuerzo, son un ejemplo de servicio a favor de la religión. Los rendimientos de su pontificado no corresponden a este análisis.

Finalmente y a manera de conclusión, dejo anotados los principales componentes de la doctrina social de la Iglesia: a) La inspiración espiritualista del cristianismo,

35 Ibid.

fundada en la responsabilidad final del hombre ante Dios; la prédica de Cristo sobre la igualdad de los hombres ante Dios y el amor al prójimo que se traduce en caridad, en función de justicia y solidaridad entre los hombres. b) Los métodos políticos de la democracia, de gobierno emanado del pueblo, el debido respeto al libre arbitrio, los atributos de la personalidad humana y a las libertades civiles, y la evolución política desarrollada a través de los métodos democráticos; la legislación libremente discutida y aprobada por la mayoría. e) El cristianismo aboga por la solución pacífica de los problemas sociales, una evolución reformista y el entendimiento pacífico entre gobernantes y gobernados.

La Iglesia no acepta una libertad derivada únicamente de los principios naturales y racionales de la metafísica, porque eso lleva a considerar la soberanía humana como dogma universal. Pío X, en la locución consistorial *Primum vos*, del 9 de noviembre de 1903, decía: “La Iglesia condena y juzga que debe ser refrenada con severidad la libertad ilimitada de obrar que no respeta autoridad alguna divina o humana, que viola todos los derechos, que ataca los fundamentos de la vida social y provoca la caída del Estado. Esto no es una verdadera libertad, es un abuso de la libertad. La Iglesia, en cambio, no estorba, sino que, por el contrario, favorece una auténtica y sincera libertad, que permite a todos el bien y la justicia”³⁶.

36 Julio Fausto Fernández. citando *Documentos Pontificios*. To. V. Págs. 1111).

Capítulo quinto

El socialismo reformista

“Hegel y Marx, al presentar como problema fundamental de la sociedad moderna la oposición entre dos grandes clases, la burguesía y los obreros, no veían otra solución distinta de la catastrófica. Hegel se había limitado a indicarla sombríamente. Marx la proclamó con acento triunfal. La dialéctica, en opinión de estos pensadores, no dejaba otra alternativa. Pero semejante postura no sólo era discutible, sino además, inconsecuente, pues desde el momento en que se oponían la tesis burguesa y la antítesis proletaria, con arreglo al propio método dialéctico no podía faltar una síntesis, y es esta síntesis la que ha aportado la historia con la moderna política laboral, en el marco de un Estado “burgués”, pero social. Marx, al usar una dialéctica de dos pasos (diada) y no de tres (triada), excluía de modo expreso esta síntesis, mas ya hubo pensadores que se esforzaron en solucionar la cuestión social mediante la reforma de la sociedad y el Estado (vid. Capítulo sexto), sin tener que pasar por el trance de aniquilar las instituciones existentes”.

Alemania presenta un desarrollo tardío en el liberalismo, lo que Francia e Inglaterra hicieron en décadas anteriores; Alemania esperaba el advenimiento del siglo XIX; sin embargo, los efectos discriminatorios y elitistas de aquellas sociedades, se repitieron en ese país. De ese modo, los movimientos reivindicatorios a favor de las clases trabajadoras, no vendrían de filósofos o políticos liberales, sino de mentes más conservadoras, que consideraban que entre estas ideas y la reforma social podría haber algunas compatibilidades; permitió la separación de los obreros de los patronos, cuando estos adoptaron los defectos políticos del liberalismo inglés, por lo que sus pensadores conservadores consideraron que la reforma social era posible, en el seno del estado burgués.

Entre éstos, destaca Juan Carlos Rodbertus (1805-1875). “No preconiza la transformación socialista de la economía mediante la expropiación de los capitalistas, sino sólo una política muy amplia de reformas sociales en el marco del orden vigente”.

Estas reformas eran de carácter socialista y especialmente colectivista, en el sentido de que pregonaban una dirección colectiva de la economía, pero sin destruir la propie-

dad privada, dejando al Estado la responsabilidad de dirigir la economía. Rodbertus advierte la maniobra de la política electoral, al considerar que el partido prusiano pretendía establecer el sufragio dividido en tres categorías, de tal manera que la capacidad económica de los electores determinaría la composición de los estamentos de poder. Como estas acciones eran manejadas por los liberales, Rodbertus consideró como necesaria la alianza entre los obreros y los conservadores. Los obreros, decía, no son revolucionarios sino una fuerza capaz de defender al Estado, si éste asume la dirección de la economía y les concede las prestaciones que necesitan; esta intervención es necesaria, si la competencia capitalista asume una política discriminatoria y destructiva.

Rodbertus advierte, igual que Marx, que las ganancias elevan la riqueza de los patronos y sumen en la pobreza a los trabajadores. “La clase burguesa, señaló, es un amasijo de personas interesadas cuyo inconsiderado egoísmo destruía todos los vínculos orgánicos y humanos en la sociedad. Sus predicaciones sobre la libertad y los derechos del hombre, simplemente servían de pantalla a su egoísmo”.

Las ideas fundamentales de este autor, que sentarían argumentos para el cambio social a partir de la estructura misma del estado, pueden resumirse así:

1. El Estado debe promover una política de elevación sistemática de la clase trabajadora.
2. El Estado debe regular salarios y precios, revisar las tarifas oportunamente; si crece la productividad, hacer partícipes a los trabajadores de las ganancias.
3. Nivelar los grandes ingresos, mediante una política adecuada de impuestos.
4. Cambiar el patrón oro por la moneda de trabajo o patrón trabajo.
5. Establecer una política de duración de la jornada, según el tipo de labor.
6. No hay nada más conservador que aquellas reformas que hermanan las clases y refuerzan el poder del Estado.

Fernando Lassalle, (1825-1864) judío alemán, más cercano a Rodbertus que a Marx, quien no le aceptó su postura y su decisión de fundar el partido social demócrata alemán, uno de sus méritos, para otros, el no haber ido al exilio le permitió mayor contacto con los trabajadores alemanes. Dos estudios le hicieron aparecer como un autor importante: La filosofía de Heráclito de Efeso y Sistema de los derechos adquiridos. Es autor de la conocida conferencia ¿Qué es una Constitución?, de claros planteamientos materialistas. Sostuvo que las cooperativas (guildas) deberían sustituir el capitalismo individualista.

Dos categorías políticas constituyen los pilares fundamentales de su teoría: El sufragio universal, vigente ahora, en todo el mundo y la organización de las coopera-

tivas de producción. Las reformas aisladas no iban a mejorar la suerte de los obreros, sino la transformación socialista del modelo económico, aunque no se adhirió a la lucha de clases preconizada por Marx. La clase trabajadora es la más alta idea de la moralidad, por estar llamada a ser la clase dominante; estar llamada a que, del principio de su clase, elevarse a principio de toda una época. Los obreros son la roca sobre la cual debe constituirse la nueva iglesia de la sociedad. Un manifiesto diferente del de Marx, pero en fin un programa de la clase trabajadora.

El estado no es el instrumento de clase, decía, ni tampoco el estado gendarme, el vigilante nocturno, sino que el verdadero estado es la gran asociación de la clase trabajadora, a la cual debía llegarse mediante la revolución de las papeletas de votación. De Lassalle puede decirse que fue reformista, conservador, nacionalista, revolucionario. Al fundar la social democracia alemana, sentó las bases y señaló el camino que Alemania ha recorrido en la historia real.

En la línea reformista se han inscrito muchos autores, corrientes de pensamiento, movimientos políticos, etc. que, sin asumir el compromiso o proponer como estrategia el cambio de la titularidad del estado y sin establecer la lucha de clases como instrumento para la conquista del poder, sin embargo, han expuesto sus ideas para lograr el equilibrio social necesario para alcanzar una realidad social más humana, que responda a los principios de justicia social, de bienestar, que esté respaldada por sólidas bases morales, que dignifiquen a los seres humanos y que no profundice el egoísmo y las actitudes menospreciativas e insultantes que algunos miembros de la sociedad se empeñan en mantener.

El Fabianismo, (Fabian Society), aparece en Inglaterra, en 1883, como un movimiento ético, dirigido por personalidades tales como Sydney Webb y Beatriz Webb, Bernard Shaw; se convierte al socialismo no marxista, dominando ese campo hasta el presente.

El fabianismo, deriva de O. Fabius Maximus, general romano, vencedor de Aníbal, táctica que retoman sus seguidores para vencer al capitalismo. Hicieron de esta idea una verdadera teoría del reformismo, una continua evolución del capitalismo, hacia el socialismo. O sea, desarrollar el socialismo en el tradicional orden económico, teniendo como paradigma el pensamiento de John Stuart Mili hasta alcanzar una especie de liberalismo social, contando con el prestigio de Shaw (Dramaturgo, César y Cleopatra, Pigmalión). Tierra y capital industrial pertenecen a la sociedad, por lo que deben ser socializados. Si aseguramos a cada trabajador una porción de tierra productiva, le estamos protegiendo de los infortunios del trabajo y de la cesantía, ideas que han influido en los movimientos de reforma agraria en Europa como en América socialista, pero todo lo contrario de los principios y prácticas marxistas. La consecuencia política de este movimiento, es la conformación del partido laborista inglés.

Eduardo Bemstein (1850-1932). Social demócrata alemán. Su obra **Los Presupuestos del Socialismo y las tareas de la social democracia**, provocó tempestad en las filas social-demócratas, que recientemente habían aceptado un programa marxista; seguidor de los fabianos, explicó que la teoría de la depauperización progresiva y el advenimiento de la catástrofe no se habían acreditado. Al revisar fundamentalmente las orientaciones del socialismo, su tesis es conocida como revisionismo. Con las reformas se podría llegar a convertir el estado capitalista en estado socialista. Inaceptado por los social demócratas, el revisionismo, sin embargo, penetró en las corrientes más pragmáticas. El dominio de estas ideas trajo como consecuencia la aceptación de las mismas por las clases dominantes, en lo cual tienen mucha influencia los llamados socialistas de cátedra, seguidores de Lassalle (4). *Theimer. Obra citada.*

Capítulo sexto

Estado Social de Derecho

1. Tránsito del estado liberal al estado social

La situación social complicada para las mayorías, generada por la incapacidad, indiferencia o malicia del estado liberal, para afrontar dicha situación generó diversas reacciones, propuestas, posiciones, movimientos, etc., que pretendieron encarar con éxito la problemática del empobrecimiento social, provocado o agudizado por el estado burgués, la revolución industrial y el modelo económico y social imperante. En las páginas precedentes, se han expuesto los argumentos del denominado socialismo utópico, del movimiento cartista, las propuestas de los neohegelianos de izquierda, la teoría marxista y otros. Sin embargo, es hasta en el siglo XX, cuando se va configurando una tendencia a partir de la intervención del estado en la solución de los problemas socio-económicos.

Tal como lo sostiene Elías Díaz, “descartada la solución totalitaria fascista que, en definitiva, no hace sino reunir todos los males de fondo del liberalismo (por ejemplo, la explotación capitalista), sin poseer ninguna de sus ventajas (por ejemplo, la pretensión personalista), los sistemas democrático-liberales occidentales han intentado evolucionar desde sí mismos, a fin de adaptar sus estructuras políticas y jurídicas a las nuevas necesidades del desarrollo técnico, social y económico de los últimos decenios”.

“Dicha evolución viene marcada, se dice, por el paso del estado liberal de derecho al estado social de derecho, concibiéndose éste como fórmula que, a través de una revisión y reajuste del sistema, evite los defectos del estado abstencionista liberal y, sobre todo, del individualismo que le servía de base, postulando planteamientos de carácter «social», que, por otra parte, queden también perfectamente diferenciados de cualquier otro sistema cercano a los totalitarismos fascistas. El estado social de derecho, «casi» es obvio advertirlo, continúa constituyéndose como auténtico estado de derecho”³⁷.

37 Elías Díaz. Estado de Derecho y Sociedad Democrática. EDICUSA. Editorial Cuadernos para el Diálogo. Madrid, España. 1973.

Al asumir el estado nuevas funciones, en el marco de una Constitución que mantiene los derechos fundamentales hasta entonces, reconocidos por ella y comprometerse con nuevas categorías jurídicas, para proteger necesidades urgentes de los ciudadanos, configurando otra carta de derechos que hasta entonces únicamente se habían manejado como temas político sociales, debe entenderse como una transformación del estado, que debe celebrarse, pues supone un beneficio importante para los grupos sociales más vulnerables, especialmente los trabajadores y sus familias.

El hecho relacionado también muestra una faceta nueva en el desarrollo del constitucionalismo, pues se está en presencia de una decisión política, que en el marco de la Constitución, se perfilará como el nuevo derecho constitucional, incluyente de los derechos fundamentales que se denominan de la segunda generación, que si bien es cierto se objeta su eficacia jurídica y que no pasan de ser normas programáticas, en el momento actual han encontrado cauces más propicios para aplicación y vigencia efectiva, tal como oportunamente se verá.

Francisco Fernández Segado afirma que “Las Constituciones que surgen a partir de 1919, aparecen transidas por un conjunto de rasgos radicalmente novedosos, que Adolfo Posada resumiría en la “transformación social del régimen constitucional” que en su sustancia, se orientará en una doble dirección:

- a) El acomodo de las constituciones a las nuevas exigencias resultantes de la creciente complejidad de la vida social, de tal manera que se cree un mínimo de condiciones jurídicas, que permitan asegurar la independencia social del individuo.
- b) La incorporación al régimen constitucional, como factor institucional del mismo, de las fuerzas que integran el ser vivo de la sociedad.

“En ese marco se inscribe, dice Fernández Segado, la Constitución republicana de 1931, que asume una función transformadora de la sociedad, subordinando toda la riqueza del país, sea quien fuere su dueño, a los intereses de la economía nacional; la posibilidad de nacionalizar los servicios públicos y las explotaciones que afecten el interés común, cuando la necesidad social así lo exija; la intervención por ley del estado en la explotación y coordinación de las industrias y las empresas, cuando lo requirieren la racionalización de la producción y los intereses de la economía nacional; el aseguramiento por la república, de una existencia digna para todo trabajador; la protección del campesino, la libertad de asociación sindical; la consideración de la riqueza artística e histórica del país como tesoro cultural de la nación, sujeto a la salvaguarda del estado; el reconocimiento del carácter gratuito y obligatorio de la enseñanza primaria, son otros tantos principios constitucionales suficientemente ilustrativos de la dirección perseguida por los constituyentes”³⁸.

38 Francisco Fernández Segado. El Sistema Constitucional Español. Dykinson Editorial, Madrid, España. 1992.

Elías Díaz expone con mucha claridad las circunstancias que han rodeado al estado liberal o burgués, desde su aparecimiento como sustituto del “Ancien Régimen” (absolutismo), en cuanto a su interés por el desarrollo del capitalismo industrial, sus aparentes logros en el campo económico, que el mismo Marx reconoce como exitosas, y las consecuencias deplorables en el campo social, tal como se ha expuesto anteriormente.

“En definitiva, lo que se viene a poner ahora en tela de juicio es la eficacia del liberalismo clásico, como sistema capaz de resolver los difíciles y complejos problemas que, en el marco de una moderna sociedad industrial, se plantean tanto a nivel de la expansión y el desarrollo económico como a nivel de la acción ejecutiva y administrativa de los órganos de gobierno. La cultura de masas, la planificación incluso capitalista, la sociedad de consumo, el constante progreso de la técnica, etc., son hechos y problemas que no parecen encontrar suficiente solución a través de los instrumentos y procedimientos típicos del Estado liberal”³⁹.

“En concreto, son dos los puntos del liberalismo que precisan someterse a una mayor crítica y revisión: el individualismo y el abstencionismo estatal. Frente a ello, lo que se propugna en el estado social de derecho es un estado decididamente intervencionista, un estado activo, un estado, se repite, dotado de un «ejecutivo fuerte». Esta primacía del ejecutivo dará lugar en seguida a una cierta crítica del parlamentarismo (la crítica a la ineficacia del parlamento es típica en esta concepción), y también a una crítica de la función de los partidos políticos y de otras instituciones consideradas básicas en el sistema liberal, autocríticas todas ellas que han contribuido manteniendo estas exigencias. El «ejecutivo fuerte» del estado social de derecho queda perfectamente diferenciado del, digamos, «ejecutivo absolutamente incontrolado» de los estados totalitarios.

“El estado social de derecho es un auténtico estado de derecho. Aun situado en la vía hacia la democracia, puede, no obstante, decirse que no se alcanza con él todavía la fase evolutiva que hoy exige una sociedad realmente democrática. El estado de derecho, al igual que la democracia, aparecen, como puede verse, en esta concepción, no como esencias y conceptos cerrados, sino como procesos siempre abiertos a posibles y necesarios perfeccionamientos”⁴⁰.

A pesar de que pueda parecer obvio, conviene insistir en esa idea en cuanto que modernamente se advierte en algunos sectores la tendencia a querer utilizar la expresión estado social de derecho para ser aplicada a estados que en modo alguno, reúnen esas características de los estados de derecho, sino que, más bien, se aproximan al tipo del estado autoritario, y ello aunque se interesen por el bienestar social. Parece como si con el calificativo «social», con los que

39 Elías Díaz. Obra citada.

40 Ibid.

otros términos similares como «socialización», que previamente se vacían de todo contenido claro y concreto) pretendiera trivializarse aquí la expresión y estado de derecho, con la finalidad de poder calificar como tal a todos los estados que, al menos verbal y teóricamente, proclamen «un cierto afán retórico por lo social», con lo que hoy realmente ningún estado quedaría excluido de semejante denominación. Es, puede decirse, un hecho paralelo al de la ambigüedad y trivialización que, interesadamente, esos mismos sectores fomentan y pretenden crear hoy en torno al término «democracia»⁴¹.

La advertencia de Díaz es oportuna y es necesario comentarla, en el sentido de que al menos en América Latina, durante el auge del militarismo, la mayoría de los estados aparentaron algún interés en la cuestión social, especialmente por la influencia que en el constitucionalismo latinoamericano tuvo la revolución mexicana y su Constitución de 1917. En efecto, las constituciones fueron reformadas para agregar cláusulas de contenido social, reconociendo los derechos laborales, algunas disposiciones que influirían en el modelo económico, disposiciones sobre la familia, la educación y la autorización, para que el estado pudiera intervenir en aquellos casos en que el sector privado no atendiera los intereses de la comunidad en su conjunto; no obstante, es evidente que muchos estados, con esa apariencia, enmascararon las más sangrientas dictaduras que tan malos recuerdos traen a la conciencia libertaria de los pueblos americanos.

Se ha de necesitar de otro momento de la historia de los países latinos, para ir dando al estado social el componente democrático, por el cual se abandonarían los esquemas de los ejecutivos fuertes de carácter autoritario que, salvo excepciones, no mejoraron la situación de las clases laborales y que, al contrario, solamente establecieron en sus constituciones declaraciones formales, que justificaron aquella clasificación de las constituciones que hace Loewenstein, en normativas, nominativas y semánticas. De estas últimas abundaron en el continente americano y se ha requerido del desarrollo democrático de los últimos veinte años para que los principios del estado social, tengan alguna vigencia efectiva en estos países. El perfeccionamiento del estado social y su conversión en estado social de derecho, es lo que se alcanzará en una fase más avanzada, como es el estado social y democrático de derecho.

Esperando que tal componente político se desarrolle y sobre el cual volveré en el Tomo Cuarto de este libro, debo establecer las características propias del estado social, tal como aparecen en el período de transición del estado liberal al estado social, en el entendido de que se trata de una creación constitucional que debió esperar los acontecimientos de la segunda mitad del siglo XIX, a partir del Manifiesto Comunista de la teoría de Hegel, de que el estado es una manifestación del espíritu absoluto y que,

41 Ibid.

por tanto, las relaciones sociales dimanaban del espíritu. La aparición de la doctrina social de la Iglesia con la encíclica *Rerum Novarum*, de León XIII, la fundación del Partido Social Demócrata alemán, por Lassalle, etc. estos hechos exigieron una actitud nueva del estado, para afrontar los problemas sociales y económicos que generaba la sociedad industrial. Otra gran parte de la sociedad mundial tomaría la opción de la revolución total y, sobre los despojos o ruina del estado burgués, construiría la sociedad y el estado socialista, en poder de los trabajadores y según la profecía marxista.

Los estados, que siguieron en el esquema del estado burgués, pero atentos a dar respuestas a la demanda social, fueron incorporando en sus constituciones el planteamiento y la solución de esa problemática social y económica.

*“Lo característico del estado social de derecho es, afirma Elías Díaz, sin duda alguna, el propósito de compatibilizar en un mismo sistema dos elementos: uno, el capitalismo como forma de producción y otro, la consecución de un bienestar social general. La creencia en la posibilidad de semejante compatibilidad constituye precisamente el elemento psicológico, y al mismo tiempo ideológico, que sirve de base al neocapitalismo típico del Welfare State. Neocapitalismo orientado hacia el bienestar, o bienestar logrado en el neocapitalismo, constituye, en efecto, el componente real de los sistemas actuales que como Alemania, Estados Unidos, Francia, Inglaterra, Italia, etc., pueden ser encuadrados, con diversidad de matices, en la fórmula del estado social de derecho”*⁴².

“El estado social de derecho, decíamos, se caracteriza por ser un estado administrador (prevalencia en él del poder ejecutivo y administrativo que llega incluso a legislar) y, a la vez y desde otra perspectiva, *un Welfare State, un estado del bienestar*, en cuanto que éste constituye el objetivo fundamental de aquél. El objetivo del bienestar conexionado al objetivo del desarrollo económico, aparecen así como resortes que movilizan la acción de la técnica y de la burocracia en el marco de las modernas sociedades industriales”⁴³.

2. las teorías del estado social

En su excelente trabajo de investigación, inédito, Salvador Soriano, citando a C.R. Aguilera de Prat y otro, menciona tres tendencias y cada una de éstas, con sus propias teorías, en las que parece sustentarse el estado social: 1) *La visión pluralista*. 2) *El enfoque elitista-neocorporativo* y 3) *El análisis clasista-neomarxista*.

⁴² Ibid.

⁴³ Ibid.

“*En la primera tendencia*, los que optan por el estilo de «vida americano» y por el “estilo europeo”, que busca una reforma en el ámbito estatal apoyados por la «cultura social demócrata».

Atendiendo a esta subdivisión, podemos desentrañar que en «el modelo american way of lite», el estado es visto como un ente neutral funcional y auto-regulado. En esta línea, caben dos prototipos: “el conductista”, visión en la cual lo que interesa es “el impacto que el estado pueda ocasionar en determinados medios”; “la cultura y la socialización políticas se convierten en los principales señeros de interés, pues son los que, desde esta perspectiva, permiten explicar la estabilidad del modelo”.

“Hay una tendencia a integrar la sociedad, sin que haya una imposición para impedir los cambios. El consenso básico se protege. Sin embargo, pareciera que en este esquema hay una libertad espontánea, en donde existe un mecanismo de autocorrección. Sin que ello implique que el tema de la coacción esté ausente, ya que el mismo se precisa para mantener el equilibrio en el sistema. Lo común en ambas versiones americanas, la conductista y la sistémica es que, en las dos, encontramos un estado casi al margen de los mecanismos integradores de la sociedad o proporcionadores de servicios esenciales para el conglomerado o cuerpo político. En ambos casos, que conforman la estructura del estado social, es patente que el estado director sigue estando ausente”.

“El tema pluralista, aparte de haberse expresado en versión americana, también lo ha sido bajo el tópico social demócrata europeizado. En este modelo, el estado social no es un estado de transición sino que el estado es visto como punto de llegada”. El Estado social, desde este punto de vista, permite regular la economía (control público del mercado y de la iniciativa privada y distribuir más equitativamente la riqueza, amortiguando las fracturas sociales. Por otra parte, las instituciones representativas y sus principios de funcionamiento (las reglas del juego) son reputados insustituibles, a la vez que los mecanismos intervencionistas y asistenciales corrigen los defectos desiguales más acusados del sistema. En definitiva, se proclaman las virtudes de la dirección pública de la economía y se define el método de gobierno democrático, fundamentalmente a partir de un conjunto de normas de procedimiento”⁴⁴.

En la segunda tendencia, que hace un enfoque elitista neocorporativo, se realiza el énfasis entre el papel protagónico que las élites desempeñan. Es un enfoque de «derechas», que remarca su tendencia al estilo americano, de querer

44 Salvador Soriano. Notable jurista salvadoreño, publicó muchos artículos sobre Derecho Constitucional. He hecho referencia de él en otro lugar de esta obra. La tesis expuesta por Soriano, se sustenta entre otras, en la obra *El Estado Social de Derecho*. Prat Vilanova. Publicaciones Barcelona. 1987.

como parámetro del juego a la espontaneidad de la autorregulación. El estado mínimo sale a relucir para botar el modelo intervencionista asistencial, y asumir la autonomía de la sociedad civil. El estado se limita a mantener la cohesión social; así, por mera funcionalidad más que por principios el estado, debe inducir y revestir formas de representatividad. La democracia en esta línea no puede ser una democracia material sino tan sólo formal, puesto que se reduce al juego de las batallas electorales para seleccionar a las clases dirigentes⁴⁵.

En la tercera tendencia, la que se ha denominado clasista neomarxista, se destacará el papel de las clases sociales. En el seno de esta corriente, se muestra la discusión de una posible interpretación ambivalente del estado social. Y la discusión versa en que si el estado social no es otra cosa que una forma de desarticular a las clases trabajadoras o si en realidad es una conquista frente a la opresión de los conservadores. Pese a las diferencias internas que hay en esta corriente, existen notas generales que hacen posible una identificación para efectos conceptuales.

El supuesto básico, y que sirve de punto de partida, es la lucha de clases, y además, de que la visión del estado social, en cuanto si éste debe ser o no un estado mínimo, les hará decantarse por una respuesta negativa y contraria hacia el reduccionismo estatal. “El estado social es, por tanto, un instrumento económico para reproducir la fuerza de trabajo y mantener a la población no trabajadora, pero presenta problemas de quiebra al no poder satisfacer el desarrollo productivo, la expansión de la democracia política y la prestación de derechos sociales”⁴⁶.

3. Aproximación al constitucionalismo social

Löwenstein ha dejado una definición de constitución, que explica el carácter funcional de las constituciones y su efecto de limitar el proceso del poder; sostiene que la constitución “*es un dispositivo fundamental para el control del proceso del poder*”.

La historia del constitucionalismo no es sino la búsqueda por el hombre político, de las limitaciones al poder absoluto, ejercido por los detentadores del poder, así como el esfuerzo de establecer una justificación espiritual, moral o ética de la autoridad, en lugar del sometimiento ciego a la facilidad de la autoridad existente”.

“...Este objetivo, se cree será alcanzado en la medida en que el poder esté distribuido, es decir, mediante la técnica de la separación de poderes. Allí

45 Ibid.

46 Ibid.

donde el poder está distribuido, el dominio está limitado y esta limitación trae consigo restricción y control. La totalidad de estos principios y normas fundamentales, constituye la constitución ontológica de la sociedad estatal, que podrá estar o bien enraizada en la conciencia del pueblo, sin formalización expresa -constitución en sentido material, espiritual- o bien podrá estar contenida en un documento escrito -constitución en sentido formal”⁴⁷.

En forma semejante, se ha expresado: “En un sentido moderno, el constitucionalismo consiste en una técnica dirigida a limitar el poder y garantizar derechos. Alentado por las revoluciones liberales del siglo XVIII, el constitucionalismo clásico irrumpe con la intención de limitar el absolutismo político, clerical o policial y de dotar de cierta seguridad jurídica a las relaciones capitalistas de producción, para lo que se garantiza la tutela de ciertos derechos civiles entre los que se incluyen, con protección reforzada, las libertades contractuales y el derecho de propiedad privada. *Los derechos sociales, en cambio, irrumpen como una reacción a las desigualdades ya la exclusión que el propio capitalismo genera y se sitúan, por tanto, en abierta tensión con la lógica que alienta el carácter absoluto de los derechos patrimoniales*”⁴⁸.

De allí que, en una primera fase de formación, la relación entre constitucionalismo y derechos sociales se plantee como una relación contradictoria que sólo se hará visible, precisamente, con la eclosión de la llamada “cuestión social” hacia la segunda mitad del siglo XIX. Es entonces cuando, como producto de la agudización de los conflictos sociales entre las clases poseedoras y los sectores empobrecidos y excluidos por el capitalismo liberal, comienza a plantearse una progresiva constitucionalización de los derechos sociales, bien a través de su incorporación explícita en los textos constitucionales de la época, bien mediante una cierta desconstitucionalización del carácter indisponible e ilimitable de la propiedad privada y de la libertad de contratación⁴⁹.

4. Objetivos del estado social

4.1 El objetivo económico

El aporte fundamental en este aspecto lo realiza Keynes, quien básicamente lo especifica al centrarse en una mano invisible, que tiene que transformarse por en mano estatal, no ya tan invisible, y más bien interventora. La negación de los instrumentos de autorregulación en el sistema económico para superar la crisis económica, niega en esta perspectiva la influencia activa y positiva del mecanismo de los precios. Si éstos eran, en

47 Karl Löwenstein. Obra citada.

48 Ibid

49 Ibid.

su libre juego, quienes determinaban las condiciones de existencia económica, ahora el estado tiene que influir en la creación de condiciones, que limiten eficazmente el papel tergiversador que dichos elementos venían desempeñando; con ello tienen que crearse políticas que permitan ubicarse en el crecimiento del consumo. Con esta política, el estado interviene corrigiendo las fluctuaciones del mercado, por medio de medidas tendentes a la redistribución de los ingresos, para que de esta manera la propensión a consumir sea favorable al crecimiento del capital⁵⁰.

4.2 El objetivo social

Si KEYNES es el gran teórico en lo económico, a BEVERIDGE se le debe en lo social, a través de su informe *Social Insurance and Allied Services*, aunque inspirado en el sistema neozelandés. En la carta fundacional del “Welfare State” como ha sido distinguido por Pelayo; el famoso Beveridge report, encontramos una amplia gama de objetivos que se mueven en el espectro, para : a) Eliminar el nivel de indigencia. b) Para la previsión de contribuciones uniformes independientemente de la renta percibida. c) La universalización de los seguros . Toda persona rica o pobre pagará lo mismo por los servicios, los que serán iguales para todos.

Aun cuando el informe BEVERIDGE estaba más en la línea de lo social, y además de incluir subsidios familiares a las familias numerosas, la creación de un servicio nacional de sanidad gratuito, estatalización de la construcción de viviendas y la reforma y creación de un sistema educativo, no se quedó en lo puramente social, sino que combinó sus políticas sociales con políticas económicas destinadas al pleno empleo y controles en los precios y salarios.

El planteamiento en lo social de BEVERIDGE, nos descubre el intrínseco argumento del estado social en política social, ante las consecuencias sumamente complejas de la industrialización.

Es decir, una regulación que se hace necesaria para reformar las ayudas tradicionales de asistencia o ayuda social a la familia. El objetivo como escribe RITTER en este aspecto era integrar a la población a través de la seguridad social para todos y el acrecentamiento de la igualdad en las condiciones de vida. Sin duda, el informe es una filosofía solidaria, que busca un acercamiento entre los trabajadores y empresarios para romper congruentemente la diferenciación y la desigualdad propia del sistema de status británico. “En el plan se puede entrever una especie de cesión de poder y riqueza de la rica y poderosa aristocracia británica⁵¹.

50 Manuel García Pelayo. *Las Transformaciones del Derecho*. Madrid.

51 Beveridge Plan. En 1941, el gobierno inglés crea una comisión interdepartamental, que se encargó de estudiar el estado de los seguros sociales y proponer las soluciones adecuadas. Dicha comisión estuvo conformada por representantes de los ministerios y funcionarios, quienes llegaron a la conclusión de que el informe debería ser firmado por

4.3 El objetivo político-jurídico

El ejecutivo fuerte y administrador.

El intento de compatibilizar el neocapitalismo y el bienestar social, se logrará por medio de un ejecutivo fuerte, quien no rechaza los caracteres esenciales del estado de derecho, permitiendo a la vez que el proceso iniciado pueda continuarse, al dejarlo abierto a la posibilidad de un proceso superior: “lo democrático”. Esto significa que el ejecutivo que reconsidera su nuevo papel en su obligación de hacer, no hará todo lo que quiera realizar, sino que se somete a las reglas del juego, dejándose controlar por los principios del imperio de la ley, separación y distribución de poderes, legalidad de la administración y las garantías de las libertades y derechos fundamentales.

Se da en esta perspectiva un incremento del papel del estado como estado administrador, dinamizando las formas de proveer las necesidades sociales a través de la legislación rápida. En este punto es donde se han encontrado las más fuertes críticas en la línea de insistir en la ineficacia del parlamento y el papel que juegan los partidos políticos. Asimismo, se añade que el fundamento ideológico y socioeconómico se basa en el predominio de la administración y la técnica, acercándose a la tendencia del sacrificio de la política y la ideología. Las explicaciones en contra de la crítica nos ubican en que, algunas veces, se puede llegar a negar el pluralismo, y en que la presencia de la ideología se conserva como concepciones de mundo y fines para realizar subsistemas.

“Si la despolitización no significa sino la conservación del sistema político vigente, es indudable que aquélla tendrá un sentido totalmente diferente en el marco de un estado social de derecho que en el de estados de carácter más o menos marcadamente autoritario”⁵².

5. Delimitación objetiva de los derechos económicos, sociales y culturales.

El gran aporte del estado liberal de derecho se detiene en la inclusión de la gran variedad de derechos civiles y políticos (en la Constitución de El Salvador, derechos individuales, etc.) En el estado social, se promueven los derechos de los grupos sociales, especialmente los más vulnerables, para llenar de un contenido material los derechos de libertad e igualdad que, de otro modo, permanecen como meras declamaciones o catálogo de ilusiones; sin embargo, debe estarse preparado para no caer en posiciones reduccionistas y pensar que tales derechos son simples prestaciones que el estado otorga, si puede y si quiere.

el presidente, o sea por Beveridge. W.H. Beveridge, *Social Insurance and allied services*, Londres 1942. María Josefa Rubio Lara. *La Formación del Estado Social*. Debe destacarse que el informe Beveridge, influyó enormemente en el nacimiento y desarrollo de la seguridad social, en América Latina y particularmente en El Salvador.

52 Elías Díaz. Obra citada.

“A los derechos económicos y sociales se les presenta en la teoría limitándolos a los derechos de los trabajadores, a derechos colectivos (de los trabajadores, de la familia, minusválidos y niños), o bien presentándolos como derechos de crédito. Esta tendencia delimitadora conceptual, que supone muchas veces colocar la enumeración que antecede en categorías aisladas y reduccionistas, nos hace advertir que los derechos económicos y sociales no pueden verse separadamente como categorías que se agotan de por sí -separadamente cada una de ellas- dentro del conjunto de los derechos aportados por el estado social”.

En su Ensayo, *El Estado Social de Derecho*, Salvador Soriano afirma: “En esta forma, querer detenerse exclusivamente para determinar ya no digamos para comprender toda esta serie de derechos en la categoría de derechos al trabajador, advertiríamos que dejamos por fuera derechos económicos y sociales que corresponden a otros individuos y no sólo por el hecho de ser un prestador de servicios, dejaríamos entonces, afuera de nuestra limitación los derechos conectados con la salud, educación, formación profesional y libertad de asociación. Si queremos delimitarlos sólo en cambio como derechos colectivos, apreciaríamos en la misma tónica que dejamos de lado los derechos contra el hambre, la salud, asistencia pública, trabajo, educación o el derecho a una retribución justa y suficiente. O por el contrario, cuando optemos por querer ubicarlos en el contexto de derechos con un puro contenido económico, se nos preguntaría que dónde quedan los derechos de la educación, descanso y salud. Y para finalizar en este señalamiento, del peligro reduccionista de ver autónomamente las categorías señaladas, al querer configurarlos como derechos de crédito, se nos aludiría que estamos escondiendo los derechos a la asociación, sindicación y huelga”⁵³.

En resumen, dar importancia a las categorías mencionadas exclusivamente en forma aislada, nos ubican, “en algo parcialmente cierto”, posición que ya había sido corroborada por el ilustre miembro de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas de España, doctor PECES BARBA⁵⁴

Es así, como bien lo señalara el profesor DE CASTRO CID, que en una mínima claridad objetiva para caracterizarlos jurídicamente, hay que atender datos referentes a los mismos, en tanto: a) que surgen de la crisis y críticas de los derechos individuales. b) Que están orientados a la igualdad económica y social de la vida en sociedad. c) Que por regla general -son derechos característicos del

53 Salvador Soriano. Ensayo citado.

54 Reflexiones sobre los derechos económicos. Gregorio Peces Barba. Ilustre miembro de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, España. Rector de la Universidad Carlos 111, Madrid y el profesor BENITO DE CASTRO CID en la IV Jornada de profesores de Filosofía del Derecho realizada en diciembre de 1978, en Murcia. 18. enito Castro del Cid. Los derechos sociales. Análisis sistemático. Citado por Salvador Soriano en el ensayo relacionado en anteriores notas.

hombre trabajador. d) Que tienen una proyección para la satisfacción de las necesidades económicas, asistencial, educativa, y cultural. e) Que son por lo general derechos de participación en beneficio del progreso de la vida social, desencadenando el control y dirección interventora del estado para el desarrollo. f) Que con frecuencia, están siendo configurados en función de colectivos humanos, y g) Que han sido objeto del reconocimiento en constituciones, declaraciones o convenciones. Ejemplos en dicha perspectiva los tenemos con la Constitución de Weimar, que pareciera que hemos dejado de lado a lo largo del trabajo, y que marcó uno de los grandes pasos en la juridificación de los derechos que discurren en este apartado, pasos que entran en la continuidad de la preocupación de la tradición alemana por lo social -ya BISMARCK en la década de 1880 había creado el primer sistema moderno de la seguridad social"-, con la Carta Social Europea y con Pacto Internacional de Derechos económicos, sociales y culturales⁵⁵.

6. Aproximación a los conceptos jurídicos

En un sentido amplio, los derechos sociales pueden considerarse expectativas o pretensiones de recursos y bienes dirigidos a satisfacer necesidades básicas de las personas. Esas necesidades suelen estar ligadas a cuestiones como la educación, la salud, la vivienda o el ingreso.

El desarrollo del capitalismo, a principios del siglo XIX, provocó la agudización de las contradicciones sociales y el aumento de la miseria de los obreros y de los pequeños productores quienes, cada vez, en mayor medida, sufrían la anarquía de la producción, de las crisis, de las desocupaciones de las masas y otros flagelos del régimen capitalista.

“La libertad, la igualdad y la fraternidad que la burguesía había prometido al pueblo durante el período de lucha por la destrucción del régimen feudal, resultó en realidad, en la libertad de la explotación capitalista. En la nueva sociedad capitalista racional y justa, los obreros asalariados, libres de la dependencia personal, pero privados de los medios de producción, obtuvieron la libertad de vender su fuerza de trabajo al capitalista y soportar el yugo de la explotación. Al amparo de la ley se realizaba la más implacable explotación, pero también la correspondiente protesta de los grupos asalariados, la cual aún no se organizaba lo suficiente para que su protesta fuera efectiva, no tenía conciencia de su importancia histórica, capaz de terminar con el régimen”⁵⁶.

55 G. Pokrovski. Historia de las Ideas Políticas. Editorial Grijalbo. México, D.F. 1966.

56 Gerardo Pisarello. El Estado Social como Estado Constitucional.

El estado burgués o liberal, no tenía ni la capacidad ni la menor intención de corregir estos problemas, en tanto que las mayorías laborales, dependientes de su salario y de su patrón, se encontraban en las mayores desventajas sin tener los mínimos materiales necesarios para resolver los problemas esenciales, recibiendo a cambio los formalismos de libertad e igualdad que el estado burgués había proclamado, a partir de las grandes revoluciones europeas y de la independencia de los Estados Unidos. El estado va conformando una serie de medidas asistencialistas de segundo orden, ya sea para acallar la protesta social o para prevenir males mayores, pero realmente como política de estado no se hacía mayor cosa. Sucede igual en la época actual, cuando para atacar males de estructura social y económica, se proponen soluciones formales o jurídicas, como si por medio de la ley, únicamente, se pueden romper con estructuras, comportamientos y hábitos que secularmente han atentado contra la sociedad.

“En realidad, el estado liberal conservador decimonónico se resolverá en un estado de pobres, de menesterosos, que interviene para resolver un problema de orden público suscitado en los amplísimos márgenes del mercado laboral y no para incitar la reproducción regular de mano de obra. Un estado que, reticente a una intervención compensatoria en sentido fuerte, delega el control social a una serie de instituciones de sostenimiento mínimo y disciplina suficiente que comprende desde hospitales y conventos hasta casas de caridad y socorro, asilos o comedores para pobres”⁵⁷.

De esa suerte, a lo largo de casi todo el siglo XIX, el valor constitucional de los derechos sociales no pasa de ser, en realidad, el de cláusulas políticas de compromiso, a menudo promovidas por élites conservadoras o liberales reformistas, como una forma de dotarse de legitimidad y de desarticular los movimientos sociales que persiguen un reconocimiento más amplio de sus intereses. La Constitución francesa de 1848 recoge por primera vez el derecho al trabajo. (vid. *El Estado Constitucional*, Maurice Hauriou). Pero lo hace bajo la presión y vigilancia de los sectores más conservadores, que se encargan de desbaratar cualquier avance significativo en el plano político. Más tarde, en Prusia, el estado social de Bismarck se convierte en el paradigma del estado social paternalista, antiliberal y antidemocrático, que basa su política social en un modelo corporativo y autoritario, pensado para proteger ciertas estructuras culturales (como la familia tradicional) de los efectos disolventes del mercado y, sobre todo, para neutralizar la creciente presión del movimiento obrero.

Esta es una forma de dar respuesta los problemas sociales que el sistema capitalista generaba en Europa y a la cual Pokrovski, considera que son las consecuencias de un régimen y sistema de explotación, o sea lo que Lenin denomina el nuevo régimen de “libertad” de explotación de los trabajadores. Ya en el siglo XIX, en su primera

57 Ibid..

mitad y tal como se ha expuesto anteriormente, muchas formas de atacar la cuestión social, se propusieron, tales son las del socialismo utópico de la social democracia, en el caso de Lassalle y las que propuso el denominado socialismo científico de Marx, a partir del Manifiesto Comunista en 1848. Remito al lector a los capítulos anteriores, sobre estos aspectos.

Sobre lo que ocurre durante la segunda mitad del siglo XIX y principios del siglo XX, relacionado con el estado social, *Gerardo Pisarello*, afirma:

“Entre finales del siglo XIX y comienzos del XX, las críticas al capitalismo se agudizan y los derechos sociales experimentan un renovado impulso político e incluso legal. Enérgicas experiencias reformistas inspiran el surgimiento de estados sociales liberallaboristas en el mundo anglosajón (Gran Bretaña, Nueva Zelanda y Australia) y sientan las bases de un modelo universalista y socialdemócrata en los países escandinavos (Suecia, Noruega, Dinamarca). En el viejo imperio ruso o en México, por su parte, tienen lugar ensayos revolucionarios de alcance diverso”.

En el caso inglés o en el sueco, la generalización del acceso a ciertos recursos y bienes se abre paso a través de experiencias autogestionarias y de asociaciones de fraternidad. Sólo más tarde son protegidas a través de regulaciones legales que, sin embargo, no adquieren reconocimiento constitucional formal. El estado social, en otras palabras, encuentra reflejo jurídico en constituciones que no son “sociales” en sentido estricto, pero que tampoco otorgan a la propiedad privada y a las libertades contractuales una protección calificada.

En el caso mexicano o en el ruso, en cambio, el panorama es el inverso. Las primeras constituciones revolucionarias recogen un generoso elenco de derechos sociales y, sobre todo, de derechos laborales. Su alcance efectivo, sin embargo, resulta limitado, deformado o simplemente cancelado por la realidad política. La burocratización y el autoritarismo anquilosan el ensayo constitucional alumbrado en Querétaro, en 1917. El cerco internacional al régimen bolchevique y el totalitarismo estalinista, por su parte, tuercen de manera definitiva el rumbo del modelo soviético, cuyas “Constituciones-balance”, aprobadas en los años 30 y 70, no pasan de ser farsas jurídicas.

Otros proyectos intermedios, sugerentes desde el punto de vista normativo, pero que no logran concretar con éxito ni la vía del reformismo fuerte ni la vía revolucionaria, acaban por naufragar. Es el caso de la Constitución de Weimar, en 1919, o de la Constitución de la República Española, en 1931. Allí, el fracaso a la hora de proyectar el contenido garantista de un estado liberal todavía débil en un estado social (¿socialista?) y democrático de derecho se convierte, en último término, en la antesala del estado totalitario.

Hacia el final de la segunda gran guerra, todo hace presagiar una crisis terminal del dominio capitalista. Las luchas sociales se multiplican y el poder social y político de

los trabajadores, crece tanto en los países centrales de la economía mundial, como en los de la periferia y semiperiferia. Sin embargo, la guerra radicaliza el curso de muchas existencias. El miedo a nuevas variantes, reaccionarias o revolucionarias, de violencia social, instaura las condiciones favorables para una experiencia de refundación social.

Sobre ese trasfondo, justamente, el estado social se consolida en los países centrales como una especie de acuerdo o compromiso implícito, expresado en un pacto asimétrico entre capital y trabajo el llamado pacto keynesiano. A tenor de dicho acuerdo, que permite al capitalismo avanzado disfrutar, en los siguientes treinta años, de una nueva “época dorada” de expansión sin precedentes, el mundo del trabajo (sobre todo del trabajo fordista) acepta la lógica del beneficio y del mercado a cambio de participar en la negociación de la distribución del excedente social.

Cobra así forma una nueva variante de capitalismo, regulado, disciplinado, que sin embargo no deja de ser capitalismo. Institucionaliza distintos sistemas de transferencias parciales, pero no consigue remover las desigualdades sociales. Desradicaliza ciertos conflictos, pero no los elimina. Nuevos espacios de libertad y de dominio, en consecuencia, cobran vida. También el derecho se socializa, con consecuencias ambiguas:

- a) Por un lado, en efecto, surgen nuevos mecanismos jurídicos de regulación que ponen en cuestión el viejo principio civilista de autonomía e igualdad contractual y contemplan criterios de compensación para la parte más débil. La conformación del derecho laboral y de la seguridad social es un producto evidente de dicha transformación. Y, en un sentido similar, la introducción de criterios objetivos de responsabilidad civil, la irrupción en general del derecho de daños (derecho de accidentes o infortunios) y la difusión, por fin, de las constituciones sociales, primero en los países centrales (con la aprobación de la Constitución francesa de 1946, la italiana de 1948 y, en menor medida, la Ley Fundamental de Bonn, de 1949) y luego también en distintos países periféricos.
- b) Pero se trata, en cualquier caso, de un movimiento que expresa no sólo la necesidad de compensar a los colectivos más vulnerables por los efectos perjudiciales de la lógica capitalista, sino también la necesidad de estabilizar ciertos requisitos indispensables para la propia reproducción pacífica de los intereses mercantiles. El estado social, en realidad, actúa con una “mano izquierda” que se ocupa de la cuestión social y una “mano derecha” que se encarga de garantizar intereses económicos de tipo privado. Desmercantiliza, por un lado, una serie de bienes y servicios que se convierten en el eje central de la ciudadanía social keynesiana. Pero actúa, por otro, como un instrumento de asentamiento del principio de mercado y de generación de mercados secundarios, favoreciendo de ese modo los procesos de acumulación privada”⁵⁸.

58 Ibid.

7. Carácter programático de los derechos sociales

Por muchos años, la teoría de los derechos fundamentales, se ha sustentado en que, para la vigencia efectiva de éstos, es necesario que se conviertan en verdaderos derechos subjetivos; de acuerdo a las reglas generales, un derecho subjetivo es la facultad derivada de una norma, o como lo expone Kelsen, el derecho subjetivo es el mismo derecho objetivo, nada más que visto del lado del sujeto de pretensiones de cuya voluntad depende la aplicación del acto coactivo estatal previsto por la norma. Quiere decir esto, que un derecho fundamental adquiere esa dimensión, cuando el cumplimiento del derecho puede ser exigible por los medios que el derecho tiene para garantizar su cumplimiento.

Es obvio que en el momento actual, la teoría de los derechos subjetivos ha sido superada y que los derechos fundamentales incluyen hasta intereses difusos, es decir, aquéllos en los que el verdadero titular es la comunidad y no una persona concreta. Además, cuando las constituciones europeas introducen la tutela efectiva de los derechos fundamentales, y tal protección obliga a todos los poderes públicos, la teoría subjetivista ya no es tan importante. Esto parece que es aplicable a los denominados derechos individuales o de la primera generación. ¿Es aplicable a los derechos sociales?

“Desde el punto de vista constitucional, será principalmente a través de las tesis del carácter “programático” de los derechos sociales constitucionales como las democracias occidentales emergentes en la posguerra responderán, con mayor o menor éxito, a las tendencias estructurales hacia la consolidación del estado social. Dicha concepción, en realidad, supone admitir una constitucionalización restringida de los derechos sociales. Estos, en efecto, se consideran mandatos políticos o, si acaso, normas de efecto indirecto, mediato, que cumplen sobre todo una función de cobertura, de habilitación, que permite al legislador incursiones en esferas que el constitucionalismo liberal le vedaba radicalmente. Pero no adquieren el status de verdaderos “derechos subjetivos”. Mientras los derechos civiles clásicos son considerados derechos incondicionados, accionables de manera directa ante los tribunales, los derechos sociales son presentados como derechos condicionados, cuya exigibilidad ante órganos jurisdiccionales aparece inevitablemente supeditada a la previa interposición legislativa y administrativa”.

“La construcción del estado social tradicional, en consecuencia, profundiza en lo que a los derechos sociales se refiere, el positivismo legalista afincado en la idea de un poder legislativo (y cada vez más, ejecutivo) políticamente omnipotente, con facultades prácticamente incontroladas de gobernar, en su calidad de señor absoluto del derecho, las condiciones de oportunidad para el desarrollo del contenido de las normas constitucionales de carácter social.

“Así, mientras más corporativista o residual sea el estado social del que se trate, mayor es su propensión a configurarse antes como simple estado legislativo y, sobre

todo, administrativo, que como genuino estado constitucional. Es decir, como un estado incapaz de articular una red garantista para los derechos sociales similar a la diseñada por el constitucionalismo clásico para la protección de los derechos liberales. Lo cual explica, en último término, que su construcción introduzca una lógica legal al mismo tiempo inclusiva y excluyente, en abierta tensión, en cualquier caso, con elementos centrales del estado de derecho clásico: desde el principio de responsabilidad o de publicidad hasta el propio principio de legalidad.”

La crítica de fondo que aparece en el anterior apartado, constituye una verdad casi absoluta en el constitucionalismo latinoamericano y mucho menos en los países europeos que tienen una serie de instituciones, que actúan como seguros para que las normas sociales no queden como meros catálogos de ilusiones. Los países europeos tienen, además de sus obligaciones constitucionales, los compromisos derivados de su vocación comunitaria, ej. la Convención de Roma sobre derechos humanos de 1950, las normas de la Unión Europea, los tribunales de Estrasburgo y el Tribunal de Luxemburgo, que están designados a mantener los compromisos estatales ante la Unión, ante los propios estados y con los ciudadanos.

“En efecto, en un claro abandono de los principios de generalidad y abstracción, que inspiran la noción de ley en el estado de derecho clásico, las intervenciones del estado social se muestran propicias a la multiplicación de espacios de legalidad atenuada y decisionismo administrativo. Tienen lugar, ciertamente, intervenciones a favor de sectores vulnerables hasta entonces privados de los beneficios reales de la ciudadanía. Pero son sobre todo aquellos grupos organizados, capaces de presionar corporativamente en las instituciones estatales, los principales beneficiarios de las políticas sociales”⁵⁹.

Pareciera, sin embargo, que estas explicaciones no incorporan todavía, la idea de la eficacia normativa directa de la Constitución, en el sentido de que tratándose de derechos fundamentales, debe esperarse un mínimo de cobertura directa, sin necesidad de esperar que el legislador dicte las normas de desarrollo. La idea, tal como lo destacan las constituciones española y alemana, es que los derechos obligan a los poderes públicos y que éstos deben crear las condiciones para su cumplimiento y remover los obstáculos que impidan su eficacia. (vid. *infra*). Por otra parte, debe considerarse que los países poco a poco incorporan en sus legislaciones, el desarrollo de los contenidos de las normas abiertas que se encuentran en la Constitución. Es indudable que esta temática ofrece un campo importante para iniciar o proseguir investigaciones fructíferas. No obstante, como lo señala el autor, en esta materia siempre es prudente actuar con mucha cautela, por los diversos enfoques y políticas nacionales que se adopten por los estados.

59 Ibid.

8. Los derechos sociales y la política

Afirma Pisarello, que “la protección legal de los derechos sociales se subordina en gran medida a la garantía de los derechos laborales y se concede, de manera selectiva, al precio de una doble desprotección. Por un lado, la de aquellos colectivos que no consiguen acceder a la ciudadanía a través del mercado laboral formal: las mujeres, los extranjeros y otras minorías (y a veces mayorías) culturales marginadas. Por otro, la de ciertos recursos naturales, como la tierra, el agua o los alimentos, esenciales para la satisfacción de las necesidades radicales de las personas y que, sin embargo, representan para el modelo productivista de desarrollo capitalista un objeto de explotación estatal o privada casi ilimitada”⁶⁰.

“De ese modo, el principio de generalidad tiende a ceder frente a intervenciones de tipo corporativo o residual, de manera que la prestación de derechos sociales queda a menudo expuesta a la comisión de delitos y daños ecológicos, a vulneraciones al derecho de consumo de bienes y recursos básicos o a graves discriminaciones sexuales o raciales. Es decir, que a menudo es necesario que los derechos pueden depender del acaecimiento de un hecho de la naturaleza o a falta de previsión imputable al estado, para que la satisfacción de una necesidad pueda ser cubierta.

La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, ha conocido situaciones en que, al no haberse producido la protección a derechos a la salud, hechos de la naturaleza o del medio ambiente, los ciudadanos han recurrido a dicha Sala, demandando amparo constitucional por no satisfacción de parte del Estado o de particulares con las prescripciones normativas. Se pueden mencionar el caso del metanol, el caso de Las Colinas por el terremoto de 2001, la construcción de la Calle Chiltiupán, el caso de la finca El Espino, etc. Los resultados de estas quejas reflejan el precario desarrollo jurisprudencial, en materias vitales, para el individuo y la sociedad.

“De modo que, aunque un estado cumpla habitualmente con la satisfacción de determinadas necesidades o intereses tutelados por un derecho social, no puede afirmarse que los beneficiados por la conducta estatal gozan de ese derecho como derecho subjetivo, hasta tanto verificar si la población se encuentra en realidad en condiciones de demandar judicialmente la prestación del Estado ante un eventual incumplimiento.”

“Lo que calificará la existencia de un derecho social como derecho pleno no es simplemente la conducta cumplida por el Estado, sino también la posibilidad de reclamo ante el incumplimiento que -al menos en alguna medida- el titularl acreedor esté en condiciones de producir mediante una demanda o queja, el dictado de una sentencia que imponga el cumplimiento de la obligación generada por su derecho”⁶¹.

60 Ibid

61 Víctor Abramovich y Christian Curtís. Hacia la Exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales, en la compilación y aplicación de los Tratados Internacionales, PNUD. Buenos Aires, Argentina. 1998.

Esto es lo que ocurre en los juicios laborales, en las demandas familiares, en la protección del medio ambiente, en los derechos del consumidor, en los servicios de salud y de educación; sin embargo, no haría demasiado énfasis en establecer una simetría con los derechos puramente civiles o con aquellos en que la obligación del Estado, es abstenerse de perjudicar en el ejercicio de un derecho, como es el caso de los derechos individuales; no comparto las opiniones que señalan a estos derechos como imperfectos porque el deber del Estado, no está sujeto a coacciones jurídicas.

“En países en desarrollo, proclives a la ingobernabilidad, donde el déficit social es todavía enorme, la falta de satisfacción de los mínimos sociales, degenera en protestas y desórdenes públicos que podrían generar una situación incontrolable de anarquía. En los grupos organizados, se advierte que sus actuaciones se benefician de la debilidad de las leyes y la impunidad de los dirigentes sociales. Esto tiene una contrapartida que todavía se manifiesta en el hecho de que los grupos de asalariados, establecen simetría en su menosprecio a la ley por una actitud similar de parte de los funcionarios públicos; es decir, que el fenómeno de los derechos sociales, se vincula a problemas de carácter político, que en tanto no se resuelvan, estarán decidiendo en gran medida el progreso de los derechos sociales”⁶².

Pedro de Vega, al comparar los dos tipos de estados (el liberal y el social), afirma con singular escepticismo: “Aunque sean los propios textos constitucionales, quienes establecen preceptos, a través de los cuales se pretende otorgar valor normativo a los postulados del estado social, es lo cierto que, al intentar compatibilizar esas declaraciones con los principios del estado liberal y del derecho constitucional de garantía, quedan reducidas a meras declaraciones retóricas”⁶³.

No obstante la crítica de Vega, el propio estado español ha hecho práctica cotidiana de crear condiciones y remover obstáculos, para cumplir -el Estado- con los deberes sociales; el constitucionalismo social sigue afirmándose en el estado social y democrático de derecho, que si bien mantiene su interés en la posibilidad de perfeccionar los mecanismos de garantía que deben tener estos derechos, también se reconoce que no basta con ello, sino que se requiere un crecimiento social y político, que promueva el cambio institucional para perfeccionar los mecanismos de garantía.

De ese modo, la Constitución portuguesa de 1976, como la española de 1978, la brasileña de 1988, la colombiana de 1991, o la sudafricana de 1996, también recogerán, con alcance diverso, estos principios sociales, que experimentan una relativa generali-

62 Ibid.

63 En cita de Encarnación Carmona Cuenca. Las Normas Constitucionales de contenido social. Revista de Estudios Políticos, No. 76. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, España. 1992.

zación desde el punto de vista normativo, aunque los contextos políticos nacionales e internacionales han venido promoviendo un entorpecimiento a las acciones estatales, ya sea mediante la globalización, las privatizaciones, la flexibilidad laboral, la creación de entes privados de las pensiones, que si fuera para corregir las deficiencias burocráticas detectadas en el estado social, no sería motivo de objeción.

Existe una tendencia en los sectores conservadores de negar la eficacia de los derechos sociales en relación a los individuales, por el hecho de que el liberalismo promovió el apoyo a las libertades, especialmente la económica instrumentándola a su conveniencia; pero no así los derechos sociales, en los que de algún modo se estarían limitando los efectos de la ley de la oferta y la demanda, ley de oro para el liberalismo, especialmente en el campo laboral, seguridad social, pensiones y otros; de ahí que ha habido un interés de los juristas conservadores de negar el carácter de derechos que tienen los derechos sociales, *“donde el Estado tiene obligaciones de hacer, es decir, prestaciones positivas, proveer servicios de salud, garantizar la educación y sostener el patrimonio cultural y artístico de la comunidad”*⁶⁴.

Por lo demás y desde esta perspectiva, las diferencias entre derechos políticos y civiles y los económicos sociales, sostienen Abramovich y Courtis, “son diferencias más de grado, más que diferencias sustanciales. Puede reconocerse que la faceta más visible de los derechos económicos y sociales son las obligaciones de hacer y que por eso se les llama derechos de prestación. Sin embargo, las obligaciones de hacer llevan concomitantes obligaciones de no hacer, como es el derecho de no destruir el medio ambiente, no perjudicar los niveles de salud, no introducir políticas retrógradas en el campo educativo, etc., fenómeno que puede verse más que todo en las demandas de amparo”⁶⁵.

9. Las garantías jurisdiccionales constitucionales

Ciertamente la experiencia del estado social legislativo-administrativo ha enseñado que la operatividad de las garantías políticas de los derechos constitucionales no pueden dejarse libradas a la benevolencia, a la autorregulación o a la mera autolimitación de un legislador “virtuoso” o de un poder político “bueno”. Mucho menos cuando las instituciones legislativas y administrativas realmente existentes, han sido paulatinamente vaciadas de sus facultades efectivas de intervención política o económica o colonizadas por diferentes clases de poderes corporativos.

64 Abramovich y otro. Ensayo citado.

65 Ibid.

No puede desestimarse el hecho de que si los estados asumen obligaciones de hacer en la satisfacción de los derechos económicos y sociales, pero ante el incumplimiento de ellos, ¿qué puede hacer el supuesto titular del derecho subjetivo correlativo? Este es un punto crucial, pues si ese titular no tiene la probabilidad mínima de demandar la prestación que el estado, le debe: educación, salud, carreteras, canasta básica, etc. Pareciera que es la parte débil de estos derechos si se quiere resolver conforme la dogmática clásica de que, a determinado derecho corresponde un deber y los sujetos de los mismos. sin embargo, frente a deberes concretos del estado la justiciabilidad es procedente “*ejerciendo las llamadas acciones de inconstitucionalidad, nulidad, de amparo, reclamo de daños y perjuicios, en tanto que los jueces tendrían que obligar a los funcionarios del estado adoptar las medidas correctivas*”⁶⁶.

Se afirma que las garantías jurisdiccionales comportarían una ilegítima usurpación de las competencias legislativas, por parte de funcionarios no responsables ante el electorado como son los jueces. Los derechos, por tanto, representarían, de acuerdo a la llamada objeción contra mayoritaria a la justicia constitucional, un ilegítimo instrumento de limitación del principio democrático.

“Una tesis que por supuesto no comparto, especialmente en el momento actual, de claras definiciones de una etapa avanzada del estado social, como es el estado social y democrático de derecho, que proclama la eficacia normativa de la Constitución y la responsabilidad de los poderes públicos en la remoción de obstáculos y en la creación de condiciones. Deben señalarse la presión y los compromisos internacionales, que están haciendo una presión envolvente para que se cumpla con la constitución democrática. Si esto no se aplica, nos encontraríamos frente a una constitución semántica, es decir, una mascarada democrática.

10. Exigibilidad de los derechos sociales

a.) Vinculación del poder público

Al Poder Judicial le corresponde cuestionar, presionar y ajustar pretorianamente (Jurisprudencialmente) a los otros poderes del Estado o aplicando la Constitución y la ley en forma responsable. “Como lo ha mostrado la jurisprudencia del Tribunal Constitucional alemán, en modo alguno un tribunal constitucional es impotente frente a un legislador inoperante. El espectro de sus posibilidades procesales constitucionales se extiende desde la mera constatación de una violación de la constitución, a través de la fijación de un plazo dentro del cual, debe llevarse a cabo una legislación acorde con la Constitución, hasta la formulación judicial directa de lo ordenado por la Constitución”⁶⁷.

66 Ibid.

67 Robert Alexis. Teoría de los Derechos Fundamentales.

“Consecuentemente es falso que las posibilidades de judiciabilidad de estos derechos sean escasas; cada tipo de obligación ofrece un abanico de acciones posibles, que van desde la denuncia de incumplimiento de obligaciones negativas, pasando por diversas formas de control de obligaciones negativas, hasta llegar a la exigencia de cumplimiento de obligaciones positivas incumplidas”. “Por lo demás, estas obligaciones actualmente se dan en el contexto de los compromisos internacionales y los estados deben responder a esos compromisos, aun en lo contextos de relativa escasez económica, lo que supone una autolimitación del estado en materia de disposición presupuestaria, de donde podrían surgir los dos sujetos de la relación jurídica: El Estado y la persona”⁶⁸.

b.) Estado democrático y derechos sociales

El problema del cumplimiento efectivo de los derechos sociales ha interesado a la conciencia y a la discusión jurídica y se han dado infinidad de argumentos algunos aceptables otros no. En algunos países, la incorporación de los derechos sociales en las constituciones son enmascaramientos de estados autoritarios ante los ciudadanos, pero obedientes a los poderes fácticos y utilizan estos derechos como ofertas populistas que, al momento de aplicarse, no encuentran ningún respaldo en gobernantes irresponsables. Es indudable que estos derechos no tienen la estructura normativa de los derechos contractuales, en la forma que se han manejado en el derecho civil y que no podrían exigirse, de acuerdo a la característica de bilateralidad que acompaña a toda norma jurídica; pero esta carencia no se puede seguir argumentando como excepción para el cumplimiento de los mismos.

Es necesario recurrir al constitucionalismo avanzado que se practica, al menos, en los países europeos, donde los derechos se conforman de acuerdo a la naturaleza democrática del estado y no retrocediendo a las interpretaciones del derecho civil o al esquema tradicional de Filosofía del Derecho, que explica las características de la norma jurídica. Los derechos sociales responden a un estadio avanzado del derecho constitucional y a una interpretación de la democracia en la cual, el estado supone un gobierno responsable, no autoritario, no absolutista, comprometido a crear condiciones y a remover obstáculos para el ejercicio de los derechos. De manera que el sujeto de obligaciones exigido por la doctrina clásica, para entender el derecho, es el estado y así se define a partir de las constituciones mismas como lo hace la constitución española (Arts. 9,24,39,40,44,53,161) y alemana (Arts. 1.3, que desarrolla el principio de eficacia normativa de la Constitución, 100, 104 (a) 20, a 28,1) o sea que en ambos tipos de derechos fundamentales sean civiles, políticos y sociales el sujeto de deberes es el estado.

68 Abramovich y otro. Ensayo citado.

c) Instrumentos internacionales y derechos sociales

En lo relativo a los derechos civiles y políticos, generalmente se da por supuesto que es fundamental la existencia de recursos judiciales, frente a las violaciones de esos derechos. Lamentablemente, en lo relativo a los derechos económicos, sociales y culturales, con demasiada frecuencia se parte del supuesto contrario.

“Sin embargo, la creación del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, creado en 1985, como órgano de verificación y aplicación del contenido del Pacto Internacional, ha permitido que mediante las acciones de este Comité se precisen las principales obligaciones de los estados en relación a la sustancia de tales derechos, con el fin de darles un contenido normativo comparable al de los derechos civiles, decidió solicitar a los Estados los informes en relación al cumplimiento del Pacto, admitiendo además informes de organismos no gubernamentales como medio alternativo para tomar conocimiento de la situación de tales derechos; las informaciones y observaciones del Comité tienen rango jurisprudencial en relación al contenido del Pacto y tienen carácter prescriptivo para los estados”⁶⁹.

“El incumplimiento de este tipo de obligaciones abre un enorme campo de justiciabilidad para los derechos económicos, sociales y culturales, cuyo reconocimiento pasa a constituir un límite y por ende un estándar de impugnación de la actividad estatal no respetuosa de dichos derechos”⁷⁰. Lamentablemente en El Salvador, la vinculación no es posible por la negativa del estado de ratificar la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, por el cual, los estados no pueden oponer su derecho interno a lo dispuesto en los tratados y las normas de ejecución.

La violación por parte del Estado del derecho a la salud, a partir de la contaminación del medio ambiente realizada por sus agentes, o en la violación del derecho a la vivienda, a partir del desalojo forzoso de habitantes de una zona determinada sin ofrecimiento de vivienda alternativa, o en la violación del derecho a la educación, a partir de la limitación de acceso a la educación basada en razones de sexo, nacionalidad, condición económica u otro factor discriminatorio prohibido, o en la violación de cualquier otro derecho de este tipo, cuando la regulación en la que se establecen las condiciones de su acceso y goce resulte discriminatoria. En estos casos, resultan perfectamente viables muchas de las acciones judiciales tradicionales, llámense acciones de inconstitucionalidad, de impugnación o nulidad de actos reglamentarios de alcance general o particular, declarativas de certeza, de amparo o incluso de reclamo de daños y perjuicios.

Tal como lo he expuesto anteriormente, en relación a la protección de los derechos sociales, la institucionalidad salvadoreña es muy débil para convertirse en un

69 Ibid.

70 Ibid.

instrumento de garantía para la protección de los grupos vulnerables de la población muy expuesta a los abusos del sistema económico, especialmente en lo que se refiere a los bajos niveles de salud, la extrema pobreza, los problemas del medio ambiente, de agua potable, la degradación del ecosistema y de la biodiversidad, etc.

Se advierte además, que la escasez territorial y la sobrepoblación, generan problemas de espacio vital, controversias por la apertura de carreteras, daños a los recursos naturales, que influyen en el deterioro del medio ambiente, propiciando la escasez de agua, etc., sin que se advierta la conformación de una política social, que no sea la de pretender el crecimiento económico, pero sin que ésta también cuente con una política confiable, creíble, sincera, etc., que separe lo real de lo mediático, lo necesario de lo superfluo, lo humano de lo propagandístico.

d.) Función jurisdiccional y derechos sociales

Por otro lado, nos enfrentamos a casos de incumplimiento de obligaciones positivas del estado, es decir, omisiones del estado en sus obligaciones de realizar acciones o adoptar medidas de protección y aseguramiento de los derechos en cuestión. Este es el punto en el que se plantea la mayor cantidad de dudas y cuestionamientos al respecto de la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. La cuestión presenta, sin embargo, una multiplicidad de facetas, que conviene repasar. Puede concederse que en el caso límite, es decir, el incumplimiento general y absoluto de toda obligación positiva por parte del estado, resulta sumamente difícil promover su cumplimiento directo a través de la actuación judicial.

No obstante, a partir de estas reflexiones, debe señalarse que no necesariamente la problemática social debe resolverse jurisdiccionalmente. Esto sería distorsionar los conceptos y trasladar los protagonismos al ámbito judicial, que no podrá resolverlos y se generará una concepción equivocada de los roles que los órganos del estado deben de jugar.

e) Gobiernos responsables y derechos sociales

Los mandatos contenidos en las constituciones europeas, según las disposiciones que se han enumerado arriba, deben entenderse como la necesidad de que el gobierno responsable tiene la obligación de crear condiciones Uurídicas, económicas, institucionales, presupuestarias, etc.) para que los derechos efectivamente se cumplan. Del mismo modo debe entenderse la obligación de remover los obstáculos existentes para la vigencia de esos derechos. En esto encontramos los poderes fácticos, los factores reales de poder, a que se refiere Lassalle, en su conocida conferencia ¿Qué es una Constitución?, explicable la existencia de esos factores, pero que no pueden estar por encima del poder soberano, sobre todo si la misma constitución define que el titular del poder es del pueblo, a menos que estemos en presencia de una constitución semántica, que como diría Loewenstein, es un disfraz de constitución

La obligación de los estados de modificar el ordenamiento jurídico interno, en la medida necesaria para dar efectividad a las obligaciones dimanantes de los tratados, o de los derechos fundamentales proclamados en sus propias constituciones, debe ser un compromiso de los estados democráticos y creer que la democracia y el estado social y democrático de derecho, son instrumentos al servicio del pueblo y que, a partir de ese entendimiento, la sociedad y el estado deben trabajar para crear condiciones de todo orden y remover los obstáculos, también de todo orden que impiden, a veces mucho, otras veces poco, el cumplimiento de los derechos sociales.

Se agregan a los derechos reconocidos constitucionalmente, los derechos que se derivan de los Tratados, tal es el caso del Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales, suscritos y ratificados por algunos países, como es el caso de El Salvador, sólo para dar cumplimiento formal a los compromisos internacionales, pero sin que en la práctica se traduzcan en hechos concretos y palpables por la sociedad.

Las acciones de amparo y la tutela efectiva que existen en las constituciones, no deben concebirse como instancias ordinarias para la determinación y cuantificación de un derecho, sino que deben interpretarse como la instancia que fijará posiciones de los involucrados en cuanto a la violación o no de los derechos fundamentales y el grado de responsabilidad que puede caber al legislador, al administrador, al funcionario público o a los jueces, cuando las acciones u omisiones provengan de funcionarios del poder judicial.

En su ensayo Víctor Abramovich y Christian Courtis, en conclusión, destacan lo siguiente: 1°. Que derechos económicos, sociales y culturales no son “verdaderos derechos”; lo que los pone en desventaja en relación a los derechos civiles. 2°. La dificultad de su justiciabilidad, dado el carácter de abstención que tienen los primeros y que los segundos son obligaciones de hacer.

Sobre esta crítica, manifiestan que al contrario, clásicos respetables, como Adam Smith, ya señalaban obligaciones sociales a cargo del estado, para la expansión del mercado y que afloran en la época actual. La existencia de un derecho, dicen los autores, no sólo debe verse en la posibilidad de ser judicializados, sino que depende del grado de compromiso social y perfeccionamiento político del estado, que establecerá las políticas adecuadas para la protección subsidiaria en los casos de grupos vulnerables, que tienen dificultades de acceso a los servicios básicos y que el estado debe proporcionar no en forma marginal, sino porque la necesidad de cobertura constituye el núcleo esencial de un derecho de los seres humanos y la obligación correlativa del estado.

No hay duda de que estos compromisos del estado y de la sociedad, se han venido perfeccionando y han calado en derechos nuevos, que ahora forman parte del sistema jurídico de los estados, tal es el caso del derecho laboral, de familia, tributario, etc.⁷¹.

71 Ibid.

Capítulo séptimo

El constitucionalismo social

Introducción

Tal como se ha descrito en el capítulo precedente, los profundos cambios que se dan en la sociedad, a partir de la revolución de 1848 y en general las aportaciones de Marx, Engels, los socialistas utópicos, la doctrina social cristiana, los reformistas, etc., el estado liberal sufrió cambios importantes en el tema de los fines del estado y especialmente en lo relativo al tratamiento que se les daría a las necesidades de los grupos sociales, ya sea de los trabajadores, de la familia, la salud pública de las mayorías, la educación, etc., objetivos que el estado liberal o desconoció o no abordó o no resolvió adecuadamente. En el entendido de que no sólo por la vía revolucionaria, podían satisfacerse necesidades sociales. El movimiento reformista en todos sus órdenes y manifestaciones, ha logrado que el estado, establezca en sus constituciones verdaderos programas de derechos sociales y se constituya como estado social de derecho, conocido como estado de bienestar (Welfare State).

“Esta distinta manera de plantearse las relaciones entre el estado y la sociedad supone, lógicamente, modificar las funciones que se atribuyen al estado. Este ya no se limitará a ser un estado gendarme, asegurador de la ley y del orden en el interior de la nación y de paz y seguridad ante el exterior. De acuerdo con los principios del estado social, se habla de estado como gestor y suministrador de servicios públicos diversos (salud, seguridad social, educación, esto es el estado empresario), además de requerirse la intervención del estado para resolver los conflictos colectivos que se produzcan entre los empresarios y los obreros, todo lo cual comporta un incremento notabilísimo de la administración del estado en relación al siglo.

XIX. Junto a los clásicos ministerios de Justicia, Guerra, Interior y Hacienda, surgen los ministerios de Industria, Sanidad, Trabajo, etc., así como una multitud de empresas públicas”⁷².

72 Francisco J. Bastida y otros. Derecho Constitucional. Editorial Ariel, S.A. Barcelona, España. 1999.

“El estado social de derecho surge con el objeto de adaptar el estado liberal de derecho a una infraestructura económica avanzada y a una sociedad de masas industrial o postindustrial. Esta forma de estado comporta ante todo, como se ha dicho anteriormente, una nueva manera de enfocar las relaciones del estado con la sociedad que constitucionalmente se traduce en el reforzamiento del poder ejecutivo -del gobierno y de la administración y en el reconocimiento de unos nuevos derechos fundamentales de carácter social.

Ahora bien, el estado social de derecho no es más que un tipo histórico del estado liberal de derecho, de tal forma que sólo manteniendo las premisas básicas de esta forma de estado -principio de legalidad, no concentración de poderes, reconocimiento y garantía de los derechos individuales- podrá hablarse de estado social de derecho. A este respecto es indudable que el estado social de derecho debe distinguirse de los regímenes fascistas y comunistas. Estos dos regímenes, al igual que el estado social de derecho, ponen en entredicho la vieja separación entre el estado y la sociedad, exigiendo la socialización del estado. Ahora bien, mientras el fascismo y el comunismo destruyeron los supuestos básicos del estado liberal y democrático de derecho, el estado social los readaptó al nuevo contexto económico, político y social que surge a partir de la Segunda Guerra Mundial”⁷³.

Constitución de Weimar de 1919

La fórmula concreta “Estado Social de Derecho” (ESD) no aparece como tal hasta el turbulento período de la República de Weimar y concretamente de la pluma del teórico del estado de orientación socialista Hermann Héller, en un famoso artículo titulado “Rechtsstaat oder Diktatur?” (1930) en el que el estado de derecho (ED) aparece formulado como ESD por oposición a la visión liberal, considerada en forma generalizada como caduca, y frente a formulaciones totalitarias del estado, fueran de origen nacional socialista o bolchevique⁷⁴.

La Constitución de Weimar introdujo por primera vez en la historia del constitucionalismo democrático occidental, una lista de derechos sociales en el texto constitucional, aunque continuara manteniendo la formulación de la república como estado de derecho, lo cual supuso reconocer, en el ámbito de la Constitución, el fin de la concepción liberal en el ED⁷⁵.

En un momento de crisis del estado liberal, construido sobre la base de estado-sociedad civil, la Constitución de Weimar reconoce la existencia de unos derechos sociales, aceptados con mucha resistencia, debido a su falta de juricidad, además de que la República de Weimar fue de corta duración, pero su previsión fue retomada

73 Ibid

74 Gerardo Meil Landwerlin. El Estado Social de Derecho, Revista de Estudios Políticos No. 42. 1984. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, España.

75 Ibid

después de la segunda guerra, cuando se aceptan como normas fundamentales de derecho, aunque no como normas de derecho positivo, precondition lógica para la interpretación de todas las reglas de derecho.

La constitución presenta la división clásica de las constituciones: Parte orgánica y parte dogmática. En la primera, en el marco valorativo de su preámbulo, habla el pueblo alemán, como necesitado de reconstruir su imperio, en el marco de la libertad y de la justicia y con el deseo de fomentar el progreso social. Con esto define un estado de naturaleza social, cuyos preceptos se encuentran en la parte orgánica.

La parte segunda, Derechos y Deberes Fundamentales de los alemanes, inicia con un Título I, referido a la persona individual, los derechos propios del estado liberal de derecho. El Título II, se refiere a la vida social.

Consagra el matrimonio que descansa en la igualdad jurídica de los cónyuges; las familias numerosas tienen derecho a una compensación. La mejor defensa de la comunidad política la constituye la educación. Los hijos ilegítimos son especialmente protegidos. La educación tiene un tratamiento especial, incluyendo su carácter obligatorio. El trabajo y los seguros sociales gozan de especial protección. (*Vid. anexos*).

Constitución de la república española de 1931

El movimiento revolucionario, democrático y socialista que se realiza en Europa, durante el siglo XIX, también abarcó a España; sin embargo, es hasta en la constitución republicana de 1931, que se consagran las instituciones propias de esta forma de Estado. (5) Francisco Bastidas. Obra citada.

El Capítulo II, del Título III (Familia, Economía y Cultura) consagraba una concepción intervencionista del estado y reconocía un conjunto de derechos económicos y sociales, coherentemente con los programas del liberalismo social y del socialismo democrático, en los que basó la filosofía política de los constituyentes republicanos. El estado prestará asistencia a los enfermos y ancianos, y protección a la maternidad y a la infancia (Art. 43). Toda la riqueza del país, sea quien sea su dueño, está subordinada a los intereses de la economía nacional (Art. 449).

La expropiación y la socialización eran posibles por causas de utilidad social. El estado asegurará a los trabajadores las condiciones para una existencia digna. Un sistema amplio de seguros para los trabajadores, para protegerlos en caso de enfermedad, invalidez, vejez, maternidad, etc. fue previsto por la Constitución y declaró su interés por la educación y gratuidad de la enseñanza.

Constitución mexicana de 1917

En materia de estado social, la constitución mexicana de 1917, constituye un ejemplo en América Latina, especialmente en lo que se refiere a los precedentes del derecho de los trabajadores, materia regulada en el conocido Art. 123. Sobre este importante asunto transcribo el análisis que formula el distinguido jurista Alberto Trueba Urbina, con el propósito de conservar en lo posible, los argumentos que se tuvieron en mente al darse lo que se ha llamado la Primera Constitución Político-Social del Mundo.

Lo dicho por este autor, relacionado con las argumentaciones políticas, sociales, constitucionales, etc., que tuvieron en mente los constituyentes, autores de la constitución mexicana, conforman una síntesis del pensamiento político que ha servido de base para la construcción de esta tercera forma de proyectar soluciones a los problemas que se han producido, desde que se conformó el estado liberal y el sistema capitalista.

En esta síntesis que hace el profesor Trueba Urbina, se encuentran cristalizadas las diversas doctrinas y posiciones que, a lo largo de estas páginas se han descrito, relacionadas con el estado social de derecho; en tal sentido, al hacer referencia a la Constitución Mexicana de 1917, que el mismo Profesor Trueba Urbina denomina en su libro “La Primera Constitución Político-Social del Mundo” (1) Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1971), he considerado oportuno transcribir el Capítulo IV de esa obra, que contiene las valiosas argumentaciones para la implantación de un nuevo modelo constitucional, paradigma del constitucionalismo posterior en América Latina, incluyendo el nuestro, cuando se transforma el estado liberal, en estado social de derecho, en 1950, tal como veremos en este mismo Tomo. (vid. Capítulo Octavo y anexos) Al dejar constancia de lo anterior, se hace la transcripción mencionada.

CAPÍTULO IV

TEORÍA DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICO-SOCIAL

1. Distinción entre lo político y lo social. 2. Transformación del derecho constitucional. 3. La era de las constituciones político-sociales. -4. Concepto de constitución político-social.

I. DISTINCIÓN ENTRE LO POLÍTICO Y LO SOCIAL

Los profanos en las ciencias jurídicas y sociales afirman: todo lo político es social, y niegan que todo lo social sea político. Esta logomaquia proviene de la vulgarización del apotegma aristotélico en dos expresiones: «el hombre es un animal político», pensamiento original, y «el hombre es un animal social», pensamiento popularizado como sinónimo; de aquí nace la confusión, porque si el hombre es animal político o, lo que es lo mismo, según ellos, «animal social», sin duda que todo lo político es social.

Pero esta conclusión es falsa, de acuerdo con la connotación que las voces «político» y «social» tienen en las ciencias jurídicas y sociales. En cambio, los versados, con más cautela, declaran que en lo político «se comprende lo social», fundándose, no en versiones callejeras de la idea de Aristóteles, sino en el conocimiento de su célebre obra *La Política*. Así, el licenciado Bernardo Ponce, después de transcribir un pasaje del preceptor de Alejandro, en el que sustenta la teoría de que todo estado es evidentemente una asociación política que propende a un bien preestablecido, llega a la conclusión de la naturaleza social del hombre, la cual se asocia políticamente propendiendo a un «bien preestablecido», para confirmar su tesis de que en la denominación de constitución política «se comprenden los fines sociales, de bien común».

La «politicidad» es el sentimiento de la acción humana para constituir la asociación política que es el estado; en tanto que la «sociabilidad» es necesidad de convivencia, independientemente de la estatalidad. La relación entre el hombre y el estado

es política, no así la relación entre el individuo y la sociedad, la relación es evidentemente social. De modo, pues, que mientras la sociedad y el estado se confundieron en un solo con -societas perfecta- se supuso incluido lo social en lo político; pero, desde que advirtió la escuela del *jus naturae et gentium* la distinción entre estado y sociedad, preparando el advenimiento de la antítesis entre lo político y lo social, se destacaron dos específicos de relaciones: las políticas y las sociales, originando éstas la relación sociedad-estado.

En el curso de la evolución, la política se convirtió en la ciencia del estado y la sociología en la ciencia de la sociedad. Simón y Augusto Comte reivindicaron, para ésta, categoría científica. Por otra parte, Buntschii precisó claramente el concepto de sociedad en sentido social y político. El estado es entidad esencial política y la sociedad entidad de individuos y grupos con aspiraciones de bienestar colectivo al margen de la estatalidad. En este sentido las funciones y actividades de la sociedad y estado son diferentes. En consecuencia, la distinción entre lo político y lo social es notable, aunque sin designios antitéticos, como elementos de un todo: vida humana, que es conjunción de la vida política y social.

Los derechos políticos -dice Legaz y Lacambra- significan la participación de los ciudadanos en la creación de las normas generales del orden jurídico, en la legislación, bien directamente mediante la participación en la misma obra legislativa, bien indirectamente mediante la elección de los órganos legisladores. Libertad política, desde los griegos, significa participación en el estado. Si el estado -agrega el mencionado autor- tiene contenido y sentido social, los derechos políticos han de ser, en cierto modo, derechos sociales, puesto que son la participación en el proceso de creación de las normas determinantes de la estructura del orden social. Este sentido social de los derechos y de la libertad política se hizo patente en las llamadas constituciones de la postguerra. Y luego formula estas interrogaciones: «¿Hasta qué punto lo social ha de determinar, en conjunción con otros valores, la política del estado? ¿En qué medida la constitucional económico social ha de interesar a la constitución política? ¿Cuál es el grado en el que el interés social ha de imponerse a la libertad del individuo? ¿Qué posibilidades existen en favor de una «política social emancipadora?»

Entre los derechos políticos y los derechos sociales existe una diferencia profunda; no tienen el mismo significado y alcance; no pueden equipararse como se hace vulgarmente con el regio pensamiento aristotélico, porque, como se ha expuesto en otro sitio, cada día se ha hecho más posible la distinción entre el «individuo político y el individuo social», debido a la transformación no sólo de la teoría general del estado, sino también de la doctrina de los derechos individuales, los cuales son limitados por los nuevos derechos sociales fundamentales, como consecuencia de una auténtica revolución jurídica, que rompió los moldes clásicos de las constituciones del pasado.

Es verdad que la antítesis entre lo político y lo social tiende a desaparecer, en virtud de la socialización del derecho, del estado y de la vida misma; pero sin que esto implique identidad entre lo social y lo político, o sea, entre sociedad y estado, ni menos puede admitirse la misma equivalencia entre los derechos políticos y los derechos sociales, por entrañar conceptos distintos y ejercer funciones diferentes. Los derechos políticos son atributos exclusivos de los individuos; los derechos sociales, en cambio, corresponden al hombre nuevo, al hombre-social, a los obreros y campesinos o económicamente débiles.

En términos abstractos, la palabra política tiene que circunscribirse a la concepción aristotélica, como ciencia que tiene por fin la utilidad general, sin perder de vista que en la actualidad se entienda también como arte de gobierno. Sin embargo, cuando se trata de especificar las nuevas funciones del estado, la política puede ser económica, social, criminal, educacional, etc. ¿Por qué hablar de política social, si lo social está comprendido en lo político?

La política a secas, como se ha dicho, no es más que la ciencia del estado o el arte de gobernar, es decir, organización y funciones del estado y reconocimiento de derechos del individuo; pero cuando se habla de «política social», entonces surge la idea de un concepto nuevo íntimamente relacionado con las nuevas actividades económicas y sociales del estado, en función de garantizar a los grupos débiles de la sociedad, principalmente obreros y campesinos, el cumplimiento de sus derechos protectores y reivindicatorios. En este sentido, se destaca claramente la actividad del estado en relación con el ejercicio de los derechos sociales que, como se ha dicho, son distintos de los derechos políticos. Luego en lo político no queda comprendido lo social.

Para ilustrar mejor el concepto, se transcribe el significado de la locución «política social»: «Nombre moderno de la acción del estado como poder moderador o conciliador de la lucha de las clases sociales por su porvenir económico.» El contenido es burgués.

En su sentido más amplio -enseña Adolfo Posada- la política social abarca toda la acción del estado encaminada a aliviar y mejorar la situación y condiciones económicas, jurídicas, sociales, de pobres y débiles; mejor, de todos, entrañando una constante rectificación de las consecuencias injustas y fatales del régimen de la libre competencia o de la lucha por la existencia; es la política social una acción espontánea y organizada de transformación social. En su sentido más estricto, tal política social consiste en la intervención del estado en las reclamaciones y exigencias de las clases obreras, la cual se desenvuelve en el sentido de procurar la transformación jurídica de las relaciones del trabajo y la elevación de las condiciones de los obreros: legislación del trabajo, legislación protectora del trabajador. Aun cuando se tiende nuevamente a identificar el estado y la sociedad a través de la expresión «política social», no es

con objeto de volver al criterio antiguo, sino para caracterizar el nuevo concepto de estado; lo político por sí solo corresponde al pasado, es necesario complementarlo con lo social para significar su nuevo contenido humano, o sea, el tránsito del estado liberal al estado socialista, que implica conjugación entre lo político y lo social, pero de ninguna manera aislamiento y sin que lo político por sí solo abarque lo social. Si no hay una división tajante entre lo político y lo social, es precisamente porque lo social viene alimentando constantemente a lo político, lo cual ha hecho posible el establecimiento simultáneo de derechos políticos y sociales en las Constituciones, de donde resulta inadmisibles la sola acepción «política» para comprender la integración social, cuando es ésta la que determina una nueva actividad del estado.

2. TRANSFORMACIÓN DEL DERECHO CONSTITUCIONAL

Todo el derecho relacionado con el estado se denominó en un principio derecho político; después se habló de derecho constitucional, cuando el estado fue limitado por el derecho. Ni en el estado antiguo ni en el feudal pudo existir el derecho constitucional, porque en el estado feudal se admitía la división de la autoridad estatal; es decir, por un lado, el gobierno, y por el otro, los señores feudales con la misma autoridad, hasta con derecho de imponer contribuciones y de formar ejércitos.

El derecho constitucional apareció con el absolutismo, tanto es así, que el estado absoluto implantó dos principios fundamentales: el de la soberanía y el de unidad del poder.

El absolutismo es, pues, punto de partida en la evolución del estado, principio y fin del camino que conduce desde la concepción de la corona como derecho hasta convertirse en una función. Posteriormente, el estado se finca sobre bases eminentemente democráticas: surge el estado de derecho, como justificación del ideal democrático, y trae consigo la supremacía del derecho, la unidad del mismo, de modo que el derecho informe, guíe y limite todos los actos del estado, de gobernantes y gobernados.

Los antecedentes de esta estructuración jurídico-política, se encuentran en la Carta Magna inglesa y se desarrollan en la constitución norteamericana de 1776 y en la Declaración francesa de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y Constitución de 1793. La Constitución de 1848, producto de una revolución social, apunta integraciones sociales, pero efímeras y sin finalidades reivindicatorias.

Hasta finalizar el siglo XIX el derecho constitucional es rama del derecho público que organiza la forma de gobierno, establece los derechos individuales y las responsabilidades de los funcionarios. La crisis de la democracia originó también la transformación del derecho constitucional.

En nuestro país, un importantísimo fenómeno ocurrido a principios del siglo que vivimos transforma el derecho constitucional: la revolución Mexicana de 1910. Esta

revolución tuvo un origen eminentemente político o burgués, su motivación fue esencialmente democrática: necesidad inaplazable de que el pueblo designara libremente a sus gobernantes y derrumbar la dictadura del general Porfirio Díaz, consolidada a través de más de treinta años de dominación de la ciudadanía. Pero, más tarde, el movimiento revolucionario confirma los principios democráticos y proyecta reformas sociales. Tal es el origen de la Constitución de 1917, que transforma el derecho constitucional mexicano, al establecer derechos sociales, proyectándose universalmente.

En Europa ocurre lo mismo con posterioridad: las naciones tienen que unirse para luchar contra un imperio de presa, el imperio alemán; un conjunto de estados democráticos logró imponer al mundo la doctrina democrática superada, confirmando viejos principios, caminando por la senda de la racionalización del poder y de la vida pública, que es sin duda el primer intento para llegar a la racionalización del parlamentarismo y del federalismo, en jalones evolutivos de superación de la democracia. Así se va transformando el derecho constitucional para dar cabida a las nuevas normas sociales, al lado del catálogo de derechos individuales.

Y es que el derecho constitucional, en frase magnífica de Mirkiné Guetzevitch, «no es inmutable, se modifica conforme a las ideas y fenómenos políticos de la vida y está estrictamente unido al ideal democrático». Los nuevos fenómenos económicos y sociales le dieron al derecho constitucional nuevas bases y fundamentaciones más democráticas. No es concebible un derecho constitucional que no esté fincado en bases democráticas. Si el nuevo derecho constitucional del mundo no hubiera acoplado fuerzas y tendencias democráticas, integradas con elementos económicos, el derecho social fundamental no hubiera nacido, perdiéndose en la subyacencia legislativa.

Las ideas expuestas permiten otear la influencia de fenómenos de integración económica y social, que se fueron imponiendo hasta convertirse en preceptos en las constituciones. La evolución hacia el ideal de superar la democracia facilitó el nacimiento del derecho social en los textos constitucionales, lo que implica a su vez el reconocimiento del hombre-social frente al hombre abstracto. Desde este momento, las constituciones dejaron de ser puramente políticas, transformándose en político-sociales. México dio el ejemplo al mundo.

Cuando el derecho constitucional se enriquece con la integración de bases sociales, a consecuencia de la humanización y socialización deviene un nuevo derecho autónomo con nueva riqueza jurídica, surge una nueva teoría del estado que influye en la forma de gobierno, en los límites del poder gubernativo, en la nueva estructuración de deberes y derechos de los ciudadanos y en el establecimiento de garantías básicas para la vida individual y social. En este sentido, aclara el jurista argentino Orgaz, las constituciones ofrecen dos típicas manifestaciones: «las constituciones políticas, tales como las de los Estados Unidos de Norteamérica y la nuestra, y constitu-

ciones político-sociales que, además de la fisonomía del estado, fijan bases relativas a la expresión social: bases económicas, culturales, morales, etc. A este tipo pertenecen las constituciones de los Estados Unidos Mexicanos, de la Rusia Soviética y las hoy abolidas de República Alemana (1919) y República Española (1931)». Y también las nuevas constituciones.

Así se explica la transformación del derecho constitucional, al romper el molde clásico de las constituciones del pasado y crear un nuevo tipo de ley fundamental que reconoce no sólo derechos al hombre-individuo, sino al hombre-social en reafirmación democrática socializante.

3. LA ERA DE LAS CONSTITUCIONES POLÍTICO-SOCIALES

Así como la Constitución norteamericana de 1776, los Bill of Rights, y la Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, inician la etapa de las constituciones políticas y consiguientemente el reconocimiento de los derechos individuales, la Constitución mexicana de 1917 marca indeleblemente la era de las constituciones político-sociales, iluminando el universo con sus textos rutilantes de contenido social; en ella no sólo se formulan principios políticos, sino también normas sociales en materia de educación, economía, trabajo, etc., es decir, reglas para la solución de problemas humano-sociales. Este es el origen del constitucionalismo político-social en nuestro país y en el extranjero.

La prioridad de la constitución mexicana de 1917 en el establecimiento sistemático de derechos fundamentales de integración económica y social, es reconocida por ilustres tratadistas extranjeros, americanos y europeos. Para justificar nuestra tesis es necesario mencionar algunos de éstos.

Moisés Poblote Troncase, profesor de la Universidad de Chile, afirma categóricamente: La primera Constitución Política de América que incorpora los principios sociales, con un contenido como el que formulamos, fue la Constitución Política Mexicana, de 5 de febrero de 1917.

Juan Clemente Zamora, profesor de la Universidad de La Habana, con levantado espíritu americanista declara: pero no pensamos en reivindicar para la Constitución mexicana, de 31 de enero de 1917, la primacía que justamente le corresponde, tanto por razón de la fecha anterior en que fue promulgada, cuanto por el contenido intrínseco, en el que se tratan materias mucho más típicas de la problemática política, social y económica de nuestra América, que en aquellas otras constituciones que corresponden a medios y tradiciones esenciales distintos de los nuestros.

Andrés María Lazcano y Mazán, magistrado de la Audiencia de La Habana, también enaltece nuestra constitución: México es, en América, la nación que marcha

a la vanguardia de los nuevos derechos sociales en relación con la propiedad. Como podrá observarse, la Constitución de México es la más avanzada en lo que respecta a los nuevos derechos sociales, la cuestión agraria ha sido elevada a normas constitucionales, la propiedad privada sujeta al fraccionamiento cuando constituya latifundios y la pequeña propiedad agrícola goza de completa protección. Ninguna otra constitución de América consigna entre sus normas tales avances y es por ello que constituye una revolución en el derecho, de tipo eminentemente socialista.

Georges Bordeau, profesor de la Facultad de Derecho de Dijón, en cuya valiosa opinión reconoce la prioridad del constitucionalismo social mexicano, dice:

Les dispositions sociales ont été la nouveauté caractéristique des constitutions démocratiques adoptées pendant l'entre-deux guerres. Des 1917, la constitution mexicaine affirme une tendance nettement socialisante, puis ce fut la constitution de Weimar du 11 août 1919, dont les articles relatifs, aux droits sociaux furent repris par certaines constitutions des Etats membres du Reich.

B. Mirkine-Guetzévitch, Secretario General del Instituto de Derecho Comparado de la Universidad de París, reconoce la superioridad de nuestra constitución sobre las del mundo, en lo que respecta a derechos sociales, a pesar del «pero»:

El derecho constitucional americano no entra en el marco de nuestro estudio; solamente, a título documental, haremos mención de la Declaración de México. Esta Declaración (Constitución de 31 de enero de 1917) establece limitaciones muy importantes de la propiedad; en sus tendencias sociales sobrepasa a las declaraciones europeas. Pero entiéndase bien que las revueltas políticas en este país, no dan a este documento el mismo valor que a las declaraciones europeas.

En cuanto al valor de nuestra constitución en relación con las europeas, no es exacta la afirmación del distinguido jurista Mirkine Guetzévitch; por el contrario, nos consta a los mexicanos que nuestra constitución nunca ha perdido su fuerza y vigor. Desde 1917, México se ha superado en todos los órdenes de la vida: nacional e internacionalmente. Georges Gurvitch enumera los textos constitucionales que contienen declaraciones de derechos sociales, en el orden siguiente:

La Constitución de los Estados Unidos Mexicanos de 5 de febrero de 1917, la Constitución Alemana de 11 de agosto de 1919, la Constitución de la República española de 5 de diciembre de 1931 y la Constitución de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas de 1936.

En nuestra obra El Artículo 123, se proclama que la Constitución mexicana de 1917 fue la primera en el mundo en establecer derechos o garantías sociales, para proteger a los débiles como miembros de grupos humanos. Un comentarista de esta obra, Cavalcanti, expresa:

O autor reivindica para a Constituicao gloria de ter sido o primeiro estatuto politico a estabelecer garantias sociais para a classe trabalhadora, destacando a influencia que o contenido social a declaracao sobre trabalho y prevision social feria exercido no tratado de Versalhes e nos códigos políticos posteriores como obra de precursores o reformadores.

Para cerrar con broche de oro la nómina de juristas que reconocen la prioridad de nuestra Constitución, invocamos al ilustre profesor Loewenstein, quien en reciente obra también reconoce la prioridad:

«Como postulados expresamente formulados, los derechos fundamentales socio-económicos no son absolutamente nuevos; algunos de ellos como el derecho al trabajo, fue recogido en la Constitución francesa de 1793 y 1848, Pero es sólo en nuestro siglo, tras la primera y, en mayor grado todavía, tras la Segunda Guerra Mundial, cuando se han convertido en el equipaje estándar del Constitucionalismo. Fueron proclamados por primera vez, en la constitución mexicana de 1917 que con un salto se ahorró todo el camino para realizarlos: todas las riquezas naturales fueron nacionalizadas y el Estado asumió completamente, por lo menos en el papel, la responsabilidad social para garantizar una digna existencia a cada uno de sus ciudadanos. La Constitución de Weimar contribuyó esencialmente a popularizar y extender los derechos sociales; su catálogo de derechos fundamentales es una curiosa mezcla entre un colectivismo moderno y un liberalismo clásico.»

Después de valorar las autorizadas opiniones de eminentes juristas extranjeros, no se tendrá la menor duda de que la Constitución mexicana de 1917 fue la primera en la historia universal que consignó sistemáticamente derechos sociales;» que nuestra Constitución originó la evolución del derecho constitucional, imprimiéndole a la acción institucionalizadora del Estado un carácter eminentemente social.

El constitucionalismo social que surgió posteriormente en Europa, al terminar la Primera Guerra Mundial en 1918, se acentúa al concluir la segunda en 1945, pues las Constituciones de Italia y Francia y otras expedidas después adoptan una estructura político-social.

La Constitución mexicana de 1917 es, sin titubeos, una valiosa aportación a la cultura jurídica universal.

4. CONCEPTO DE CONSTITUCIÓN POLÍTICO-SOCIAL

La constitución político-social es la conjugación en un solo cuerpo de leyes de las materias que integran la constitución política y de estratos, necesidades y aspiraciones de los grupos humanos que forman el subsuelo ideológico de la constitución social; es correlación de fuerzas políticas y sociales, elevadas al rango de normas fundamentales.

Los presupuestos de la constitución político-social los puntualiza admirablemente el egregio profesor de la Universidad de Heidelberg, Gustavo Radbruch, al

referirse a la Constitución alemana de 1919, posterior a la nuestra, de la manera siguiente:

«Los padres de la constitución de Weimar abrigaban la idea de establecer, además de la constitución política, una constitución social, junto al edificio de ladrillos compuesto de individuos libres e iguales, tal y como los concibe la democracia, una construcción de pétreos sillares, integrada por los múltiples y varios elementos de las actividades económicas y de las clases sociales.»

Pero el filósofo alemán no define el contenido de la constitución, que además de política contiene derechos sociales, no obstante que él mismo anunció, como derecho social del porvenir, el integrado por el derecho obrero y el derecho económico: el primero para proteger a los trabajadores y el segundo en función de protección al empresario, por lo que incluye a las clases obrera y patronal dentro de su concepción de derecho social, lo cual originó que no le llamara a la Constitución de Weimar político-social, ya que el nuevo derecho social se formuló en función de proteger a los débiles, según el mismo filósofo, cuyo concepto de derecho social es restringido como lo hemos demostrado en otra obra nuestra.

Es más explícito el constituyente mexicano de 1917, don Hilaría Medina, quien al referirse a los presupuestos integrantes de carácter económico en la Constitución la denomina político-social, aunque el contenido de la misma no sólo es económico sino social, expresando su criterio en estos términos:

«Cuando la constitución es no sólo regla de gobierno, sino también un instrumento de integración económica, deja de ser política. Tiene este carácter si sus fines son exclusivamente de gobierno, pero si es al mismo tiempo el principio o causa de una nueva integración económica con fines determinados, es político-social.»

Este sentir de los juristas en relación con las constituciones contemporáneas, revela la coordinación del constitucionalismo político con el constitucionalismo social, pero no da una idea concreta del contenido de las Constituciones político-sociales de 1917 a nuestros días; por cuyo motivo trataremos de precisar el sentido y alcance de las mismas.

En primer término, la constitución político-social se caracteriza por su esencia política y social, incluyendo en su sistemática jurídica derechos individuales y derechos sociales; reglas especiales, en cuanto a estos últimos, en favor de los individuos vinculados socialmente, o sea de los grupos humanos que constituyen las clases económicamente débiles, individualizadas físicamente en obreros y campesinos y grupos desvalidos; pero nuestra Constitución de 1917, aún no superada por las constituciones del mundo occidental, consigna estatutos jurídicos de carácter económico, en función de proteger a los obreros en general y normas sociales para la protección, tutela y reivindicación de los campesinos y de los obreros, convirtiéndola en un ins-

trumento jurídico para el cambio de las estructuras económicas a través del derecho a la revolución proletaria, que bien puede ser pacífica o violenta en el devenir histórico. Los empresarios no son tutelados por nuestro derecho económico, ni social. De aquí nuestra lucha por la realización del derecho constitucional social en beneficio exclusivo de los proletarios.

LA CONSTITUCIÓN MEXICANA DE 1917: PRIMERA POLÍTICO-SOCIAL DEL MUNDO

1. Las constituciones puramente políticas.- 2. Los precursores del constitucionalismo social.- 3. Los creadores del constitucionalismo social.- 4. La Constitución de 1917: primer Código político-social del mundo.- 5. Garantías individuales.- 6. Garantías sociales.- 7. Control constitucional de las garantías individuales y sociales.- 8. Justificación del título de constitución político-social.

I. LAS CONSTITUCIONES PURAMENTE POLÍTICAS

Tienen este carácter, como ya se ha expuesto en otro sitio, las que organizan al estado, distribuyen sus facultades y consignan derechos en favor del individuo y del ciudadano, en abstracto, en las Cartas Magnas del mundo hasta el siglo XIX y principios del presente: 1917.

Todas nuestras constituciones, desde la de Apatzíngán de 24 de octubre de 1814 hasta la de 1857, se inspiran en las constituciones políticas de Estados Unidos de Norteamérica y Europa; crearon un constitucionalismo eminentemente político para arreglar las funciones del gobierno y garantizar los derechos del hombre frente al estado.

Las constituciones políticas de México, a partir de la consumación de nuestra independencia, son las siguientes: Acta Constitutiva de 31 de enero de 1824; Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 4 de octubre de 1824; Siete Leyes Constitucionales de 29 de diciembre de 1836; Bases Orgánicas de 12 de junio de 1843; Acta de Reformas de 18 de mayo de 1847; Bases para la Administración de la República de 22 de abril de 1853; Constitución Política de la República Mexicana de 5 de febrero de 1857; Estatuto Orgánico del Imperio de Maximiliano de 10 de abril de 1865, de efímera imposición, pues la Constitución de 1857 nunca perdió su vigencia.

La libertad, la propiedad, la seguridad de los individuos frente al estado, son derechos del hombre reconocidos en las constituciones puramente políticas, que se consolidaron por influjo del individualismo jurídico. Así se explica que nuestra Constitución política de 1857, en su Artículo 1º, estableció: «El pueblo mexicano reconoce que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales. En consecuencia, declara que todas las leyes y todas las autoridades del país deben respetar las garantías que otorgue la presente constitución.»

La preeminencia de los derechos individuales impidió la formulación del derecho de libertad frente a las cosas y al hombre, entronizándose el derecho de propiedad capitalista; el régimen del propietario era base y esencia del sistema político de 1857: expresión de superioridad de unos cuantos sobre las mayorías desposeídas. También es evidente que la garantía individual está por encima de la colectividad en las constituciones políticas, hasta menospreciar importantes fenómenos sociales, como el sindicalismo, el agrarismo y el cooperativismo. Es decir, no se reconocían derechos a la persona humana como integrante de grupos sociales. Se negaban derechos a las masas, especialmente a los obreros y campesinos.

En México existía un verdadero desajuste entre la ley fundamental y la realidad social, por efecto de la subsistencia de las constituciones puramente políticas y el abuso de un gobernante -don Porfirio Díaz-, que al amparo de este tipo de ley constitucional logró imponer una dictadura por largos años.

Nuestros juristas anotaron tal desajuste, originario de la dictadura en las instituciones. Don Emilio Rabasa percibió, con la claridad de su talento, el carácter artificial y matemático de la constitución política, así como la acción persistente de la constitución social sobre la política. Es tan profundo su pensamiento al respecto, que se impone la transcripción literal de sus palabras:

«La acción persistente de la constitución social impone poco a poco y día a día sus formas características, y hace ceder a la constitución política, que siempre tiene mucho de artificial y de matemática; las modificaciones que en las ideas generales producen las necesidades cambiantes de la vida, el progreso de las ideas y las fuerzas todas del crecimiento nacional, no se ajustan cómodamente al molde invariable que forjó una generación pasada, y es preferible que el molde ceda lentamente y permita formas menos rectilíneas, a que salte en pedazos irresistibles.»

Sin embargo, años después el ilustre con sus magníficas ideas, en las postrimerías de su vida, la Constitución de 1917 rompió los moldes clásicos de la ley fundamental de 1857, recogiendo «las necesidades cambiantes de la vida, el progreso de las ideas y las fuerzas todas del crecimiento nacional», cuando se modificó su contenido y sus formas características por influjo irresistible de la “acción persistente de la constitución social”, cuando se había convertido en realidad su pensamiento por virtud de nuestra revolución que transformó el régimen constitucional, olvida sus anteriores ideas y sostiene que «en 1917 se sabía ya mucho más de socialismo, pero se conocía mucho menos de constituciones». Precisamente el socialismo es la base de la constitución social, así expresó el maestro según sus propias palabras.

Aquellas ideas, esencialmente tradicionalistas, de retroceso, son muy explicables en nuestros viejos juristas, que abandonaron la vida envueltos en el velo añejo de las constituciones políticas; bajaron a la tumba nimbados por la aureola de un indis-

cutible prestigio, pero sin entender por sus resabios sociales de la Constitución de 1917. Los cegó el estático constitucionalismo político. Muchos de ellos sospecharon que algún día se romperían las constituciones políticas con la inclusión de reformas sociales en sus textos «impolutos e intocables».

2. LOS PRECURSORES DEL CONSTITUCIONALISMO SOCIAL

La revolución de Ayutla originó la expedición de la Constitución política de 1857. Por ser producto de un importante movimiento revolucionario, bien pudo ser la primera Constitución político-social de México y del mundo; mas la recia influencia del liberalismo político rechazó la penetración de elementos sociales en su contextura. Sin embargo, algunos constituyentes tuvieron clara visión de los problemas sociales, pero no pudieron abrirse paso en la maleza individualista y menos que sus ideas se canalizaran jurídicamente en la ley fundamental, pero fueron los precursores en nuestro país y en el mundo del constitucionalismo social.

La comisión de constitución que proyectó la Carta de 1857, en su parte expositiva, concibió la esencia de las constituciones puramente políticas y reveló balbuceos para incorporar en ella principios de integración social. En seguida se copia un párrafo de la exposición, que es trascendental:

«¿Debía la comisión proponer al país un código fundamental enteramente nuevo, condenando al olvido todas las tradiciones de nuestro derecho constitucional, ensayando teorías y formas absolutamente desconocidas y aplicando principios que no estuvieran perfectamente relacionados con nuestra necesidad y costumbre? ¿Debía proponer una constitución puramente política sin considerar en el fondo los males profundos de nuestro estado social, sin acometer ninguna de las radicales reformas que la triste situación del pueblo mexicano reclama como necesarias y aun urgentes?

¿Debía, en fin, limitarse a formar un compendio de bases genéricas en que, circunscritas las facultades de los poderes generales quedase libre, extensa y expedita la esfera de las autoridades locales en lo concerniente a la legislación civil y penal, y en todo lo que interese a la vida y al progreso del país? Cualquiera de los caminos que la comisión adoptase para la solución de estos difíciles problemas, era de tal modo trascendental en la suerte de la república, que podía tener tantas y tan fecundas consecuencias en su bien o malestar futuro, que bien merecía un estudio serio y detenido, una larga y concentrada meditación, un voto racional de estricta conciencia.»

Desde entonces planteó el autor de tan fecundos conceptos, don Ponciano Arriaga, un gran dilema a la Historia: «¿La Constitución, en una palabra, debía ser puramente política, o encargarse también de conocer y reformar el estado social?»

Tal es el origen del constitucionalismo social apuntado por Arriaga y que apoyó enfáticamente don José María del Castillo Velasco, defendiéndolo en la comisión que proyectó la Constitución y en la cátedra.

Por otra parte, las ideas avanzadas de Amaga, en torno de la propiedad y de «reforma agraria», para la resolución del problema de la tierra, integran también el coro social en contra del latifundismo y de los abusos de los propietarios en perjuicio de los campesinos:

«El derecho de propiedad consiste en la ocupación o posesión, teniendo los requisitos legales; pero no se declara, confirma y perfecciona por medio del trabajo y la producción.

«La acumulación en poder de unas o pocas personas de grandes posesiones territoriales, sin trabajo, sin cultivo, ni producción, perjudica al bien común y es contraria a la índole del gobierno republicano y democrático.

«Siempre que en la vecindad o cercanía de cualquier finca rústica existiesen rancherías, congregaciones o pueblos que, a juicio de la administración federal, carezcan de terreno suficiente para pastos, montes o cultivos, la administración tendrá el deber de proporcionar los suficientes, indemnizando previamente al propietario legítimo y repartiendo, entre los vecinos o familias de la congregación o pueblo, solares o suertes de tierras a censo enfiteútico, o de la manera más propia para que el erario recobre el justo importe de la indemnización.»

En camino hacia la función social de la propiedad, bosquejada por Arriaga, don Isidro Olvera presenta un proyecto de «Ley Orgánica que arregle la propiedad territorial en toda la República, basada en críticas certeras del derecho de propiedad, cuyo origen inhumano lo compara con el de la esclavitud»:

«La mala fe y el dolo inventaron para legitimar la usurpación ciertas fórmulas violentas que, reunidas, llegaren a formar parte de lo que hoy se llama derecho civil y derecho de gentes.»

El objeto de la ley era imponer limitaciones a la propiedad:

«1 °. Que en lo sucesivo ningún propietario que poseyera más de diez leguas cuadradas de labor o veinte de dehesa, podría adquirir más terrenos en el Estado o territorio en que estuviere ubicada la primera propiedad. 2 °. La imposición de una contribución del 20% sobre el exceso de las diez leguas cuadradas para los propietarios de la mesa central. 39. La prohibición a los propietarios de negarse a dar agua potable y leña para el consumo doméstico de los pueblos. 4 °. Una revisión de la legalidad de los títulos de propiedad en toda la República, y 5°. Diversas limitaciones al derecho de propiedad.»

Años antes, don Mariano Otero había percibido con la brillantez de su talento, en 1842, los conflictos de clases, la influencia de la economía en la historia, en su maravilloso «Ensayo sobre el verdadero estado de la cuestión social y política que se agita en la República Mexicana». El sistema que adoptó el constituyente de 1856-1857 fue

el de las Constituciones puramente políticas, aderezado con un deslumbrante liberalismo e individualismo para garantizar los derechos del hombre abstracto, la libertad de trabajo e industria y el derecho de propiedad. Consiguientemente, en el primer artículo de la Carta Magna se hizo la declaración romántica de que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales.

Sin embargo, se levantó la voz tronante de un genial constituyente que pensaba que la Constitución no sólo debía ser égida política de los derechos individuales, sino también instrumento de protección de los grupos sociales débiles: Ignacio Ramírez. Desde su primera intervención, el «Nigromante» objetó el pacto fundamental proyectado, porque se pretendía expedir la Constitución «en el nombre de Dios»; atacó el derecho divino y pugnó vehementemente, con hondo sentido humano, por elevar a los indígenas a la esfera de ciudadanos, combatió la servidumbre de los jornaleros, repudió la organización de la nación mexicana con los elementos de la antigua ciencia política; habló vigorosamente de grandes reformas sociales, terminando su discurso con una frase precursora de las nuevas ideas sociales: «Formemos una constitución que se funde en el privilegio de los menesterosos, de los ignorantes, de los débiles, para que de este modo mejoremos nuestra raza, y para que el poder público no sea otra cosa más que la beneficencia organizada.»

Ramírez, al oponerse a la declaración individualista contenida en el proyecto de Artículo 1º. de la Constitución, en posterior discurso rubricó su calidad de precursor del constitucionalismo social, señalando con índice de fuego el olvido de los derechos sociales de la mujer, la necesidad de atender al buen orden de la familia, base verdadera de toda sociedad, y concluyó su teoría de reforma social en estos términos: «Nada se dice de los derechos de los niños, de los huérfanos, de los hijos naturales que, faltando a sus deberes de la naturaleza, abandonan los autores de sus días para cubrir o disimular una debilidad. Algunos códigos antiguos duraron por siglos, porque protegían a la mujer, al niño, al anciano, a todo ser débil y menesteroso, y es menester que hoy tengan el mismo objeto las constituciones, para que dejen de ser simplemente el arte de ser diputado o el de conservar una cartera.»

El vigoroso pensamiento social de Ramírez se complementa en conceptos irresistibles de recordación:

«El más grave de los cargos que hago a la Comisión es de haber conservado la servidumbre de los jornaleros. El jornalero es un hombre que a fuerza de penosos y continuos trabajos, arranca de la tierra, ya la espiga que alimenta, ya la seda y el oro que engalana a los pueblos. En su mano creadora, el rudo instrumento se convierte en máquina y la informe piedra en magníficos palacios. Las invenciones prodigiosas de la industria se deben a un reducido número de sabios y a millones de jornaleros: donde quiera que existe un valor, allí se encuentra la efigie soberana del trabajo.»

Y agrega: «pues bien, el jornalero es esclavo. Primitivamente lo fue el hombre; a esta condición lo redujo el derecho de la guerra, terrible sanción del derecho divino. Como esclavo nada le pertenece, ni su familia ni su existencia y el alimento no es para el hombre máquina un derecho sino una obligación de conservarse para el servicio de los propietarios. En diversas épocas el hombre productor, emancipándose del hombre rentista siguió sometido a la servidumbre de la tierra; el feudalismo de la Edad Media y el de Rusia y el de la tierra caliente, son bastante conocidos para que sea necesario pintar sus horrores. Logró también quebrantar el trabajador las cadenas que lo unían al suelo como un producto de la Naturaleza, y hoy se encuentra esclavo del capital que, no necesitando sino breves horas de su vida, especula hasta con sus mismos alimentos. Antes el siervo era el árbol que se cultivaba para que produjera abundantes frutos, hoy el trabajador es la caña que se exprime y se abandona. Así es que el grande, el verdadero problema-social, es emancipar a los jornaleros de los capitalistas: la resolución es muy sencilla y se reduce a convertir en capital al trabajo. Esta operación exigida imperiosamente por la justicia, asegurará al jornalero no sólo el salario que conviene a su subsistencia sino un derecho a dividir proporcionalmente las ganancias con todo empresario».

Las palabras proféticas de los liberales puros no fueron escuchadas con meditación, sino con horror; no las comprendieron sus coetáneos. Y el resultado no se hizo esperar: triunfó el individualismo político. El Código de 1857, fiel a la tradición histórica, cerró el ciclo de las constituciones puramente políticas.

Todavía a principios de este siglo, en 1909, no se comprendían las ideas de aquellos constituyentes. La Constitución era la expresión del derecho político, que sólo concebía al individuo y al estado, no le interesaban la sociedad ni los derechos sociales. Cualquier intento de constitucionalismo social se desechaba como herejía jurídica; los derechos de la sociedad y del hombre como miembro de grupos humanos, se consideraban ajenos a las leyes constitucionales. Por ello los tradicionalistas, como Miguel Bolaños, al comentar el discurso del «Nigromante», dice; «El eminente pensador indudablemente se aleja de la cuestión constitucional.» Esto era aplicable a todos los precursores del constitucionalismo social. Simplemente se adelantaron a su época, porque los problemas sociales nunca deben ser ajenos a la Constitución. Las nuevas constituciones los engloban en sus textos. Casi todas consignan derechos a la educación y a la cultura, al trabajo, a la tierra, a la asistencia social, etc., con el objeto de proteger a los débiles y reparar las graves injusticias sociales cometidas contra los hijos, la mujer, el obrero y el campesino.

Pero las voces del constitucionalismo social se convirtieron tan sólo en toque de alerta histórico con eco de resonancia social, pues fueron acalladas adoptándose en los textos de la Constitución de 1857 los principios burgueses de libertad de trabajo, de comercio e industria y de propiedad irrestricta, de tal modo que los derechos de los trabajadores y la función social de la propiedad fueron postergados.

3. LOS CREADORES DEL CONSTITUCIONALISMO SOCIAL

Casi sesenta años después de que los liberales puros expusieron sus ideas para crear derechos sociales en favor de los trabajadores y limitar la propiedad con sentido social en el Constituyente de 1856-1857, se luchó más vehementemente por la consagración del constitucionalismo social, plasmándose aquellos principios sociales anhelados tiempo atrás, en nuestra Constitución de 1917; pero no fueron precisamente los juristas a quienes debemos la formulación legislativa de los derechos económicos y sociales, sino a diputados que venían del taller y de la fábrica, de las minas, del campo, y a hombres vinculados con éstos, ciudadanos armados, que sintieron las necesidades de la clase obrera y pugnaron porque se consignaran en la Ley Fundamental.

A fin de romper la estructura clásica de las constituciones políticas para la inclusión de derechos sociales, primeramente se oyó la voz revolucionaria del general Heriberto Jara y de los obreros Héctor Victoria, lavalá, Van Versen, Fernández Martínez, Gracidas, así como las ideas de otros constituyentes como Monzón, Manjarrez, Cravioto y José N. Macías, en cuyas intervenciones late y vibra un nuevo derecho social con sentido profundamente humano y reivindicador de los trabajadores y campesinos, lo cual originó la formulación de un proyecto de derechos sociales del trabajo que fue aprobado por la gran Asamblea Legislativa de la Revolución.

En defensa del constitucionalismo social, y específicamente de los derechos de los trabajadores, trasladamos a estas páginas el pensamiento de algunos constituyentes.

Heriberto Jara dijo:

«Pues bien; los juriconsultos, los tratadistas, las eminencias en materia de legislación, probablemente encuentren hasta ridícula esta proposición, ¿cómo va a consignarse en una Constitución la jornada máxima de trabajo? ¿cómo se va a señalar aquí que el individuo no debe trabajar más que ocho horas al día? Según ellos es imposible; eso según ellos pertenece a la reglamentación de las leyes; pero precisamente, señores, esa tendencia, esta teoría ¿qué es lo que ha hecho? Que nuestra Constitución tan libérrima, tan amplia, tan buena, haya resultado como la llamaban los señores científicos, ‘un traje de luces para el pueblo mexicano’, porque faltó esa reglamentación, porque jamás se hizo.»

«La jornada máxima de ocho horas no es sencillamente un aditamento para significar que es bueno que sólo se trabaje ese número de horas, es para garantizar la libertad de los individuos, es precisamente para garantizar su vida, es para garantizar sus energías, porque hasta ahora los obreros mexicanos no han sido más que carne de explotación.»

«La miseria es la peor de las tiranías y si no queremos condenar a nuestros trabajadores a esa tiranía, debemos procurar emanciparlos, y para esto es necesario votar

leyes eficaces aun cuando estas leyes, conforme a] criterio de los tratadistas, no encajen perfectamente en una Constitución.» ¿Quién ha hecho la Constitución? Un humano o humanos, no podremos agregar algo al laconismo de esa Constitución, que parece que se pretende hacer siempre como telegrama, como si costase a mil francos cada palabra su transmisión; no, señores, yo estimo que es más noble sacrificar esa estructura a sacrificar al individuo, a sacrificar a la humanidad; salgamos un poco de ese molde estrecho en que quieren encerrarla; rompamos un poco con las viejas teorías de los tratadistas que han pensado sobre la humanidad, porque, señores, hasta ahora leyes verdaderamente eficaces, leyes verdaderamente salvadoras, no las encuentro.

Y a lo largo de su disertación insiste en que se inscriban en la Constitución los derechos sociales de los trabajadores, expresados a través de una concepción humanista.

El obrero Héctor Victoria, en un discurso vibrante, propuso que se crearan bases fundamentales en materia de trabajo sobre jornada máxima, salario mínimo, descanso semanal, higienización de talleres, fábricas, minas, convenios industriales, creación de tribunales de conciliación y arbitraje, prohibición del trabajo nocturno a las mujeres y niños, accidentes, seguros e indemnización, etcétera, todo con la idea de que los derechos de los trabajadores no pasaran como las estrellas sobre la cabeza de los proletarios, ¡allá a lo lejos!

La inspiración de Cravioto vaticinó:

«Así como Francia, después de su revolución, ha tenido el alto honor de consagrar en la primera de sus Cartas Magnas los inmortales derechos del hombre, así la Revolución Mexicana tendrá el orgullo legítimo de mostrar al mundo que es la primera en consignar en una Constitución los sagrados derechos de los obreros.»

Y finalmente, don José Natividad Macías, en sesuda peroración en la que apoya los derechos de los trabajadores, rubrica la naturaleza social de aquellos derechos en su función protectora y reivindicatoria, declarando que la huelga es un derecho social económico.

Asimismo, en la redacción del Artículo 27, participaron algunos de los diputados antes mencionados, y entre otros Luis T. Navarro, Pastor Rouaix, Epigmenio Martínez, Amado Aguirre, Enrique A. Enríquez, Alberto Terrones Benítez, Espinosa y el general Francisco Múgica, quien tuvo una actuación destacada y brillante al frente de la primera Comisión de Constitución. En el Artículo 27 se impusieron las limitaciones a la propiedad que no pudieron hacerse en 1857, hasta obtener una declaración en el sentido de que la nación puede imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, el derecho de los campesinos a obtener dotaciones y restituciones de tierras, ordenándose el fraccionamiento de los latifundios hasta alcanzar un reparto equitativo de la riqueza. Merecen especial mención el ingeniero Pastor Rouaix, bajo cuya dirección y tesonera labor fueron redactados los textos

de los Artículos 123 y 27, en el Palacio Episcopal de la ciudad de Querétaro, así como los diputados Rafael L. de los RÍOS, Porfirio del Castillo, Martínez Escobar, Macías, Esteban B. Calderón y otros más que sería prolijo enumerar, sin dejar de recordar al diputado Andrés Magallón, quien provocó la discusión del Artículo 27, casi en las postrimerías de la clausura del Congreso.

También son dignos de mención, por su valiosa colaboración, aunque no eran diputados, el licenciado José Inocente Lugo, Director de la Oficina de Trabajo de la Secretaría de Fomento, y el conocido agrarista, licenciado Andrés Molina Enríquez. Pero el reconocimiento nacional y universal y el recuerdo de la posteridad corresponde a todos los constituyentes de Querétaro, de Adame Julián a Zepeda Daniel, que aprobaron aquellos preceptos constitucionales, debiéndose incluir también a Venustiano Carranza que los promulgó.

En el recinto de la Cámara de Diputados está escrito con letras de oro el nombre de Venustiano Carranza y «Constituyentes de 1917» a iniciativa nuestra.

4. LA CONSTITUCIÓN DE 1917: PRIMER CÓDIGO POLÍTICO-SOCIAL DEL MUNDO

La primera revolución político-social de este siglo esencialmente burguesa, pero con resplandores sociales es, sin lugar a dudas, la nuestra. Proclamó las necesidades y aspiraciones del pueblo mexicano, especialmente del proletariado del campo y urbano, hasta plasmarlas jurídicamente en la Constitución de 1917, en cuya trama resalta un reluciente programa de reformas sociales convertido en estatutos o normas de la más alta jerarquía jurídica.

La teoría social de nuestra Constitución emerge de los siguientes documentos: Plan del Partido Liberal de 1º de julio de 1906; Plan de San Luis Potosí, de 5 de octubre de 1910; Plan de Ayala de 25 de noviembre de 1911; Plan Orozquista de 25 de marzo de 1912; decreto de adiciones al Plan de Guadalupe de 12 de diciembre de 1914; Ley de 6 de enero de 1915 y Pacto celebrado entre el Gobierno Constitucionalista y la «Casa del Obrero Mundial» de 17 de febrero de 1915. Estos documentos contienen la esencia social de nuestra Revolución: liberar a las masas de la dictadura política y económica y de la esclavitud en el trabajo; proteger a determinados grupos humanos, campesinos, artesanos y obreros y, en general, transformar la vida de nuestro pueblo hacia metas de progreso social. La mexicanidad de estos postulados es evidente, aunque la ideología social de los mismos es de contenido universal con particularidades en cada país.

Nuestra Revolución no sólo se preocupó por el hombre abstracto, cuyos derechos consagraba la Carta política de 1857, aun cuando en ocasiones resultaba letra muerta, sino reafirmó tal declaración de derechos, reproduciéndolos en el capítulo de «Garan-

tías Individuales». Pero también, antes que otras, estructuró nuevas normas sociales para tutelar y reivindicar al hombre como integrante de grupos humanos, de masas, de económicamente débiles, consignando derechos y garantías para el hombre nuevo, para el hombre-social, para obreros y campesinos; es por esto la primera constitución del mundo que formuló, al lado de los derechos individuales, una nómina de derechos sociales, es decir, creó un régimen de garantías individuales y garantías sociales, con suprema autonomía unas de otras. En consecuencia, por su sistematización, es el primer Código político-social del mundo y presea jurídica convertida en heraldo de las constituciones contemporáneas. Sus fuentes políticas están en constituciones anteriores, pero los nuevos derechos económicos y sociales en beneficio exclusivo de obreros y campesinos, tienen como fuente la revolución mexicana en sus manifestaciones sociales.

5. GARANTÍAS INDIVIDUALES

La Constitución de 1917 siguió el mismo rumbo de las que le precedieron, en la formulación de derechos del hombre-individuo, bajo el epígrafe de

«Garantías Individuales». El Artículo 1º. dispone:

«En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.»

Esta es la más alta consagración de la igualdad jurídica, de carácter esencialmente individualista o burgués.

En otros preceptos se consignan las clásicas libertades: la personal, de industria, comercio y trabajo, de ejercicio profesional, de expresión de pensamiento y de imprenta (Arts. 2 al 7). Asimismo, se estatuyen los siguientes derechos individuales: de petición, de reunión, de portación de armas, de tránsito libre (Arts. 8 al 11). Nulifica títulos de nobleza y honores hereditarios, y prohíbe el juzgamiento por leyes privativas y tribunales especiales, la irretroactividad en la aplicación de la ley, la necesidad de juicio para poder ser privado de la vida, de la libertad, de la propiedad, posesiones o derechos, el derecho de asilo, la inviolabilidad del domicilio, la garantía de legalidad, la justicia expedita y gratuita, los requisitos para aprehensión y para la formal prisión, las garantías para los acusados, la persecución de los delitos a cargo del Ministerio público y la aplicación de las penas como facultad judicial. Proscribe las penas infamantes e inusitadas y trascendentales, y limita las instancias, proclamando la libertad de creencias, la inviolabilidad de la correspondencia, el respeto al hogar y la libre concurrencia (Arts. 12 al 28).

Y en el 29 se previene la suspensión de las garantías individuales en los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública o cuando se ponga a la sociedad en peligro.

Así se consolidó el individualismo político, salvo la inclusión social en el Artículo 5º, de limitar la vigencia del contrato de trabajo por un año cuando perjudique al trabajador, conservando la teoría burguesa de responsabilidad civil cuando éste falte al cumplimiento de aquél, pero se suprime en el Artículo 123 como puede verse en la parte final de la fracción XXI.

6. GARANTÍAS SOCIALES

Nuestra Constitución proclama las siguientes garantías sociales: El derecho a la educación y a la cultura, primero laicista, después socialista y actualmente democrática, para fomentar el amor a la patria y el mejoramiento económico y social (Art. 3º.).

La limitación de la prestación de servicios a un año, cuando sea en perjuicio del trabajador (Art. 5º.).

Prohibición de imponer a los obreros o jornaleros multa mayor del importe de su sueldo en una semana (Art. 21).

En el Artículo 27 no sólo se declara el dominio eminente de tierras y aguas, minas, petróleo, etc., del Estado, sino que la nación en todo tiempo podrá imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública y para cuidar de su conservación. Con este objeto, se dictarán las medidas necesarias para el fraccionamiento de los latifundios, para el desarrollo de la pequeña propiedad agrícola en explotación, para la creación de nuevos centros de población agrícola con las tierras y aguas que les sean indispensables, etc., es decir, para socializar la tierra y la riqueza.

Se establece expresamente en el Artículo 28, que no constituyen monopolios las asociaciones o sociedades cooperativas de productores para que, en defensa de sus intereses o del interés general, vendan directamente en los mercados extranjeros los productos nacionales o industriales, que sean la principal fuente de riqueza de la región en que se produzcan, y que no sean artículos de primera necesidad, siempre que tengan autorización del gobierno federal o local.

Los derechos sociales en favor de la clase obrera y de los trabajadores en particular se consignan en el Artículo 123, bajo el rubro «Del Trabajo y de la Previsión Social», en función de socializar el trabajo y los bienes de la producción.

7. CONTROL CONSTITUCIONAL DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES Y SOCIALES

El amparo es un medio de control de la constitucionalidad y del orden jurídico, como es fácil comprobar a través de su historia legislativa. En efecto, la Constitución de 4

del octubre de 1824 estableció embrionariamente un sistema de control constitucional en el Artículo 137, que a la letra dice:

Las atribuciones de la Suprema Corte de Justicia son las siguientes: L... conocer...

Sexto: ...y de las infracciones de la Constitución y leyes generales, según se prevega por la Ley.

En la Constitución Centralista de 1836 se creó el Supremo Poder Conservador, órgano político, para proteger el orden constitucional.

La Constitución de Yucatán de 1840, elaborada por el insigne jurista don Manuel Crescencio Rejón, usa por primera vez en nuestro país el término «amparo» y se concede este derecho contra todo acto inconstitucional; posteriormente, en el acta de Reformas de 1847, obra de otro ilustre jurista, don Mariano Otero, se establece, en el Artículo 25:

Los tribunales de la Federación ampararán a cualquier habitante de la República en el ejercicio y conservación de los derechos que le conceda esta Constitución y las leyes generales, contra todo ataque de los poderes Legislativo y Ejecutivo, ya sea de la Federación, ya sea del Estado, limitándose dichos tribunales a impartir su protección en el caso especial sobre el que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o del acto que la motivase.

Y, finalmente, la Constitución política de 1857 consagra, en brillante fórmula jurídica, en el Artículo 101, la institución del amparo:

Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

I. Por leyes o actos de cualquier autoridad que viole las garantías individuales.

II. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan

la soberanía de los estados.

III. Por leyes o actos de las autoridades de éstos que invadan la esfera de la autoridad federal.

En relación con el nacimiento del amparo, don Emílio Rabasa expresa lo siguiente:

Los autores de la Constitución de 57 hicieron viable la institución mexicana, que seguramente no lo era como se planteaba en el Acta de Reformas; pero son exclusivamente de Otero las ideas fundamentales siguientes: hacer de la querrela contra una infracción, un juicio especial y no un recurso; dar competencia en el juicio sólo a los tribunales federales; prohibir toda declaración general sobre la ley o actos violatorios. Es también suya la fórmula jurídica sencilla y breve que dio las líneas maestras del procedimiento. Amaga y sus compañeros mostraron, al copiar modestamente esta

fórmula, que eran bastante altos de espíritu para no pretender modificar lo que no podía hacerse mejor.

Nuestro amparo es una institución típicamente individualista, creada para proteger al hombre idealmente aislado, en abstracto, y al margen de todo vínculo social. La mejor expresión de su esencia individualista se encuentra en estas hermosas palabras de Lozano:

Nada, en efecto, más respetable y grandioso que el juicio de amparo; nada más importante que esta institución en que la justicia federal, sin el aparato de la fuerza, modestamente, por medio de un simple auto, armado del poder moral que la Constitución le confiere, en nombre de la soberanía nacional, hace prevalecer el derecho individual, el derecho del hombre más oscuro, contra el poder del gobierno; lo que es más, contra el poder mismo de la ley, siempre que ésta, o algún acto de aquél, vulneren los derechos del hombre.

Nuestros viejos juristas manifestaban con asombro que en los primeros 29 artículos de la Constitución de 1857, no encontraban «garantías», aunque sí gran número de derechos del hombre, y que la única garantía que para éstos había en la Constitución se consignaba en los Artículos 101 y 102 en que se establecía el juicio de amparo.

Indudablemente que la institución verdaderamente protectora de la libertad y de los derechos o «garantías individuales» es el juicio constitucional de amparo; todos los mexicanos tenemos fe en él, profunda veneración y respeto, aunque en su concepción jurídica es reducto del individualismo, con más de un siglo de antigüedad. La naturaleza política del amparo se define en el siguiente pasaje de Moreno Cora:

Una institución de carácter político, que tiene por objeto proteger, bajo las formas tutelares de un procedimiento judicial, las garantías que la Constitución otorga, o mantener y conservar el equilibrio entre los diversos poderes que gobiernan la nación, en cuanto por causa de las ambiciones de éstos se ven ofendidos o agraviados los derechos de los individuos.

Este criterio es consecuente con la Constitución política de 1857, que sólo consagraba, en su parte dogmática, derechos del hombre o garantías individuales; pero conforme a la Constitución de 1917, el amparo debe ser una institución político-social. Porque nuestra Constitución en vigor no sólo consigna derechos individuales o garantías individuales, sino también derechos sociales o garantías sociales.

La técnica del proceso constitucional de amparo ha sido objeto de constante revisión y de mejoramiento; se han corregido muchos defectos, tanto de orden teórico como práctico, aunque, claro está, falta mucho por hacer, en primer lugar, establecer la procedencia del amparo por violación de garantías sociales.

En el Congreso Constituyente de 1916-1917, se corrigieron algunas deficiencias del amparo, estableciéndose reglas de competencia y de procedencia, que tienden al perfeccionamiento de la institución; pero el Artículo 103 de nuestra Constitución vigente, que configura el juicio de amparo, está concebido en los mismos términos del Artículo 101 de la Ley fundamental de 1857.

En radical reforma constitucional, publicada en el Diario Oficial de 19 de febrero de 1951, se perfecciona la técnica procesal del amparo en el nuevo Artículo 107 de la Constitución, con la penetración de un principio eminentemente social en la fracción II, como lo es introducir la suplencia de la queja en materia de trabajo, cuando se trate de la parte obrera y cuyo texto actual dice:

Podrá también suplirse la deficiencia de la queja en materia penal y la de la parte obrera en materia de trabajo, cuando se encuentre que ha habido en contra del agraviado una violación manifiesta de la ley, que lo ha dejado sin defensa, y en materia penal, además, cuando se le haya juzgado por una ley que no es exactamente aplicable al caso.

Sin embargo, todavía subsiste el carácter individualista y exclusivamente político del juicio de amparo, toda vez que su procedencia se constriñe a la violación de garantías individuales. Esto quiere decir que la institución no está a tono o en concordancia con las normas fundamentales que establecen derechos sociales.

Las garantías sociales -hasta ahora controladas constitucionalmente por el amparo político o burgués- son los derechos establecidos por el Estado para tutelar y reivindicar a los campesinos, a los obreros, a los artesanos, a los empleados públicos, como grupo social y en sus propias personas, así como a los económicamente débiles en función del bienestar colectivo. Este tipo de derechos o garantías sociales se encuentran formulados en los Artículos 3º., 27, 28 y 123 de la Constitución; en la práctica, a través del amparo individualista se protegen las garantías sociales, lo cual es paradójico y absurdo: es menospreciar la autonomía constitucional de las garantías sociales. Por encima de éstas impera el régimen burgués del amparo, aplicándose principios de legalidad (Arts. 14 y 16) contrarios a la ideología y normas jurídicas sociales, cuando al través de esos principios se neutralizan los efectos de las garantías sociales cuya autonomía constitucional es evidente. Un paso adelante en el perfeccionamiento de nuestras instituciones obliga a poner en correspondencia el Artículo 103, fracción I, de la Constitución, con los derechos sociales que la misma consigna; es necesario establecer la procedencia del amparo no sólo por violación de garantías individuales, sino también de garantías sociales. Esto implica evidentemente la socialización del juicio constitucional, su transformación en una institución político-social, como debe ser, no sólo para evitar su anquilosamiento sino para que el amparo funcione socialmente y sin predominio de principios políticos, máxime que nuestro

amparo ha pasado a ocupar un sitio de honor en el Artículo 8º. de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, formulada por las Naciones Unidas.

Por consiguiente, por sí sola se justifica la iniciativa que presentamos al Congreso de la Unión para adicionar el texto del Artículo 103 de la Constitución, en los términos que siguen: Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

I. Por leyes o actos de la autoridad que violen garantías individuales o sociales.

Así se garantizan o controlan constitucionalmente no sólo los derechos del hombre-individuo, sino también los derechos del hombre-social y de grupos humanos como el sindicato, la asociación campesina, la cooperativa, etc., que encuentran expresión jurídica en los Artículos 123, 27 y 28 de la Ley fundamental. Por incompreensión de la autonomía de las garantías sociales, se ha estimado superflua nuestra iniciativa de procedencia del amparo por violación de ellas, aunque aceptable como simple ajuste terminológico. En este sentido, es erróneo pretender salvar la incongruencia a través de la garantía individual de legalidad (Arts. 14 y 16) para tutelar jurisdiccionalmente las garantías sociales; ya que las garantías sociales son derechos fundamentales tan autónomos como las individuales, que requieren especial tratamiento de control social, amén de la preeminencia de aquéllas sobre éstas. Por otra parte, con el exorbitado alcance que se imprime a la garantía de legalidad, resultaría innecesario el control constitucional de muchos derechos individuales al ser tutelados por dicha garantía; es más, podría llegarse al absurdo de suprimirlos del Código supremo; por ejemplo, el Artículo 7º. que consagra la libertad de escribir -sublime garantía individual- podría eliminarse de la Constitución e incluirse en la Ley de Imprenta sin ningún perjuicio aparente, porque se tutelaría por medio de la garantía de legalidad. Esta actitud levantaría una justificada protesta popular. La misma razón que existe para controlar constitucionalmente las garantías individuales, también es aplicable, y en grado superlativo, a las garantías sociales y sobre todo para que el Poder Judicial Federal funcione socialmente.

La procedencia del amparo por violación de garantías sociales significa coordinación sustancial de la institución con el espíritu de nuestra Ley suprema, que se orienta hacia la protección del individuo aislado y del individuo socializado, obligando a la jurisdicción de amparo a liberarse de su práctica burguesa para encauzarse dentro de los principios sociales. Sólo la jurisdicción social de amparo podría lograr eficazmente el cumplimiento de los Artículos 27 y 123 constitucionales.

El amparo individual y el amparo social se justifican plenamente como conjunción del constitucionalismo político y del constitucionalismo social que establece nuestra Ley fundamental.

8. JUSTIFICACIÓN DEL TÍTULO DE CONSTITUCIÓN POLÍTICO-SOCIAL

Cuando las constituciones políticas se complementan con la inclusión de derechos sociales, dejan de ser exclusivamente políticas para convertirse en político-sociales.

A la luz de la doctrina de las ciencias políticas y sociales y de la técnica legislativa, se ha demostrado dialécticamente la distinción esencial que existe entre las constituciones puramente políticas y las constituciones político-sociales; las primeras pertenecen al pasado, son las constituciones clásicas que no corresponden ya, a nuestra época; las segundas son hijas de nuestro tiempo y se proyectan hacia el porvenir.

Las constituciones o leyes fundamentales son estatutos que organizan política y socialmente al Estado, expresan el sentimiento y necesidades de los pueblos, sus mejores ideales de reivindicación y encauzan su soberanía dentro del orden y la legalidad. Ellas identifican al gobierno y al pueblo en diáfana conjugación de intereses nacionales, aseguran el ejercicio normal de las instituciones públicas y garantizan los derechos inalienables del hombre-individuo y del hombre-social.

Las epopeyas trágicas y gloriosas del pueblo mexicano se estereotipan en nuestras Leyes fundamentales, al proclamar, desde 1810 hasta 1857, la emancipación política, la libertad del yugo de la Iglesia, el robustecimiento de la nacionalidad y de los derechos individuales y, a partir de la Constitución de 1917, la liberación de las masas, establecimiento de derechos sociales para los débiles, particularmente en favor de obreros y campesinos, destruyendo la monarquía del capital y de los latifundistas, en confirmación plena de los principios democrático-sociales. En consecuencia, es necesario reiterar que el ciclo de las constituciones puramente políticas termina con la constitución de 1857, y la nueva etapa de las constituciones político-sociales se inicia con nuestra Carta de 1917, en dinámica proyección universal.

En el orden internacional se contempla esta evolución. De los tratados meramente políticos, formulados por la clásica diplomacia, se ha pasado a la formulación de tratados político-sociales, como fue el de Versalles de 1919, corolario de la Primera Guerra Mundial, que en su parte 13 recoge, como decimos en otro lugar, algunos preceptos de nuestro Artículo 123: El trabajo no es mercancía, el derecho de asociación profesional para asalariados y patronos, el pago a los trabajadores de un salario que les asegure un nivel de vida, que equivale al salario mínimo, la jornada de ocho horas, el descanso semanal, la prohibición del trabajo de los niños, el salario igual para trabajo de igual valor. Por esto, en dos obras nuestras nos referimos a su proyección internacional, expresando que nuestra Constitución acertó a recoger no ya las aspiraciones del proletariado mexicano, sino las del proletariado universal, por lo que nada tiene de extraño que los constituyentes de otros países, que después de su publicación quisieron sentar ellos las bases de un nuevo derecho social, la tomaran como fuente de inspiración y guía.

La última conflagración mundial produjo un código universal también de carácter político-social: la Carta de las Naciones Unidas de 26 de julio de 1945, que es la reafirmación de la dignidad y el valor de la persona humana, de la igualdad de derechos de hombres y mujeres, de naciones grandes y pequeñas sobre columnas in-conmovibles de libertad y justicia social. En confirmación de los principios sociales, se redacta la Carta Interamericana de Garantías Sociales y la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.

Tanto las cartas nacionales como internacionales son, evidentemente, político-sociales, en función de consolidar plenamente la democracia universal con tendencia social, en los países occidentales.

Por consiguiente, a nadie puede espantar-ni menos abrigar ningún temor en su conciencia- que nuestra Ley suprema se denomine legítimamente: CONSTITUCIÓN POLÍTICO-SOCIAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Así quedarán satisfechas necesidades de orden técnico, políticas y sociales, y nuestra Constitución seguirá siendo paradigma de leyes fundamentales y atalaya de derechos sociales, para la transformación de las estructuras en el devenir histórico, a fin de socializar el trabajo, el capital y la vida misma.

Capítulo octavo

Constitucionalismo social en El Salvador

Introducción

Los constitucionalistas nacionales, al explicar el desarrollo constitucional salvadoreño, reconocen la existencia de un elevado número de textos aunque, en su mayoría, se trata de la repetición de textos anteriores y los cambios que presentan tienen que ver más con el oportunismo político de la época, que con cambios sustanciales que supone la promulgación de una nueva Constitución.

En efecto, eso es lo que ha sucedido, pero con todo, debe reconocerse que al menos se dan cuatro textos, que son representativos de su época y que además responden a un cambio en la estructura y detentación del poder y a la incorporación de figuras, que marcan el advenimiento de una época nueva, tanto en el constitucionalismo como en la vida social, política y económica del país.

En ese sentido, las constituciones de 1824, la primera, la de 1886, la de 1950 y la de 1983.

I. Constitución de 1824

Es la primera Constitución del Estado, en la que se reconoce como Poder Constituyente originario, o sea el que hace nacer el ESTADO DEL SALVADOR (sic) en un Congreso Constituyente; ese poder no deriva de ningún otro, es la manifestación soberana más pura que ha existido jamás, inclusive es anterior a la conformación de la República Federal de Centroamérica. Y así lo declara soberanamente en el Art. 2 de que será uno de los estados de la Federación.

Dada en pleno desarrollo del Estado Liberal, cuando las contradicciones de éste no habían aparecido y los movimientos de los trabajadores, todavía no se desarrollaban, esta Constitución de 1824, refleja el carácter liberal dominante en la época. Se declara libre, soberano e independiente, características que, en la época actual, han

sido relegadas a expresiones secundarias y sin mayor relevancia. Reconoció la CAR., es decir la religión católica, apostólica y romana, excluyendo el ejercicio público de otra. Sin embargo, deja una pequeña posibilidad a la libertad de conciencia, por cuanto no entra a regular la esfera íntima de la persona.

Una redacción un tanto confusa incluye la felicidad como objeto del gobierno, no pudiéndose saber con exactitud, si se manejó como fin del estado o como acción de gobierno. En el primer caso, podría ser un anticipo de las fórmulas utilitaristas, que en algún momento fueron parte de los fines del estado (*Vid. mi libro Estado y Constitución, publicado por la Corte Suprema de Justicia en el que he desarrollado el tema de los fines del Estado*).

Dijo que si la República y el Estado protegen con leyes sabias y justas, la libertad, la propiedad y la igualdad de todos los salvadoreños ... En esta disposición aparecen dos de los postulados de la Revolución Francesa, la libertad y la igualdad, ahora convertidos en presupuestos obligatorios en el constitucionalismo contemporáneo. La propiedad es un derecho fundamental proclamado desde la revolución inglesa y aparece como derecho esencial, en los escritos de Hobbes y Locke.

La Constitución es del 12 de junio de 1824, descansa en el principio de la separación de poderes; en su Art. 47, señala que los miembros de la Corte Superior serán electos popularmente y contiene en sus disposiciones, algunas reglas de debido proceso y declara sagrados el domicilio y la correspondencia. Algo que parece estarse olvidando, según lo que se observa, al privilegiarse ideológicamente, la seguridad.

2. Constitución de 1886

Constitución de corte liberal, contiene un amplio desarrollo de los Derechos y Garantías según el predominio de la época, en el que los derechos individuales, propios del estado burgués de derecho, reconocieron la amplia esfera de libertad ilimitada en principio y la posibilidad de injerencia del Estado limitada en principio, mensurable y controlable, según el conocido principio de Carl Schmitt.

Con más precisión y calidad constitucional, la Constitución define las características esenciales del Estado: soberanía, principio de legalidad, territorio, gobierno democrático, separación de poderes, etc. En cuanto los derechos, reitera lo que había dicho ya la Constitución de 1841, sobre Hábeas Corpus, y agrega el amparo constitucional por violación de derechos constitucionales (Art. 37).

De amplia raigambre natural, se establece que El Salvador reconoce derechos anteriores y superiores al derecho positivo, inscribiéndose en la corriente ius naturalista, por la cual los seres humanos tienen determinados derechos, que conservan y que no enajenan al realizarse el pacto social.

Que el territorio es asilo sagrado y que se garantiza ampliamente el libre ejercicio de todas las religiones, el derecho de insurrección y en general todos los derechos de libertad. El Art. 40 dijo algo muy importante, que ahora ha desaparecido, que la enumeración de los derechos y garantías no debe entenderse como la negación de otros derivados de la calidad soberana del estado y del carácter republicano del gobierno; pero, en ninguna de sus partes aparece la posibilidad de la intervención del Estado para conocer y resolver problemas de carácter económico y social. (Vid. Libro Segundo, de esta misma obra)

3. Constitución de 1950

La Constituciones de 1939 y 1945 empezaron a pincelar en el firmamento constitucional, algunas figuras propias del estado intervencionista. En la primera, se establecieron algunos estancos estatales para la explotación de determinadas actividades económicas, que no convenía que estuvieran en manos de los particulares. (Art.55). El Art. 54 estableció algunos criterios en materia de enseñanza: Obligatoriedad, gratuidad, laicismo, etc.

El Art. 60 estableció algunas bases para la protección de la familia. Estableció el bien de familia y consideró que el trabajo es una función social y goza de la protección del Estado. Esta Constitución se da durante la dictadura de Maximiliano Hernández Martínez.

La Constitución de 1945, que es la misma Constitución de 1886, con algunos agregados especialmente en materia de derechos sociales, que aunque no se mencionan con ese nombre, aparece un grado de preocupación de parte del Estado en la cuestión social. El Título XIV está destinado a la Familia y Trabajo, manteniendo las ideas de la anterior Constitución, pero se notan algunas precisiones como es el caso de la función trabajo, la necesidad de un Código de Trabajo, la irrenunciabilidad de los derechos y aparece la idea del Seguro Social.

Todos esos derechos, la introducción de una nueva filosofía política, el apareamiento del estado social de derecho y otras instituciones, que caracterizan al estado intervencionista o al Welfare State, se dan en su mayor desarrollo, en la Constitución de 1950, decretada ese año por la Asamblea Constituyente, presidida por el notable jurista salvadoreño Dr. Reynaldo Galindo Pohl, ciudadano brillante, intelectual, internacionalista, escritor, maestro, enorme ejemplo de calidad para las generaciones presentes y futuras.

La ignorancia, la miopía y la mentalidad mercantilista de los centros de poder, no han entendido que el proyecto social incorporado en esa Constitución, ratificado por la Constitución de 1983, es un programa nacional, acogido en todos los países

democráticos del mundo, fórmula eficaz, que evita el egoísmo individualista y explotador del estado liberal y las soluciones socialistas, revolucionarias que aniquilan y destruyen el sistema del estado de derecho. Pareciera que la suerte del estado social, será definida y debe ser por esa vía, cuando se implante el estado social y democrático de derecho, al cual me referiré en el Libro Cuarto de esta obra.

4. Constitución de 1983

La Constitución vigente en El Salvador ha mantenido el régimen de Derechos Sociales, delineado por la Constitución de 1950. No perfeccionó el programa y, en cierto modo, ha mantenido un estancamiento, por la adopción servil del modelo neoliberal que dogmáticamente se aplica, inclusive, poniendo en peligro algunas de las instituciones sociales, bajo el argumento de la crisis del Welfare State, argumento falaz, que da cobertura a un sistema incapaz de remontar los débitos sociales, culturales, de salud, etc. No obstante, las reformas de 1991, en el espíritu de los Acuerdos de Paz y la maltrecha política de concertación, pueden ir creando condiciones para la conversión política que El Salvador exige para los próximos años, que cada vez son menos años (pueden ser meses)

5. Documentos históricos

Con el objeto de perpetuar la memoria histórica, para el ejemplo necesario y estímulo que los miembros de una sociedad requieren para no sentirse frustrados y solos en una sociedad cada vez sin reservas morales o intelectuales, considero oportuno consignar la historia de una discusión sobre el destino que empezaba a abrirse para los trabajadores salvadoreños. No obstante el tiempo, la historia es actual y los problemas también.

DISCUSIÓN DEL CAPÍTULO III DEL TÍTULO DEL PROYECTO DE CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y QUE TRATA DE «EL TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL» 1950.

Versión de Horacio Rivas.

Asistieron a esta histórica sesión, representantes obreros, estudiantes, profesores, sacerdotes y señoras de la sociedad con el objeto de intervenir en los debates.

Después de haberse aprobado el acta de la sesión anterior, se puso a discusión el Capítulo III del Título XI del Proyecto de Constitución Política, relativo a TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL» en su primer artículo que lleva el número 188 y que dice:

Art. 188.- El trabajo es una función social, goza de la protección del Estado y no será considerado como artículo de comercio.

El Estado empleará todos los recursos que estén a su alcance para proporcionar ocupación al trabajador, manual o intelectual y para asegurar a él y a su familia las condiciones económicas de una existencia digna.

Se dictarán las disposiciones convenientes para evitar y reprimir la vagancia. El contador Piloña Arauja hizo uso de la palabra y dijo más o menos: Por encargo de Sociedades de Trabajadores hemos llegado aquí, pues, vais a discutir aspectos constitutivos que atañen directamente a los trabajadores de la República. Si no hubierais hecho profesión de fe democrática, en el sentido de ser amplios en vuestros sentimientos ciudadanos, en relación a procurar la realización de estos principios, estad seguros de que las sociedades no hubieran intentado enviar sus delegaciones representativas, que hoy, como prueba de confianza en vosotros, se encuentran aquí.

Estáis legislando cuando ya casi agoniza el siglo XX, cuando las cosas públicas se discuten en la plaza pública y no en reuniones secretas. Sabéis que el derecho es un conjunto de normas que regulan la libertad social y que la Constitución da, y no es de ilusos pretender que en una república democrática como El Salvador, vosotros, investidos de la más alta autoridad, actuaréis en favor del trabajador salvadoreño, con principios humanos que garanticen la justicia social. Vuestra será la culpa si no interpretáis los anhelos de esos trabajadores en sus justas aspiraciones, y vuestra será también la gloria si legisláis con la mente y con el corazón, para que nuestros hijos lleguen a honrar a los representantes de hoy, que supieron interpretar las más altas aspiraciones de los trabajadores salvadoreños.

En este recinto se respira un aire de democracia; por eso los trabajadores tienen plena confianza en vosotros, porque no os guiarán intereses de grupos, porque antepondréis vuestros propios intereses que han tenido a tos trabajadores en una condición poco menos que de esclavos; por ello tenemos la más profunda convicción de que esta noche nos iremos felices, ya que sabréis plasmar en principios demócratas vuestra actuación, en vista de la realidad económica del país. Sabemos cuáles son esas reservas económicas del país y también sabemos porqué estáis aquí, y no tenemos más que esperar, pues esta noche tendréis el cien por ciento de oportunidades para demostrar que sois demócratas.

Alfonso Figeac, obrero del volante, también se refirió de manera encomiástica a la actuación de la Constituyente y dijo: Somos hombres que nos hemos forjado en una ruta de lucha, dignos e irreductibles; hoy venimos a apoyar los principios democráticos que deis y que han de elevar al hombre hacia una vida mejor. De caída en caída, a través de muchos años, hemos llegado hasta aquí, donde se ve ya la cima, a la que quieren llegar todos los trabajadores nacionales; ellos, esta noche tendrán que

hacer consideraciones al Capítulo del Trabajo y ruegan que, por el futuro de la patria y por el bien de sus intereses, se les conceda la palabra para llevar esas mismas aspiraciones, hechas ya una realidad, a los demás trabajadores que forman un conjunto genuinamente democrático, y cuyos representantes aquí esta noche, van a dilucidar de una vez por todas esos intereses que representarán la grandeza de todos.

El obrero Jule hizo petición para incluir en una libre e irrestricta sindicalización, a los trabajadores campesinos y domésticos, dejando bases asentadas ya sobre esto en la Constitución.

El obrero Rafael Gamero sugirió que se reformara el inciso primero del Artículo 188, ya que, se legisle o no, el trabajo será siempre función social; por eso pidió poner que «el trabajo es un derecho del individuo». En cuanto al segundo inciso, pidió que se hiciera constar que el Estado está obligado a proporcionar ocupación a los trabajadores, ya que, de lo contrario, el concepto quedaría confuso, pues podría suceder que en determinado ciclo, el Estado podría decir que la época no era propicia para dar esa ocupación en relación a los recursos económicos. Sobre el último inciso pidió se pusiera que el Estado prevendrá la vagancia y fundará instituciones de readaptación, para que los vagos se incorporen de nuevo al trabajo activo, y mocionó se quitara el término «reprimir» por el de «prevenir».

Habló Castañeda Dueñas para explicar a Gamero que para evitar redundancia, se pusieron los términos de «reprimir» y “evitar” y Romero Hernández dice al obrero que ellos no pondrán cortapisas a efecto de que sea acepte como bueno lo que digan los diputados, porque están planteados. Ante la historia manifiesta que puede haber muchas maneras de evitar o de prevenir la vagancia y que eso dependía de los gobiernos y de los trabajadores, dentro del plano en que están colocados como ciudadanos. Respecto a que quieren que se ponga que el Estado tiene el deber de dar trabajo a todos, le contesta que eso fue lo primero que hizo la Comisión, pues ya quedó estatuído en la Constitución, no como un derecho, sino como obligación para el Estado, de proporcionar trabajo a todo aquel que lo solicite.

Tenorio, como miembro y relator interino de la Comisión, dio amplias explicaciones y habló de los sistemas penitenciarios y carcelarios que existen, los cuales tendrán evolución de acuerdo con el ritmo que permitan los recursos del país. En relación a las medidas preventivas para detener la vagancia, es de opinión de que las propuestas hechas por el obrero son convenientes, pero que esa atribución ya la tiene el Poder Judicial y está garantizado ese punto en el Capítulo correspondiente del Proyecto de Constitución.

Se puso a votación el Artículo 188 y se aprobó, desechando una moción escrita del representante Magaña, que se refería a que el Estado velará por el porvenir de las clases trabajadoras creando escuelas de artes, oficios, etc., etc.

Artículo 189. Originalmente decía en su encabezamiento: El trabajo estará regulado por leyes en favor de los trabajadores, las que tendrán como objeto principal armonizar las relaciones entre el capital y el trabajo y estarán fundados en principios generales, que propendan al mejoramiento de las condiciones de vida de los trabajadores y especialmente a los siguientes.

El obrero Napoleón Villacorta propuso nueva forma de redacción y dice que, en lugar de que el trabajo quede regulado por las leyes, se diga que por el Código del Trabajo.

Halla eco esa sugerencia en Piloña Arauja, quien al referirse al Código del Trabajo, manifiesta que en ninguna legislación del mundo está sentado como principio de avanzada el Código del Trabajo y debe hacerse, habiendo solicitado modificar el artículo en tal sentido.

Romero H. manifestó que era penoso corregir a los trabajadores cuestiones jurídicas. Dijo el compañero obrero, agregó, que tienen desconfianza porque se pusieron «leyes» en lugar de «Código del Trabajo», y yo le digo que un Código es aquél que abarca todas las leyes ya codificadas. En El Salvador, no ha existido ese Código sencillamente porque no hay leyes del trabajo, y no ha sido hasta la llegada del Consejo de Gobierno, que se han ido haciendo poco a poco. Si se pusiera eso quedarían ustedes sujetos a esperar ese Código y, como faltan tantas leyes, estarían esperando engañados, así como los engañó un gobierno pasado que les prometió eso y tuvo guardado el Código en una gaveta. En cambio, con esas leyes dadas sobre sindicatos y otras, pueden estar amparados ante la ley y presentar reclamos y mociones, exigiendo el desarrollo completo de esas leyes para saber hacia dónde va y de dónde viene. Si ponemos esa obligación del Código de Trabajo, tendrían entonces que esperar dos o tres años, y este compás de espera les sería peligroso, porque suponiendo que venga otro gobierno que fuera como el que los engañó, entonces quedarían desamparados completamente.

Ustedes tienen razón de desconfiar, debido a los pasados históricos que fueron permitidos en el país, en cuanto a que no se protegió al gremio de los trabajadores, pero nosotros queremos dejar algo bueno, somos jóvenes y esto quedará terminado, y por eso es que pido sean sensatos y reconsideren esa sugerencia.

Alas apoya a Romero H. diciendo que la intención que los había guiado era la de encontrar protección inmediata en favor de los trabajadores, ya que tardaría muchos años este objetivo, si esperaríamos el Código de Trabajo.

Un obrero pidió que mientras tanto se dieran buenos decretos a favor de las clases laborantes, mientras se procedía a formar el Código que, a su juicio, no tardaría, si en ello se ponía interés de parte de los representantes.

El obrero Rafael Guerrero dijo que tenían razón para desconfiar, porque su clase siempre ha sido vilipendiada y agregó que la elaboración de un Código significaba para ellos una conquista que vienen persiguiendo desde hace años y que lograrán conseguir porque lo pedirán, mediante movimientos que efectuarán los sindicatos. Agregó que en Guatemala, entre la llegada de Arévalo a la presidencia y el haber puesto en vigencia ese Código de Trabajo, únicamente pasarán dos años, pero antes de eso ya habían dado leyes en favor de los obreros, las que permitieron la sindicalización, insistiendo que debía ponerse el precepto que permitió que a los trabajadores se les daría el referido Código.

El doctor Tenorio dijo que la Comisión no tenía ningún inconveniente en poner que se dará un «Código del Trabajo», toda vez que los obreros se hicieran responsables en cuanto al aspecto de la tardanza en elaborarlo; que la Comisión piensa que esta asamblea, al convertirse en legislativa, empezará a legislar de manera completa en el campo de la legislación laboral que debe existir en la República, poniéndola en armonía con las realidades de la nación, pues hasta hoy existen leyes dispersas que habrá que recopilar y sistematizar para hacer después el Código; pero mientras tanto, la Comisión descargaría esa responsabilidad en los obreros.

El diputado Mendoza hizo suya la moción de los obreros, pues interesa que se dé el referido Código, para que se deje sentado un precedente que garantice los aspectos laborales. Pidió a la Asamblea prestar toda su atención a la sugerencia hecha, para dar cuanto antes ese Código del Trabajo tan anhelado por las clases laborantes.

Castaneda Dueñas dijo que se adoptara una disposición, que contemplara al mismo tiempo leyes y Código y propuso una redacción que decía en principio: «el trabajo estará regulado por leyes que se recopilarán en un Código que tendrá como objetivo, etc. etc.

El bachiller Rubio juzgó correcto lo pedido por los obreros, y agregó que un Código no era una recopilación de leyes, sino un cuerpo de leyes sobre una materia común elaborado sistemáticamente en títulos y capítulos. Agregó que era falso que hubiera que esperar por años para hacer la recopilación, porque el Departamento de Trabajo tiene cierta cantidad de leyes que no han sido promulgadas por el Consejo de Gobierno y que pueden servir para el caso, y propuso que se dijese que «el trabajo estará regulado por un cuerpo de leyes», etc.

El doctor Mario Héctor Salazar expuso que, en el seno de la Comisión, había manifestado su opinión con relación a la petición presentada por los trabajadores, agregando que las leyes de trabajo deberían regularse por un Código de Trabajo, ya que esto tiene ventajas, puesto que las leyes se relacionarán unas con otras formando un cuerpo armónico. La mente de la comisión es llenar las necesidades de los trabajadores, sin perjuicio de ir armonizando desde luego, esas leyes para la formación de

un Código. Al explicar cómo fue que nacieron todos los Códigos de la República, mediante la recopilación de leyes, agregó que así deberá nacer el de trabajo, pero dijo también que pueden salir perjudicados los trabajadores, ya que si hay leyes que se pueden dar luego, en cambio, para otras habrá que esperar, pero terminó por decir que si se pone en ello buena voluntad, podría hacerse el Código en un año.

Tenorio, aceptando el punto de vista de los trabajadores, propone una redacción: «El trabajo estará regulado por un Código en favor de los trabajadores, el cual tendrá como objetivo principal armonizar las relaciones entre el capital y el trabajo, etc. etc.».

Apoya el bachiller Rubio al doctor Salazar por lo expresado y Domínguez dice que puede la Asamblea dar un decreto que diga que para mientras se promulgue el Código de Trabajo, se darán leyes especiales en favor de los trabajadores.

Al ser puesto a votación el Art. 189, se aprobó la nueva redacción con la advertencia de que mientras se reglamentan los capítulos del Código de Trabajo se darán leyes transitorias, lo cual se preverá en las disposiciones transitorias de la Constitución.

Numeral 1º En una misma empresa o establecimiento, y en circunstancias, a trabajo igual, debe corresponder igual remuneración al trabajador, cualquiera que sea su sexo, raza o nacionalidad.

Numeral 2º. Todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo que se fijará periódicamente. Para fijar este salario se atenderá sobre todo el costo de la vida, la índole de la labor y los diferentes sistemas de remuneración. Este salario debe ser eficiente para satisfacer las necesidades normales del hogar del trabajador en el orden material, moral, cultural.

En los trabajos a destajo, por ajuste o precio alzado, es obligatorio que quede asegurado el salario mínimo por jornada de trabajo.

Alfonso Figeac pide un agregado en cuanto al salario mínimo respecto a cada región, tomando en cuenta que la vida en los departamentos no es igual, como no es igual el salario mínimo. También pidió el salario mínimo para las fábricas, en vista de los jornales misérrimos que ganan allí las obreras. Basó su petición en un pliego firmado por obreras que le solicitaron interceder sobre este aspecto.

Un obrero pidió que se agregase al inciso: Creación de salario mínimo en colaboración de trabajadores y patronos a través de sindicatos.

Peralta Salazar dijo que la Comisión había incluido en su primer trabajo, esa comisión tripartita; pero, en el deseo de que la cosa tenga efecto inmediato, se pensó no ponerlo en la Constitución, para dejarlo a la ley secundaria.

Numeral 3°. El salario y las prestaciones sociales en la cuantía que determine la ley son inembargables, y no se pueden compensar ni retener, salvo por obligaciones alimenticias.

Son inembargables los instrumentos de labor de los trabajadores.

A este numeral se le agregó a continuación del inciso 1°: «También pueden retenerse por obligaciones de seguridad social, cuotas sindicales o impuestos».

Numeral 4°. El salario debe pagarse en moneda de curso legal. El salario y las prestaciones sociales constituyen créditos privilegiados, en relación con los demás créditos que puedan existir contra el patrono.

Numeral 5°. Los patronos darán a sus trabajadores una prima por cada año de trabajo en relación con su trabajo. La ley establecerá la forma en que se determinará su cuantía.

Numeral 6°. La jornada ordinaria de trabajo efectivo diurno no excederá de ocho horas y la semana laboral de 48 horas.

El máximo de horas extraordinarias para cada clase de trabajo será determinada por la ley, pero en ningún caso excederá de dos horas.

La jornada nocturna y la que se cumpla en tareas peligrosas o insalubres, será inferior a la diurna y la reglamentará la ley.

La ley determinará la extensión de las pausas que habrán de interrumpir la jornada cuando, atendiendo a causas biológicas el ritmo de las tareas así lo exija, y las que deberán mediar entre dos jornadas.

Las horas extraordinarias y el trabajo nocturno serán remunerados con recargo.

Alfonso Figeac pidió la jornada semanal de 44 horas, tomando en cuenta que otros ya las gozan, por ejemplo, empleados de comercio y empleados públicos.

El obrero Gamero, de acuerdo también con la jornada de 44 horas, propone nueva redacción así: «La jornada máxima efectiva será de 44 horas a la semana para los hombres y de 39 horas semanales para las mujeres».

Romero Hernández los apoya y el representante Laínez, si ciertamente apoya la jornada sugerida, pidió que fuera de 44 horas para todos, pues las mujeres tienen hoy iguales derechos que los hombres.

Tenorio, en cambio, creyó que la jornada de 44 horas lesiona algunos intereses de los trabajadores, pues no todos los trabajos tienen el mismo ritmo, y la índole laboral no es uniforme en todos sus aspectos. Al ponerse 48 horas en la Constitución, quiere decir, agregó, que en ninguna labor habrá jornada que pase de ese límite, pero sí podrá haber límites menores. Agregó que al establecerse como jornada máxima la

de 48 horas, no se quitan las conquistas que los trabajadores han logrado y emplazó al más destacado representante obrero para que jurídicamente discutieran eso, manifestando que sustentaban un criterio errado quienes sostuvieran que salían lesionados y pidió a Piloña Araujo que explicara lo que en derecho laboral una significa una jornada máxima y que analice el concepto para que lo supiesen los obreros.

Piloña Araujo da sus explicaciones y está de acuerdo con Tenorio, pero insiste en que, para mejor garantía, debe establecerse que la jornada máxima sea de 44 horas.

El obrero Jule invita al doctor Tenorio, así como él los había emplazado jurídicamente, para que con una garlopa vaya con ellos a un taller a darse cuenta de lo que es el trabajo.

Rendón fue partidario de la jornada de 44 horas.

Otro de los obreros presentes intervino diciendo que la jornada fuera de 44 horas porque de lo contrario, con la de 48 horas, los capitalistas se acogerán a ella, y agregó que el derecho laboral moderno social exige menos horas de trabajo y mejores remuneraciones, y terminó diciendo que las clases obreras de los países del mundo están librando una lucha con el capital para conseguir aumento de salario y mejor distribución de sus horas de trabajo.

El diputado Canjura se admira y felicita a los trabajadores por su ponderada posición, que otros juzgan que es exclusiva de los que tienen cultura y apoyó la jornada de 44 horas porque con la de 48 se abusaría. Al ser puesta a votación, se aprobó que la jornada máxima será de 44 horas para todos.

Numeral 7°. Todo trabajador tiene derecho a un día de descanso semanal remunerado en la forma que exige la ley.

Los trabajadores que no gocen del descanso en los días indicados anteriormente, tendrán derecho a una remuneración extraordinaria por los servicios que presten en esos días y a un descanso compensatorio.

Numeral 8°. Los trabajadores tendrán derecho a descanso remunerado en los días de asueto que señale la ley; ésta determinará la clase de labores en que no regirá esta disposición, pero en estos casos, los trabajadores tendrán derecho a remuneración extraordinaria.

Numeral 9°. Todo trabajador que acredite una prestación mínima de servicios durante un lapso dado, tendrá derecho a un período de vacaciones anuales no menor de 15 días, remuneradas en la forma que determine la ley. Las vacaciones no podrán compensarse en dinero y a la obligación del patrono de darlas, corresponde la del trabajador de tomarlas.

Piloña Araujo manifiesta que las vacaciones, para poder ser gozadas por el trabajador, deberían ser pagadas con doble sueldo, pues de lo contrario, como el sueldo

de 15 días es poco, no alcanza para que el trabajador pueda salir a divertirse al campo o cualquier otro lugar gozando de sus vacaciones. Dijo que en ese aspecto cedía la palabra a los contadores y a los patronos que estaban en la Asamblea. Puso el ejemplo de un trabajador que gana cien colones al mes y fue de opinión que con el sueldo de 15 días no podría salir a gozar su período de vacaciones. El trabajador salvadoreño sabe cuáles son las reservas económicas del país y su potencial, y no recurre a medidas como aquellas que existen en otras partes de que tienen los obreros ciertos porcentajes a su favor, pero que aquí, ellos jamás han estropeado la economía privada, pero ¿Cómo hace entonces para que gocen sus vacaciones si no es con doble salario? Si se le plantea a un patrón la disyuntiva que dé vacaciones pagadas con doble sueldo o participación en su empresa, se inclinará indudablemente por dar las vacaciones.

Alas, aunque de acuerdo con Arauja, dice que eso debía ser materia de ley secundaria y no de la Constitución que deja solamente sentado un principio. Navarrete dice que son atendibles las razones de Arauja, pero piensa que hay establecido un salario mínimo y ese debe ser suficiente para satisfacer las necesidades normales del trabajador y creyó no ser conveniente dejar ese asunto de las vacaciones como principio constitucional. Agregó que las conquistas que están logrando los trabajadores esta noche, son de tipo revolucionario, pero hay que ir despacio y hay que recordar que si el capital no puede vivir sin el trabajador, el trabajador a su vez, es un complemento de aquél. Prefirió que se tratara ese punto en una ley secundaria.

Figeac dijo “que la Constitución es específica, mientras que a las leyes secundarias se les daba el giro que se deseaba, por eso pedían que el punto se estableciera en la Constitución. El numeral fue aprobado como lo propuso la Comisión.

Numeral 10°. Los menores de catorce años y los que habiendo cumplido esa edad, sigan sometidos a la enseñanza obligatoria en virtud de la ley, no podrán ser ocupados en ninguna clase de trabajo. Podrá autorizarse su ocupación, cuando se considere indispensable para la subsistencia de los mismos o de su familia, y siempre que ello no impida el mínimo de instrucción obligatoria.

La jornada de los menores de diez y seis años no podrá ser mayor de seis horas diarias o de treinta y seis semanales, en cualquier clase de trabajo.

Se prohíbe el trabajo en las labores insalubres o peligrosas a los menores de dieciocho años y a las mujeres. Se prohíbe también el trabajo nocturno a los menores de dieciocho años. La ley determinará las labores peligrosas e insalubres.

Numeral 11°. El patrono que despid a un trabajador sin causa justificada está obligado a indemnizarlo de conformidad con la ley.

Art. 190. La mujer trabajadora tendrá derecho a un descanso remunerado antes y después del parto y a la conservación del empleo.

Las leyes regularán la obligación de los patronos de instalar y mantener salas-cunas y lugares de custodia para los niños de los trabajadores.

Art. 191. Los patronos están obligados a pagar indemnización, a prestar servicios médicos y farmacéuticos y demás que establezcan las leyes, al trabajador que sufra accidente de trabajo o cualquiera enfermedad profesional.

Art. 192. La ley determinará las empresas y establecimientos que, por sus condiciones especiales, quedan obligados a proporcionar al trabajador y su familia, habitaciones adecuadas, escuelas, asistencia médica y demás servicios y atenciones necesarios para su bienestar.

La ley reglamentará las condiciones que deban reunir los talleres, fábricas y locales de trabajo.

Un obrero mocionó porque se incluyeran en el artículo fincas y haciendas, porque esos trabajadores están en una situación desesperada.

Peralta Salazar habla de que ya hay un capítulo que trata del Régimen Económico, aprobado un artículo sobre esto y, por consiguiente, no se ha dejado a un lado ese enorme sector salvadoreño. El relator leyó el capítulo del Régimen Económico, que protege al trabajador del campo en tal sentido. El artículo es el 148.

Art. 193. La Seguridad Social constituye un servicio público de carácter obligatorio. La ley regulará los alcances, extensión y forma en que debe ser puesta en vigor.

Al pago de la cuota del seguro contribuirán los patronos, los trabajadores y el Estado.

El Estado y los patronos quedarán excluidos de las obligaciones que les imponen las leyes a favor de los trabajadores, en la medida en que sean cubiertos por el Seguro Social.

Art. 194. El contrato de aprendizaje será regulado por la ley, con el objeto de asegurar al aprendiz, enseñanza de un oficio o profesión, tratamiento digno, retribución equitativa y beneficios de la previsión y seguridad social.

Art. 195. El trabajador a domicilio tiene derecho a un salario mínimo oficialmente señalado, al pago de una indemnización por el tiempo que pierda con motivo del retardo del patrono en ordenar o recibir el trabajo o por la suspensión arbitraria o injustificada en la dación del mismo. Se reconocerá al trabajador a domicilio una situación jurídica análoga a la de los demás trabajadores, habida consideración a la peculiaridad de su labor.

El obrero Reyes cree que sería un lastre que el trabajador a domicilio quedase con tales prerrogativas, porque si goza de ellas tal como el sindicalizado, esa garantía restaría fuerza al movimiento sindicalista de El Salvador. Deben reconocérsele ciertos

derechos, dijo, pero que no queden comprendidos dentro de ese numeral, porque restaría fuerza al movimiento obrero.

Cree además, que la producción le saldrá más barata al patrón, porque no pagará local ni tendrá ningún otro gasto extra. Cree que si se le da prestación, debe ser en la ley de contratación individual.

Doctor Mario Héctor Salazar: Es inaudito verdaderamente en un representante de los trabajadores se exprese así de sus mismos compañeros, porque es impropio que una persona del mismo gremio trate de restar las garantías que le corresponden a otro, cuando tal vez estaría en peor condición que los demás, siendo necesario que el Estado llegue hasta él. El trabajador a domicilio tiene un trabajo sui géneris, y por eso precisamente, no debe ser abandonado, y como el Estado tiene que velar por él, no puede hacer distingos de ninguna clase. Se aprobó el artículo.

Art. 196. Los trabajadores agrícolas y domésticos tienen derecho a protección en materia de salarios, jornada de trabajo, descanso, vacaciones, indemnizaciones por despido, y en general a las prestaciones sociales cuya extensión y naturaleza serán determinados de acuerdo con las condiciones y peculiaridades del trabajo. A quienes prestan servicios de carácter doméstico en empresas industriales, comerciales, sociales y demás equiparables, serán considerados como trabajadores manuales y tendrán los derechos reconocidos a éstos.

Art. 197. La ley regulará las condiciones en que se celebrarán los contratos y convenciones colectivas de trabajo. Las estipulaciones que éstos contengan serán aplicables a todos los trabajadores de la empresa que los hubiesen suscrito, aunque no pertenezcan al sindicato contratante y también a los demás trabajadores que ingresen a ellos durante su vigencia, la ley establecerá el procedimiento para uniformar las condiciones de trabajo en las diferentes actividades económicas, con base en las disposiciones que contengan la mayoría de los contratos y convenciones colectivas de trabajo vigentes en cada clase de actividad.

Habló el trabajador Gamero. No estuvo de acuerdo con el artículo. Si en una fábrica se hace contrato colectivo, se entiende que será contrato que el patrono determinará de acuerdo con el sindicato y, de consiguiente, de eso sólo deben gozar los trabajadores sindicalizados. El artículo está rompiendo y haciendo que materialmente no pueden organizarse los sindicatos. Por ejemplo: en una fábrica de 100 trabajadores, 40 de ellos no están sindicalizados, entre éstos puede haber elementos rompehuelgas y antisindicalistas, y si se permite se estará socavando la base fundamental de los sindicatos y los patronos querrán lograr eso desde luego. Nosotros con conocimiento de causa, creemos que no conviene este artículo, porque así un sindicato quedará liquidado y todos sabemos que sindicato es disciplina, sacrificio, fiscalización, etc. y por eso el obrero propuso nueva forma de redacción, que contenía

el agregado siguiente después de la palabra “vigencia” del primer inciso: “Siempre que estén sindicalizados”.

El Dr. Salazar le pregunta que aunque se obligue al patrono a no darle prerrogativas, este acaso podrá dárseles en cualquier forma, y así puede sabotear un sindicato. No creo, dijo, que la constitución resuelve el problema de la sindicalización, el que será una ardua lucha de convicción, porque una ley, desde luego, no pretende sencillamente obligar al pueblo salvadoreño que es amante de la libertad, a hacer lo que no le convenga. A nadie puede obligar a sindicalizarse, pues nadie querrá ir por la fuerza y es a ustedes, a quienes compete conseguir eso por medio de la lucha y convicción.

Gamero le dice a Salazar que no conoce la dinámica de los sindicatos. La clase obrera ya trató eso con los obreros para que se organicen, porque, incluso al mismo estado le conviene para lograr más cultura y mayor adelanto en el proceso. Si dejamos el artículo tal como está, tendrá forma anárquica porque sería una negación. No es que se obligará a los trabajadores a que se sindicalicen, pues esta ya reconoció universalmente que sólo así pueden defenderse mejor.

Br. Rubio. La mejor manera que tienen los trabajadores para luchar por el mejoramiento económico, es organizándose a través de sus sindicatos, entonces pues, la asamblea tiene que dar una ley que fomente eso, y si el artículo va en contra de los sindicatos, lo lógico es que para ser consecuentes suprimamos esa parte que lesiona y demos una nueva forma de redacción. “La ley regulará condiciones en que se celebran los contratos colectivos de trabajo”, etc., etc. El artículo, aun cuando provocó grandes protestas de la barra, fue aprobado rechazando la ponencia de Rubio.

Figeac pidió agregar que, habiendo sido los sindicatos anteriormente una cosa que provocaba temor, se ponga que “los organizadores y componentes de ello no pueden ser perseguidos arbitrariamente por las fuerzas públicas” y que esto fuera como al final del Art. 198, que dice: “Art. 198. Los patronos, empleados privados y obreros, sin distinción de sexo, raza, credo o ideas políticas, tienen el derecho de asociarse libremente para la defensa de sus respectivos intereses, formando asociaciones profesionales o sindicatos.

Estas organizaciones tienen derecho a personalidad jurídica y a ser debidamente protegidas en el ejercicio de sus facultades. Su suspensión o disolución sólo puede decretarse de conformidad con la ley.

Las condiciones de fondo y de forma, que se exijan para la Constitución y funcionamiento de las organizaciones profesionales y sindicales, no deben coartar la libertad de expresión.

Los miembros de las directivas sindicales serán exclusivamente salvadoreños por nacimiento y, durante el período de elección y mandato, no podrán ser despe-

didos, trasladados de lugar, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, sino por causa justa, calificada previamente por la autoridad competente”.

El obrero Gamero dijo que el artículo que acaba de aprobarse había sido el más lesivo contra los trabajadores y Galindo Pohl, le dijo, que, para protestar, tenían la prensa y la radio agregando, además, que se verá todo el proyecto del trabajo para ver qué forma se le da al final a ciertos aspectos. Gamero le respondió que harán uso de la radio y la prensa para protestar.

Hubo interesante discusión acerca de si se incluye al campesino en la ley de sindicalización y tomaron parte Domínguez, Obelio Velásquez, Magaña H. el Br. Rubio y otros, y al final, se aceptó tal como propuso la comisión el artículo 198.

Art. 199. Los trabajadores tienen derecho a la huelga y los patronos al paro. La ley regulará este derecho en cuanto a las condiciones y ejercicio.

Este artículo, en su primera parte, prohibía el derecho a huelga a los trabajadores de los servicios públicos y ello provocó discusiones. Macarías Cortez, en nombre de los trabajadores de la Luz Eléctrica, pidió quitar esa parte que decía literalmente: “Excepto en los servicios públicos”.

Los obreros exponen sus opiniones sobre el particular, a fin de que se conceda el derecho de huelga a los trabajadores, y el Coronel Funes apoya diciendo estar completamente de acuerdo, porque, al no dejarles ese derecho, quedarían en desventaja enorme con respecto a los demás, y si se preciaban de ser demócratas, entonces tenían que dar ese derecho, proponiendo la redacción de la parte primera así: “Los trabajadores tienen derecho a la huelga y los patronos al paro”.

El Dr. Salazar apoyó y reconoció atendibles las razones de los obreros y se aprobó así el 199.

Art. 200. Se establece la jurisdicción especial de trabajo y los procedimientos adecuados para la rápida solución de los conflictos.

El estado tiene la obligación de promover la conciliación y el arbitraje como medios para la solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo.

Art. 201. Los derechos consagrados a favor de los trabajadores son irrenunciables y las leyes que los conocen obligan y benefician a todos los habitantes del territorio.

Los trabajadores tienen derecho a que el Estado mantenga un servicio de inspección técnica, encargado de velar por el fiel cumplimiento de las normas legales de trabajo, asistencia, prevención o seguridad social, comprobar sus resultados y sugerir las reformas procedentes.

Art. 202. La enumeración de los derechos y beneficios a que este capítulo se refiere, no excluye otros que se deriven de los principios de justicia social.

Y así quedó aprobado el capítulo del Trabajo de Seguridad Social, a las dos de la mañana pasándose en seguida al capítulo de cultura.

HISTÓRICA SESIÓN DE TODA UNA NOCHE EN QUE SE APROBÓ LA ENSEÑANZA LAICA EN LAS ESCUELAS

CAPÍTULO IV CULTURA

Versión de HORACIO RIVAS

Después de haber terminado la discusión del Título correspondiente al Trabajo, en la sesión histórica del martes anterior, a eso de las dos de la mañana del miércoles se puso a discusión el Capítulo IV correspondiente a Cultura, tan esperado ansiosamente por la intelectualidad del país, así como por profesores, sociedad y pueblo en general, por su trascendencia en la educación primaria del país.

El diputado Rendón dio lectura al Artículo 203 que dice:

Art. 203. Es obligación y finalidad primordial del Estado la conservación, fomento y difusión de la Cultura.

Conjuntamente los diputados Juan Miguel Ortiz y Br. Víctor Daniel Rubio, proponen un agregado al artículo y decía éste más o menos: «La educación es atribución especial del Estado, el cual organizará su sistema educacional y creará las instituciones y servicios que sean necesarios.

HABLA FRAY RICARDO FUENTES C.

Pidió el uso de la palabra Fray Ricardo Fuentes Castellanos y la barra atruena con sus gritos el recinto. El doctor Galindo Pohl se dirige al público y le dice: Oigamos la voz de los sacerdotes, de los profesores, de los que quieren la enseñanza religiosa y de los que quieren la enseñanza laica; en este recinto se expresarán todas las ideas y, llegado el momento de la votación, se resolverá de acuerdo con los intereses del pueblo salvadoreño.

Aplacado el escándalo, el reverendo habló y en términos generales tomamos lo siguiente: Se presenta en este momento a discusión de esta Asamblea una de las cosas más fundamentales para la vida de un pueblo: LA CULTURA, sin ella seríamos como animales y el hombre vale por su inteligencia y ésta, por el alma que da la vida y que sólo es de Dios.

Se ha dicho en este momento, de parte de dos representantes de esta Asamblea, que la educación será atribución esencial del Estado y ello me ha extrañado mucho que se exprese de parte de hombres que profesan una doctrina democrática.

El niño es el primer sujeto sobre el que ha de darse la educación, porque ella formará del niño al hombre del mañana, y no pertenece al Estado el impartir la educación del niño sino a sus propios padres, que quieran educar a sus hijos conforme principios cristianos que defienden la familia. El niño es un producto de la naturaleza, es un ser humano que ha sido traído al mundo por seres también humanos, mientras que el Estado es un ente abstracto que no tiene más finalidad que velar por el bien común.

Entonces, pues, respecto a la educación, vamos a formar el corazón del niño, pero esto es un atributo de la familia, porque es un derecho natural de los padres y de estos pueblos cristianos porque el hombre no es un animal y el padre reconoce que tiene el derecho de educar a sus hijos. Y repite: el niño es sujeto que debe recibir la educación de sus padres porque es fruto de la familia y la humanidad que es anterior al Estado, que surgió para la formación de la sociedad.

La barra interrumpe a Fray Fuentes Castellanos y hecha de nuevo la calma, éste prosigue: Me dirijo a las personas inteligentes que aquí discuten como personas y no como bestias. Estamos sentando principios reales, verdaderos y racionales porque la patria radica en nosotros y nos interesa a todos. Repite de nuevo diciendo que la educación pesará sobre el niño, el ser humano y de nuevo dice que la familia es anterior al Estado y que somos pueblo cristiano representado por la Iglesia católica y, en este sentido, es que se dirige a los representantes de la Asamblea y al pueblo que es razonable.

La barra en su mayoría toma aquel distingo como una ofensa y de nuevo escandaliza y el representante pendón alza fuertemente su voz para decir que con gritos no se consigue nada y agrega: estamos discutiendo uno de los puntos más controvertidos de la nueva constitución y tengan seguridad de que la Constituyente ha deliberado sobre esto y, de consiguiente, respecto a la decisión que se dará, la Asamblea tiene su criterio y resolverá a favor de los intereses del pueblo; por lo tanto, no deben temer nada.

El doctor Galindo Pohl llama asimismo la atención a la barra, diciéndole que la situación debía resolverse esa misma noche porque el país lo exigía así, como también la agitación que en torno a ello se había suscitado en el país; estamos a la una de la

mañana, dijo, y hay como 20 oradores que han solicitado hacer uso de la palabra, pido de consiguiente que haya calma.

Y siguió el sacerdote: Al Estado corresponde una función supletoria porque son los padres de familia quienes van a discutir la educación de sus hijos, que han de ser formados con criterio digno y superior como es el conocimiento de un Dios verdadero. En este país, tenemos un fuerte factor religioso- católico, porque fuimos incorporados a la civilización por una nación cristiana, porque vinieron los representantes católico-religiosos que fueron los misioneros a enseñarnos, y fue un sacerdote que llevaba este hábito que yo llevo, el defensor de los indios: el Padre Las Casas, que era un sacerdote que luchó porque existieran normas que debían regir la administración de estos pueblos, de acuerdo con los principios del derecho y de la justicia, y cuando llegamos a ser pueblos civilizados fue otro sacerdote: José Matías Delgado, que elevó la bandera de la independencia por amor a esta patria, que se llama El Salvador.

Por eso es que somos en su mayoría un pueblo cristiano, que está dispuesto a dar hasta su sangre por defender al pueblo. Yo hubiera deseado expresar mi opinión sobre el aspecto del trabajo, yo había pensado decir que me parecía justo que el trabajador estuviera defendido por el Código del Trabajo, porque como siempre, sacerdotes e iglesia, estamos con el pueblo y defendemos los principios de la justicia; por eso es que pido ese derecho que a la iglesia le corresponde por su religión católica y que reclama también un importante sector del país.

Se pierde en este momento la ocasión de poder seguir al sacerdote en su discurso, ante la interrupción intempestiva nuevamente de la barra y él da su espalda al público para hablar frente a la Mesa Directiva, cuando de nuevo dice: El niño no es cosa abstracta sino representación del pueblo que debe respetarse y es lazo de unión esa religión cristiana entre estos señores que representan al pueblo, porque necesitamos un puente ya que, de no ser así, surgirá el despotismo. Pido pues, justicia distributiva que pide también la gente que profesa la religión católica, que tiene derecho a que se reconozca la religión católica en la escuela.

Se pone a discusión el artículo con el agregado de los representantes Rubio y Ortiz y se aprueba.

Art. 204. La educación debe tender al pleno desarrollo de la personalidad de los educandos para que preste a la sociedad una cooperación constructiva, a inculcar el respeto hacia los derechos y deberes de cada hombre y a combatir todo espíritu de intolerancia y de odio. Se fomentará el sentido de la unidad entre los pueblos centroamericanos.

Debe existir articulación y continuidad en todos los grados de educación, y esta abarcará los aspectos intelectuales, moral, cívico y físico.

El bachiller Rubio propuso nueva forma de redacción de este artículo, la cual se refería a los fines que va a perseguir el Estado a través de la educación y que serviría de base a las autoridades de educación para organizar la enseñanza bajo una forma que, siendo eficiente, abarcaría todos los fines que persigue.

Habla sobre que lo propuesto por la Comisión sobre el desarrollo de los educandos en cuanto a su personalidad, resulta muy vago, porque cada individuo tiene una personalidad, pero no siempre está bien orientada; que ello es lo peculiar del individuo y es preferible, en tal sentido, analizar cuáles son aquellas aptitudes de la personalidad que va a desarrollar el Estado.

Cita el bachiller Rubio en relación a una de ellas a la física. La segunda se basa en la aptitud intelectual que tiende a interpretar los distintos fenómenos que rodean al niño desde el punto, desde luego, de una lógica aceptable; la tercera la emotividad, que se refiere a sentimientos y todas deben ser desarrolladas armónicamente porque una no debe tener más desarrollo que otras. La moral viene de afuera para adentro, pero aquí no habla de eso, dijo el bachiller Rubio, sino de aquellas aptitudes que se desarrollan por la fuerza biológica y la finalidad social es que presten un apoyo constructivo. Incluye en su redacción el ponente, el principio de fomentar y practicar la democracia, solidaridad y unión centroamericana, respeto y derecho a los deberes, etc.

El artículo al final fue aprobado como lo propuso la Comisión.

Art. 205 . Todos los habitantes de la República tienen el derecho y el deber de recibir educación básica, que los capacite para desempeñar consciente y eficazmente su papel como trabajadores, padres de familia y ciudadanos. Esta educación básica, que incluirá la primaria, será gratuita cuando la imparta el Estado.

Art. 206. La alfabetización es de interés social. Contribuirán a ella todos los habitantes del país en la forma que determine la ley.

Art. 207. La enseñanza que se imparta en establecimientos oficiales será laica.

Los centros de enseñanza privados estarán sujetos a la reglamentación e inspección del Estado.

El Estado podrá tomar a su cargo, de manera exclusiva, la formación del magisterio.

DISCURSO DEL PADRE CLAROS

En esta ocasión, cuando el canónico Rafael Claros se levanta para hacer uso de la palabra y los presentes interrumpen obligando de nuevo al doctor Galindo Pohl a que les diga que varios ciudadanos salvadoreños han pedido hacer uso de la palabra

esa noche, unos en favor de la enseñanza laica, otros en contra de ella. Ya la comisión redactora del proyecto hizo su propuesta en un sentido, pero es necesario que la representación que compone esta Asamblea oiga estas opiniones tan interesantes en donde se escucharán magníficos discursos e ideas fundamentales. Pidió de consiguiente mayor compostura y un poco menos de emotividad y terminó: oigamos, pues, a todos. Ya llegará el momento en que se da la decisión final.

No vengo, dijo el Padre Claros, a imponer mi modo de pensar, pero me permito declarar que sí traigo mi más profunda convicción; sólo pido un poco de silencio y de respeto, porque las bullas y los gritos no son razones, señores.

Yo no puedo estar de acuerdo en que se imponga en las escuelas del Estado esta enseñanza laica ni que se proscriba la enseñanza religiosa.

En artículos anteriores, se dice que uno de los aspectos que se impartirán en los establecimientos del Estado será el de la moral.

Pero esta moral sin código y preceptos que obliguen a la inconsciencia no puede existir y sólo un Ser Supremo, Creador y Legislador Supremo, puede con todo derecho, formar la conciencia de los hombres. Si queremos enseñar moral que de tal merezca el nombre, ésta debe ser religiosa, si no es así, jamás podrá imponer obligaciones. Si un niño le pregunta a un maestro por qué no se puede robar ni asesinar y si se le dice que por temor a Dios, ¿qué sería entonces? Hago un llamamiento a vuestro patriotismo, estamos lamentando una ola de criminalidad que hoy se ve en el país y se trata de quitar el único dique que puede detenerla: el respeto a Dios. Queréis vosotros que no se robe y asesine y estáis permitiendo el Decálogo cristiano y queréis impedir la existencia de Dios, que prohíbe la transgresión del deber.

Yo no pido esto como religioso ni como católico, sino simplemente por patriotismo: la enseñanza no debe ser laica porque debe ser educativa y no puede ser así, si no es religiosa.

En segundo lugar, la enseñanza será conforme la voluntad de los padres de familia que, por derecho natural, comparten la obra educativa porque la escuela no es más que una prolongación del hogar y si no se les deja este derecho, su obra regeneradora quedaría trunca puesto que si ellos no educan, entonces sus hijos se criarían como animales y esa obra de los padres de familia resultaría trunca. Y porque ese derecho les corresponde, el Estado no debe asumir esa facultad y no puede hacerlo si no es con la voluntad de los padres de familia.

La escuela es una prolongación del hogar y el maestro del padre de familia; los padres deben educar a sus hijos conforme sus principios religiosos; que no se traspa-sen esos principios que son patrimonio de hombres sanos.

Vengo a pedir, pues, se acate la voluntad de los padres de familia, y si ellos piden eso, vosotros debéis atenderlos porque les asiste el derecho natural y les corresponde educar a sus hijos.

Además, el pueblo contribuye al mantenimiento de las escuelas; paga impuestos, por eso tiene derecho a pedir que se eduque a sus hijos conforme a su voluntad.

¿Vamos a dejar al capricho del niño que al llegar a la edad mayor escoja la religión que le parezca? Para entonces ya tendrá el corazón maleado y se dejará guiar por él, inclinándose por intenciones aviesas. Al niño debe cuidársele, vestírsele, alimentarlo, toda esa protección en el orden fisiológico y si, dentro de ese orden, no se puede abandonarlo, mucho menos en el orden moral; por eso es que debe dejarse que los padres hagan uso del derecho natural que ellos piden, porque ellos son los verdaderos educadores de sus hijos.

DISCURSO DE JOSÉ F. FIGEAC

Pide la palabra seguidamente el profesor José Figeac y dice: El Padre Claros es capaz de equivocarse. Yo respeto en él a uno de los más venerables sacerdotes con que cuenta el clero salvadoreño, pero debemos recordar que hay una sombra que se proyecta desde la noche negra de la Edad Media y esa sombra, señores, está constituida por una parte intolerante del Clero Católico, que no quiere aceptar lo que debe aceptarse.

Ese Clero Católico nunca estuvo de acuerdo con la ciencia y se apegó a la metafísica para esconderse en la escolástica y no quiso aceptar la filosofía evolutiva de Spencer ni la positiva de que nos habla Janet, ni mucho menos el método de la razón de Descartes que orienta la Metafísica.

Naturalmente que el clero apegado a su escolástica, ha sido enemigo de la evolución científica y no cree que ahora en día existe ya una ciencia de la educación, que no admite obstrucciones ni conocimientos que no están al alcance del niño. Desde que la Psicología experimental se desarrolló desde Wumt hasta Clapared, desde Binet hasta Terman, etc. la ciencia ha evolucionado y natural es que el niño quede sujeto a experiencias magníficas, que demuestran que no está en edad o en capacidad de asimilar esa clase de conocimientos abstractos.

Una cosa es la Iglesia, y otra la religión católica; bien está que el sacerdote predique su religión, como bien está que el profesor en la escuela también enseñe al niño conocimientos morales para que llegue a ser un hombre de bien. La Iglesia católica en materia moral, ha tenido a un Bonifacio VIII, por ejemplo, que dijo que la prostitución no era pecado y que el adulterio tampoco lo era, y así señores, en cuestión moral, jefes de la Iglesia y sacerdotes ha habido que admiten preceptos muy alejados de la moral cristiana.

En el Vaticano hubo también otro Papa: León XIII, que dijo que la vacuna era cosa impía y que era algo que no podía aceptar la Iglesia, y por el estilo, hubo un Inocencia III que inventó la Inquisición, y un Pío IX que proclamó el Syllabus, que es

negación de todas las libertades, pero este papa vio desaparecer para siempre el poder temporal de la Iglesia. Pero, señores, todo evoluciona. Allá en EE.UU. en los inicios de la postguerra, se reunió un concilio tendente a dar su contribución para que la paz fuera completa en el mundo, y llegaron a él judíos, protestantes y obispos y arzobispos católicos; y allí, señores, se admitió el principio del laicismo, que ha sido elevado a la categoría de científico. Yo respeto, señores, la opinión del clero nacional, pero no puedo aceptar sus errores. Convendría mejor que nuestros sacerdotes volvieran la mirada a aquel padre Delgado que el 3 de julio de 1829, pidió la supresión de los conventos, para que las rentas de éstos pasasen a favor de las primeras escuelas del Estado.

En 1832, el mismo padre Delgado rubricó el primer decreto de libertad de conciencia, del espíritu podríamos decir, que fue ejemplo de decretos en América.

También es inadmisibles que el clero católico niegue esto que ya está consagrado; el libre albedrío, que da al individuo capacidad para analizar y seleccionar, para acogerse a lo mejor; es natural que si la filosofía ha reconocido esta capacidad y si la ciencia de la educación ha reconocido también una edad que se llama criterio, entonces el niño que se torna en hombre puede escoger, después de haber visto y palpado muchos temas sobre esos aspectos.

Ya no será posible, pues, volver a retornar a aquellos tiempos de la noche obscura del medioevo; hoy, en mil novecientos cincuenta, una Constituyente como esta de El Salvador, no será capaz de borrar de una plumada esas conquistas, porque también las libertades que gozamos se han conseguido con la sangre del noble pueblo salvadoreño.

HABLA DOÑA EVA DE PALOMO

La barra aplaude frenéticamente al terminar de hablar el profesor Figeac y el representante pendón de nuevo pide silencio, porque hará uso de la palabra una honorable matrona salvadoreña, correspondiente a los altos círculos sociales: doña Eva de Palomo.

La señora de Palomo habló muy suave de tal manera que el público del recinto no alcanzó a escucharla, pero de todo lo vertido en su peroración alcanzamos lo siguiente:

Comenzó diciendo que podría haber empezado refutando al profesor Figeac que atacó al clero hablando en real de los papas, lo cual no quería decir que todos fueran así. La señora de Palomo entregó en seguida a la mesa directiva una exposición.

Defendiendo el principio religioso de la enseñanza, manifestó que como ella, muchas honorables matronas pertenecen a las instituciones benéficas y acto seguido

las enumera, de consiguiente, agrega, están en contacto directo con las necesidades del pueblo. Cuánto quisieran ellas, agregó, porque las rentas del Estado se invirtieran en la obra de Asistencia Social; que hubiera mejor alimentación, mayor bienestar para esas clases pobres y así como desean para el pueblo el mayor bien material, también lo desean en el orden espiritual; desean que el hijo de la cocinera, de la lavandera, obtengan las mismas atenciones que sus hijos, que se eduquen como los de ellas y que conozcan los mismos beneficios que nuestros hijos. Pidió entonces que la enseñanza religiosa se diera en las escuelas públicas y citó a personas eminentes, que han dicho que todo padre de familia tiene derecho a elegir la religión que quiere para sus hijos.

HABLA ROSA AMELIA GUZMÁN

Seguidamente hizo uso de la palabra Rosa Amella Guzmán, quien se expresó más o menos en los siguientes términos:

Honorables Constituyentes, honorable y nunca despreciable barra: me dirijo a vosotros que habéis demostrado vuestro patriotismo permaneciendo durante tantas horas de pie en este recinto, en donde esta noche se han sentido vientos revolucionarios traídos en vuestras voces, reclamando vuestros derechos ante aquellos, que ayer no más se asustaban al enunciar el nombre de sindicato, y os felicito porque os han comprendido y siquiera os han dado una quinta parte de lo que habéis pedido.

En esta hora solemne, con todo el respeto al Honorable Clero Nacional y a las distinguidas damas aquí presentes que han venido a externar sus opiniones, a las cuales tienen legítimo derecho, os pido todo el respeto y compostura que tales personas se merecen, porque el pueblo salvadoreño, que es un pueblo católico, debe demostrar aquí su primera conquista, su educación cívica y su respeto a las opiniones ajenas.

Vengo a hablar no con unción religiosa, sino en nombre del sentido común para explicar de manera sencilla, el grave error que se ha tenido en casi toda nuestra República con respecto al significado de una palabra, que si todos aquellos que la adversan se tomaran el trabajo de consultar un diccionario, comprenderían que no significa ateísmo; esa palabra es: «Laicismo».

Yo no estaría en esta Asamblea si se tratase de discutir el poder de Dios y la grandeza de la religión cristiana; yo estoy aquí para defender esa palabra que para muchos es un enigma y que es sin embargo simplísima.

No quiere decir, que porque esa palabra «laica» se aplique a la escuela salvadoreña, se dejará al niño que escoja libremente las ideas y quede sólo como un arbusto en un campo libre. Por más de medio siglo hemos tenido en nuestra Constitución difunta, escrita esa palabra «laica» y, al amparo del laicismo, se han desarrollado en este Siglo Veinte en que vivimos aquí en El Salvador, todos los colegios religiosos, to-

das las instituciones religiosas, sin que esa palabra haya sido jamás una sombra ni un obstáculo para la enseñanza religiosa que en tales centros se ha impartido, habiéndose educado dentro de ese ambiente lo mejor de nuestra sociedad salvadoreña.

No es cierto pues, que la palabra «laica» vaya en alguna forma a interferir en la educación religiosa del pueblo, porque si así fuera, yo me preguntaría entonces: ¿cuál es la misión del hogar? ¿por qué no se le pueden conceder al niño algunas de las horas que se le dedican al salón de belleza y al cine? ¿cuál es entonces la misión de las madres salvadoreñas?

Bien sabido es de todos, que la sociedad descansa sobre tres básicos pilares que son: el hogar, el Estado y la Iglesia. El hogar que da la educación de reflejo a la familia con el ejemplo de las buenas costumbres. El Estado que administra en interés de los ciudadanos y que da la cultura por medio de las ciencias y las artes, y la Iglesia que enseña la santa religión. ¿Para qué intentar confundir la misión de cada uno?

Quiero también explicar a aquéllos que no lo saben, que en la gran democracia del norte, aquella que fundaron los puritanos que huyeron de la persecución religiosa, existe en su constitución la enseñanza laica, como base auténtica de la libertad de conciencia. Ante estos ejemplos no podemos nosotros, que amamos esa libertad, imponer en nuestras escuelas el estudio de nuestra religión, así como no podemos quitar de las rodillas de la madre al niño cuando ésta le enseña sus oraciones.

He de decir también que muchas de las lacras sociales que tenemos, no nos vienen de los bajos estratos populares, sino de las altas clases sociales, y nuestro pueblo ha tenido durante más de cincuenta años educación laica en las escuelas del Estado; mientras que nuestra alta sociedad se ha educado en los colegios religiosos.

¿Y de dónde han salido los traidores a los intereses del pueblo, sus opresores y explotadores?

Por eso pido a esta Honorable Asamblea, ahora que ella se ha asomado apenas a la sima en donde están acumulados los inmensos dolores y las muchas injusticias que ha sufrido este pueblo, que se aprueben estos artículos referentes a su cultura, que ha de ser laica, por ser los más bellos artículos que se han estampado en nuestra Constitución.

DISERTACIÓN DEL PROFESOR DON FRANCISCO MORÁN

El profesor Morán se expresó en los siguientes términos:

«Esta noche pasará a la historia con destellos luminosos, por haberse discutido y resuelto en ella las cosas más altas y vitales que atañen la realidad que estamos viviendo los salvadoreños. Ya veo desfilas ante la historia que viene, las figuras de estos

Honorables Constituyentes, las de estas personas que han venido a discutir intereses espirituales de la nación y también las de ese pueblo vibrante y espontáneo, que ha venido a probar que existe ya una conciencia social en El Salvador.

No vengo en representación de institución alguna, ni en virtud de cargo oficial; como ciudadano quiero exponer algunas ideas en esta discusión trascendental. No voy a hacer historia en abundancia, ni psicología ni pedagogía. Veo a este grupo de representantes que, en medio de circunstancias complejas y dudosas, han tenido el valor y la decisión de romper lanzas en favor de sectores del pueblo salvadoreño tan olvidado y tan dignas de mejor suerte. ¿Cómo no darle nuestra simpatía y expresarle nuestra opinión a este grupo de hombres generosos y comprensivos?

La clave de la discusión que ahora nos ocupa es el carácter laico de la enseñanza en las escuelas oficiales, dentro de la Constitución que esta noche estáis rematando, ante la actitud vigilante de este pueblo que ya conoce sus verdaderas y profundas necesidades.

El sentido del laicismo que habéis incorporado en ese documento magno, ya lo han descrito los oradores que me antecedieron. Yo, como educador, y trayendo como respaldo único, muchos años de labor docente con niños y jóvenes de todos los niveles y clases sociales del país, os ruego que meditemos juntos la previsión constitucional en función de los derechos del niño.

Su proceso de crecimiento va más cerca de lo biológico que de lo espiritual. Y partiendo de esa base, lo vemos ir ampliando su simpatía y su amor, en círculos cada vez más netos y más luminosos: la familia, la comunidad, la patria, la humanidad. Dentro de estos círculos se va formando el amor a los seres cercanos y luego a los que están más lejos, hasta poder extenderse a los seres más humildes, «la hermana agua, la hermana flor» como en San Francisco de Asís.

El juego es para el niño el centro de su vida, como el comer, el gozar, el reír, y con todo esto, el aprender espontáneo y gozoso. No le traigamos entonces preocupaciones lejanas y altas que algún día han de ser motivo y centro de su vida. Este es el error en que caen los que pretenden imponer a los niños códigos de moral, que han construido los grandes pensadores de la humanidad, y los de una religión que han forjado en momentos estelares, los grandes místicos. Este es el mismo error que cometen algunos educadores cuando, en su afán de preparar al ciudadano, preocupan al niño, o más bien, pretenden preocuparle con elevados principios y fundamentos de la patria.

Lo peor que podemos hacer en nuestro afán de conducir al niño, es rodear su vida de tabúes, y hacerle ver pecados en todo cuanto le rodea, lastrando así su marcha en la vida, y empañando su visión, que por naturaleza es clara y sencilla. La psicología nos enseña los efectos lamentables de muchas de nuestras prohibiciones, verdaderas

presiones sobre el alma del niño, que en más de un caso producen psicosis de la juventud o de la adultez. Dejemos al niño crecer bajo nuestra mirada amorosa, libre y espontáneamente como se abre la flor al sol y al aire.

Dentro de esa espontaneidad irá agregando solidaridades a su vida y la religiosidad irá organizándose por sí misma y produciendo vínculos tan vigorosos como el que hemos admirado esta noche entre los obreros aquí presentes, que defienden con tan noble emoción y con tan cabal conciencia, los derechos de todos sus hermanos presentes y lejanos en toda la extensión de la República. Este es un hecho ejemplar de solidaridad actuante y eficaz. Eso es ya religión. Unidos así los diversos sectores de la salvadoreñidad, surgirá espléndida y luminosa la flor de la religiosidad con sus raíces en la realidad vital.

Lo otro, la imposición de códigos, la rígidas normas apretando por los cuatro costados la vida juvenil nos da seres de una moralidad afectada, de una seriedad fingida y mentirosa, que se rompe muchas veces en desastre definitivo, al contacto de la vida.

Eso sí, no olvidemos las necesidades fundamentales del niño salvadoreño: su pan, su luz, su aire, su juego y su gozo riante.

Señores Diputados, estáis a punto de rematar la hermosa arquitectura de una Constitución de sentido laico. No podríais incluir una escuela confesional dentro de un Estado laico.

Y luego, ¿cuál de las diversas confesiones de los salvadoreños sería la autorizada para las escuelas del Estado? La de la gran mayoría de los salvadoreños ¿Y qué sería de las minorías? En materia espiritual las minorías no pueden ser despreciadas.

El Salvador, dentro de la complejidad de la vida nacional, necesita el contacto con pueblos de diversas religiones, necesita colaborar con pueblos de las más distintas creencias. Para su propio crecimiento, el país debe asimilar valores económicos, biológicos y hasta políticos, aportados por elementos humanos nacidos en todas partes del mundo. El instrumento natural y lógico de esta asimilación es la escuela. Y ella tiene que ser amplia, generosa y tolerante como es el Estado, que va a reestructurarse en virtud de la Constitución que estáis a punto de firmar.

Yo he vivido estas cosas en inolvidable experiencia: cuando por primera vez llevé a mis hijos a una escuela oficial americana, nadie me preguntó por la religión de ellos. Pero qué suave y amable espíritu de religiosidad había en el trato que se les daba y en la enseñanza que recibían.

De un posible sofisma debemos huir esta noche; en materia de enseñanza oficial, no es sustituible la palabra laica por la palabra libre. Libertad hay de enseñanza en cuanto que cualquiera puede darla a quien la necesite, mientras no ofenda la moral y ponga

en peligro el orden público. Laica es la enseñanza por ser arreligiosa y no antirreligiosa, que es lo que se quiere hacer creer al pueblo que desconoce estos sentidos.

No temáis, Honorables Representantes, autorizar la escuela oficial laica dentro del estado laico, para una República tolerante que conoce su interdependencia y quiere su solidaridad con todos los pueblos del mundo».

HABLA OTRO SACERDOTE

Entre el discurso pronunciado por el profesor Morán, cuya belleza sedujo al pueblo tanto por lo galano de la expresión de su orador, como por los conceptos tan claros y precisos que volcó sobre el Augusto Cuerpo Constituyente, como sobre los concurrentes, se sucede un breve intervalo en que toma la palabra un sacerdote, para decir que ha recorrido toda la república y lleva la documentación respecto a que en los libros de registros de bautismos inscritos todos los ciudadanos salvadoreños, lo cual quiere decir, de manera clara, que todos somos católicos y todos han sido bautizados.

La Honorable Asamblea Nacional Constituyente, si quiere cumplir con su deber debe dar una ley que satisfaga los anhelos del mayor sector del pueblo salvadoreño que es católico y esta ley debe ser la de la enseñanza religiosa. El sacerdote manifiesta que lleva libros para que consulten los diputados y se den cuenta de que la mayoría del pueblo salvadoreño es católico.

La barra con sus gritos interrumpe a este sacerdote que, al igual que otro en sesión anterior, pierde su compostura y, como si estuviese arriba de un púlpito dando un sermón a sus feligreses, anatomiza diciendo a los señores Representantes: Vosotros vais a barrer a Dios, yo como sacerdote os digo que A VOSOTROS OS BARRERÁ ESE VOLCÁN y airadamente levantó su mano para señalar como si fuese un gesto profético, la erguida mole del volcán de San Salvador, que esa madrugada hacía aparecer su gigantesca silueta cubierta entre las brumas de la madrugada.

DISCURSO DEL SR. HERNÁNDEZ ECHEGOYÉN

Incontinenti el señor Eliseo Hernández Echegoyén, pide la palabra para pronunciar una breve disertación y dice: los tiempos cambian, la verdad se abre paso a pesar de los pesares, y verdad es conocimiento y la historia en esta noche habla por la verdad. Estamos de acuerdo con el artículo que se refiere a que la enseñanza sea laica en la escuela salvadoreña y, como ciudadano amante de la democracia, pido se apruebe el artículo que se refiere a la enseñanza laica.

Sugiere el señor Echegoyén, que debe respetarse al niño en su conciencia de adolescente para que, por medio de esta libertad, brille en él, después la luz de la ver-

dad. El Rabí, el metodista, el judío, querrán enseñar su religión y deben hacerlo, y el hogar y el templo deben enseñar, pero no la escuela que es, y siempre será, el templo de la conciencia.

Nos sorprenden los albores de un nuevo día, es la madrugada del 23 de agosto, que nos llevará de modo amplio a la libertad democrática, en cuanto a lo que se refiere a la enseñanza laica.

Habla otro orador brevemente para expresar lo siguiente: Si nosotros dejamos esta noche que la enseñanza deje de ser laica, no tendremos libertad de conciencia. Dejo constancia aquí, de que no vengo a defender religión ninguna sino a defender a mi patria. La enseñanza religiosa va contra la libertad del pueblo y se refiere en este punto a una Encíclica Romana, por medio de la cual, se ordenó en sus respectivas diócesis a los obispos, luchar por los principios de la enseñanza religiosa en aquellos tiempos en que se consideraba que el Papa estaba arriba y los reyes abajo.

PALABRAS DE QUINO CASO

Tocó enseguida a Quino Caso hacer uso de la palabra, ya con un tiempo muy medido, puesto que a esa hora despuntaban las cuatro de la mañana.

Dijo Quino Caso: «Señores Diputados. Poco queda por decir, después de las brillantes disertaciones de los oradores que me han antecedido en el uso de la palabra. Sin embargo, no quiero perder la oportunidad para referirme al argumento de uno de los sacerdotes que acaban de hablaren esta Asamblea.

Dijo el distinguido sacerdote que ha recorrido la República y visitado cada una de las parroquias de sus poblaciones y ciudades. Y afirma haber revisado todos sus libros de inscripción y comprobado por ello que la totalidad, o casi la totalidad, de niños que nacen en el país han sido inscritos allí como católicos al recibir el sacramento del bautismo. Agrega que, siendo esa población católica, necesita una educación de acuerdo con sus creencias religiosas.

Lo primero, es una verdad incontrovertible que no vamos a discutir. En verdad, la gran mayoría de salvadoreños ha recibido las aguas del bautismo y profesa la religión católica, pero ello no es suficiente para justificar la adopción de una educación religiosa en las escuelas del Estado. Yo quiero recordar aquí que en los últimos ocho años, San Salvador ha sido sede de dos Congresos Eucarísticos, a los cuales han concurrido millares y millares de salvadoreños provenientes de las distintas poblaciones de la República, y aun más allá de nuestras fronteras. Esos millares de ciudadanos son los que le dieron magnificencia a los actos religiosos celebrados; son los que le dieron solemnidad con su presencia y con su fervor religioso a la celebración de los ritos. Ahora bien,

todo ese pueblo, todos esos millares de gente venida de los pueblos y los campos, ha recibido educación en las escuelas laicas de la República, ¿Cómo entonces explicarse esta antinomia, siendo que la escuela laica pervierte al individuo? ¿cómo se explica este fervor del pueblo, si ha sido educado en las escuelas laicas? ¿Cómo se explica, señores, que cada año el 5 de agosto, este pueblo venga a San Salvador a presentar pleitesía a su patrono? ¿Por qué esta gente no ha perdido la fe religiosa a pesar de las escuelas laicas? Esta gente, es gente humilde y pobre, que no ha recibido educación en los colegios ni en las escuelas católicas. Ha recibido desde 1886, educación laica, es decir, educación sin religión alguna. ¿En dónde, entonces, recibió la educación religiosa? Pues la recibió en el hogar, o en el convento o en la parroquia. Y así podrá continuar en el futuro, sin que la educación religiosa del ciudadano del mañana, pueda sufrir menoscabo por el hecho de que se sostenga la tradición de 1886”.

En estos momentos, la barra llevada por el clero, armó una gritería para acallar la voz del orador. Este continuo:

«Yo creo que sale sobrando lo que diga, puesto que el tema ha sido agotado, pero no quiero finalizar sin dar oportunidades a voces más autorizadas que la mía, para operar sobre la libertad de conciencia. Vamos primeramente a escuchar la voz del Libertador Bolívar, estadista y fundador de repúblicas. Dijo así en 1826, ante el Congreso Constituyente de Bolivia:

«En una Constitución Política no debería prescribirse creencia ni profesión religiosa ninguna; la religión pertenece toda por entero a la moral: gobierna ella al hombre en su interior, establece la residencia de su imperio en el corazón y tiene sólo la facultad de pedir cuentas a su conciencia. Las leyes, por el contrario, se ciñen a las cosas exteriores, están ellas, por decirlo así, a la puerta y fuera de la casa de los ciudadanos».

«La religión es la ley de la conciencia. Cualquiera ley civil sobre la religión conmueve los fundamentos de ésta: porque imponiendo la ley un deber como una necesidad, hace desaparecer el mérito de la fe, que es el fundamento de la religión.

«No le toca al legislador establecer preceptos relativos a la religión, porque el legislador debe imponer penas contra la infracción de las leyes, a fin de que no las miren como aviso o consejo. Cuando no puede haber una pena temporal, ni jueces para aplicarla, cesa la ley de tener carácter de tal».

Y los pensadores y estadistas Juan Bautista Alberdi, Félix Frías, Carlos Tejedor, y otros, dijeron así, en 1837 en la llamada «Asociación de Mayo»:

«La sociedad religiosa es independiente de la sociedad civil; aquélla encamina sus esperanzas a otro mundo, ésta la concreta en la tierra».

«La misión de la primera es espiritual, la de la segunda es temporal; LOS TIRANOS HAN FRAGUADO DE LA RELIGIÓN CADENAS PARA EL HOMBRE y de aquí ha nacido la impura liga del trono y el altar».

«El Estado, como cuerpo político, no puede tener una religión, porque no siendo persona individual carece de conciencia propia».

«El dogma de la religión dominante es además injusto y atentatorio a la igualdad, porque pronuncia excomunión social contra los que no profesan su creencia, y los priva de sus derechos naturales sin eximirlos de cargas sociales».

«El principio de la libertad de conciencia jamás podrá con el dogma de la religión del Estado».

«Reconocida la libertad de conciencia, ninguna religión debe declararse dominante, ni patrocinarse por el Estado».

Y el formidable educador de América, Domingo Faustino Sarmiento, ha dicho:

«La Constitución no tiene por base principio religioso alguno ni la autoridad de la fe católica. Esta, por el contrario, excluye de ella, como lo está en todas las constituciones modernas, todo principio religioso, toda autoridad de fe. Sostener lo contrario no sólo es un error sino una mentira desvergonzada».

Y Juan Bautista Alberdi, el autor de las famosas “Bases de la Constitución Argentina», ha dicho:

«La religión habría perecido si no se espiritualiza y constituye por sí propia. Jesucristo llenó esta exigencia despojándola de toda su sanción política y temporal y sujetándola a la sola sanción positiva de una vida futura. De esta manera, Dios mismo separó la religión de la política. HA COSTADO MUCHA SANGRE la realidad de este divino deslinde, QUE AÚN NO ESTÁ ACABADO NI EN LA VIDA DE LOS PUEBLOS NI EN LA CIENCIA. Y, sin embargo, mientras no se practique lo uno y lo otro, no irán bien los intereses del Estado ni los de la Iglesia».

Así han hablado, para todos los tiempos, los hombres de conciencia liberada».

Al terminar su discurso Quino Caso, se puso a votación el artículo y el representante Masferrer pidió se pusiera a votación nominal y pública, manifestando que la Comisión sustentaba el punto de la enseñanza laica, habiéndose aprobado por mayoría absoluta pues sólo el doctor Romero Hernández votó por la católica y el Rep. Dr. Viale Rodríguez por la enseñanza libre.

Art. 209. Para ejercer la docencia, se requiere acreditar capacidad en la forma que la ley disponga. En todos los centros docentes públicos o privados, la enseñanza de la historia, la cívica y la Constitución deberá ser impartida por profesores salvadoreños por nacimiento.

Se garantiza la libertad de cátedra.

Pidió un profesor explicaciones sobre la libertad de cátedra. El Dr. Galindo Pohl, como siempre, lo hizo durante el período constitucional, dio una amplia explicación clara y convincente. La enseñanza debe situarse en una perspectiva histórica. Es manifestación de la libertad del pensamiento, que no se opone en modo alguno a otras manifestaciones de su mismo género. Es imposible que el Estado absorba absolutamente el pensamiento educacional dando patrones para que los profesores se ciñan a ellos.

Hay una parte importante en cuanto a que el maestro debe tener su propio yo, y así como uno enseña una clase de cívica en una forma, otro la enseñaría también conforme su método de enseñanza, lo cual es una garantía de libertad democrática dentro de la cátedra.

Hemos señalado nuevas esferas de acción al Estado para cimentar principios de legislación constitutiva, no para declarar aquello que no responde a la época moderna; por eso, la libertad de cátedra encaja dentro de esos lineamientos constitucionales y debe ser en los países en donde se está viviendo la democracia, donde eso debe existir.

Es necesario fomentar la libre discusión por medio de ideas que iluminen, floración mental que saldrá a la luz de la enseñanza, y eso quiere decir la libertad de cátedra y por eso la defendemos.

Art. 210. La riqueza artística, histórica y arqueológica del país forma parte del tesoro cultural salvadoreño. Este queda bajo la salvaguarda del Estado y sujeto a leyes especiales para su conservación.

Art. 211. Se reconoce la autonomía de la Universidad de El Salvador. Esta debe prestar un servicio social. Se regirá por estatutos enmarcados dentro de una ley, que sentará los principios generales para su organización y funcionamiento.

Una comisión de estudiantes universitarios estuvo presente en la Asamblea, entre ellos Velásquez Gamero, Ayala Guzmán y Antonio Rodríguez, para solicitar su autonomía en el triple aspecto que ya mencionamos en nuestra crónica anterior, y pedir el aumento de la partida que presupuestalmente le corresponde.

Ayala Guzmán dijo: Señores, ha tocado por fin al estudiante universitario salvadoreño vivir esa palpitación que ha surgido en nosotros a través de campañas y luchas, para formar hombres libres y conscientes que sean luchadores para conseguir sus conquistas.

Lee el Artículo 211 y dice que se sujeta a las aspiraciones universitarias, pero no está de acuerdo con él porque le parece restringido; por consiguiente, tomando en

cuenta el verdadero significado de la autonomía, hacen análisis para adoptar la mejor fórmula.

La universidad en nuestro medio, es de todos conocida, principalmente en los momentos actuales que atraviesa, debe consignar su autonomía en todos los aspectos moral y material, concediéndole el derecho de autolegislarse.

Pero la autonomía tiene aspectos materiales y económicos y lo lógico es que tenga fondos necesarios para poder hacer una campaña beneficiosa y útil en su desarrollo cultural. Por eso pedimos que la autonomía que se ponga, sea también respaldada con fondos suficientes para liberarse de las estrecheces universitarias, ya que ella no depende de ninguna persona y en esa forma, resolverá sus problemas a satisfacción, realizará sus fines y para el efecto, presentó la fórmula siguiente: «La Universidad de El Salvador será autónoma en sus aspectos económico, administrativo y docente y se gobernará de acuerdo con sus estatutos. El Estado acrecentará su patrimonio destinando para ella el dos y medio por ciento».

Habló otro estudiante sobre las razones que tengan para pedir ese porcentaje, manifestando que el 1.5 por ciento que hoy tiene no es suficiente para las necesidades que confronta, mientras que un 2.5 por ciento para la Universidad que se trata de reformar, cuya suma oscila más o menos en 800,000, ya podría atender mejor sus problemas, estando tales partidas desde luego, sujetas a las oscilaciones de la economía nacional.

El Br. Antonio Rodríguez habló sobre el mismo punto y el Br. Velásquez Gamero habló y se refirió a dos aspectos importantes que fueron: el Primero, sobre la Universidad que actualmente existe y segundo, sobre la Universidad que ellos quieren. Estos estudiantes fueron de parte de la AGEUS y del Comité Revolucionario Estudiantil.

Documentos

- 1.- Encíclica Rerum Novarum
- 2.-Manifiesto comunista (fragmento) 3.-Constitución del Reich (Weimar)
- 4.-Constitución de El Salvador 1950.

CARTA ENCÍCLICA RERUM NOVARUM
DEL SUMO PONTÍFICE LEÓN XIII
SOBRE LA «CONDICIÓN» DE LOS OBREROS.
EL CAPITAL Y EL TRABAJO

I. SOCIALISMO

3. Para remedio de este mal los socialistas, después de excitar en los pobres en el odio a los ricos, pretenden que es preciso acabar con la propiedad privada y sustituirla por la colectiva, en la que los bienes de cada uno sean comunes a todos, atendiendo a su conservación y distribución, los que rigen el municipio o tienen el gobierno general del Estado. Pasados así los bienes de manos de los particulares a las de la comunidad y repartidos, por igual, los bienes y sus productos, entre todos los ciudadanos, creen ellos que pueden curar radicalmente el mal hoy día existente.

Pero este su método para resolver la cuestión es tan poco a propósito para ello, que más bien no hace sino dañar a los mismos obreros; es, además, injusto por muchos títulos, pues conculca los derechos de los propietarios legítimos, altera la competencia y misión del Estado y trastorna por completo el orden social.

La propiedad privada

4. Fácil es, en verdad, el comprender que la finalidad del trabajo y su intención próxima es, en el obrero, el procurarse las cosas que pueda poseer como suyas propias. Si él emplea sus fuerzas y su actividad en beneficio de otro, lo hace a fin de procurarse todo lo necesario para su alimentación y su vida y por ello, mediante su trabajo, adquiere un verdadero y perfecto derecho no sólo de exigir su salario, sino también de emplear éste luego como quiera. Luego si gastando poco lograre ahorrar algo y, para mejor guardar lo ahorrado, lo colocare en adquirir una finca, es indudable que esta finca no es sino el mismo salario bajo otra especie y, por lo tanto, la finca, así comprada por el obrero, debe ser tan suya propia como el salario ganado por su trabajo. Ahora bien. Precisamente en esto consiste, como fácilmente entienden todos, el dominio de los bienes, sean muebles o inmuebles. Por lo tanto, al hacer común toda propiedad particular, los socialistas empeoran la condición de los obreros porque, al quitarles la libertad de emplear sus salarios como quisieren, por ello mismo les quitan el derecho y hasta la esperanza de aumentar el patrimonio doméstico y de mejorar con sus utilidades su propio estado.

5. Pero lo más grave es que el remedio por ellos propuesto es una clara injusticia, porque la propiedad privada es un derecho natural del hombre. -Porque en esto es, en efecto, muy grande la diferencia entre el hombre y los brutos. Estos no se gobiernan a sí mismos, sino que les gobiernan y rigen dos instintos naturales: de una parte, mantienen en ellos despierta la facultad de obrar y desarrollan sus fuerzas oportunamente; y de otra, provocan y limitan cada uno de sus movimientos. Con un instinto atienden a su propia conservación, por el otro se inclinan a conservar la especie. Para conseguir los dos fines perfectamente les basta el uso de las cosas ya existentes, que están a su alcance, y no podrían ir más allá, porque se mueven sólo por el sentido y por las sensaciones particulares de las cosas. -Muy distinta es la naturaleza del hombre. En él se halla la plenitud de la vida sensitiva, y por ello puede, como los otros animales, gozar los bienes de la naturaleza material. Pero la naturaleza animal, aun poseída en toda perfección, dista tanto de circunscribir a la naturaleza humana, que le queda muy inferior y aun ha nacido para estarle sujeta y obedecerla. Lo que por antonomasia distingue al hombre, dándole el carácter de tal -y en lo que se diferencia completamente de los demás animales- es la inteligencia, esto es, la razón. Y precisamente porque el hombre es animal razonable, necesario es atribuirle no sólo el uso de los bienes presentes, que es común a todos los animales, sino también el usarlos estable y perpetuamente, ya se trate de las cosas que se consumen con el uso, ya de las que permanecen, aunque se usen.

Los bienes creados

6. Y todo esto resulta aún más evidente, cuando se estudia en sí y más profundamente la naturaleza humana. El hombre, pues, al abarcar con su inteligencia cosas innumerables, al unir y encadenar también las futuras con las presentes y al ser dueño de sus acciones, es -él mismo quien bajo la ley eterna y bajo la providencia universal de Dios se gobierna a sí mismo con la providencia de su albedrío; por ello en su poder está el escoger lo que juzgare más conveniente para su propio bien, no sólo en el momento presente sino también para el futuro. De donde se exige que en el hombre ha de existir no sólo el dominio de los frutos de la tierra sino también la propiedad de la misma tierra, pues de su fertilidad ve cómo se le suministran las cosas necesarias para el porvenir. Las exigencias de cada hombre tienen, por decirlo así, un sucederse de vueltas perpetuas de tal modo que, satisfechas hoy, tornan mañan al aparecer imperiosas. Luego la naturaleza ha tenido que dar al hombre el derecho a bienes estables y perpetuos, que correspondan a la perpetuidad del socorro que necesita. Y semejantes bienes únicamente los puede suministrar la tierra con su inagotable fecundidad.

No hay razón alguna para recurrir a la providencia del Estado porque, siendo el hombre anterior al Estado, recibió aquél de la naturaleza el derecho de proveer a sí mismo, aun antes de que se constituyese la sociedad.

7. Pero el hecho de que Dios haya dado la tierra a todo el linaje humano, para usarla y disfrutarla, no se opone en modo alguno al derecho de la propiedad privada. Al decir que Dios concedió en común la tierra al linaje humano, no se quiere significar que todos los hombres tengan indistintamente dicho dominio, sino que, al no haber señalado a ninguno, en particular, su parte propia, dejó dicha delimitación a la propia actividad de los hombres y a la legislación de cada pueblo. -Por lo demás, la tierra, aunque esté dividida entre particulares, continúa sirviendo al beneficio de todos, pues nadie hay en el mundo que de aquélla no reciba su sustento. Quienes carecen de capital, lo suplen con su trabajo y así, puede afirmarse la verdad de que el medio de proveer de lo necesario se halla en el trabajo empleado o en trabajar la propia finca o en el ejercicio de alguna actividad, cuyo salario -en último término- se saca de los múltiples frutos de la tierra o se permuta por ellos.

De todo esto se deduce, una vez más, que la propiedad privada es indudablemente conforme a la naturaleza. Porque las cosas necesarias para la vida y para su perfección son ciertamente producidas por la tierra, con gran abundancia, pero a condición de que el hombre la cultive y la cuide con todo empeño. Ahora bien, cuando en preparar estos bienes materiales emplea el hombre la actividad de su inteligencia y las fuerzas de su cuerpo, por ello mismo se aplica a sí mismo aquella parte de la naturaleza material que cultivó y en la que dejó impresa como una figura de su propia persona. Y así justamente el hombre puede reclamarla como suya, sin que en modo alguno pueda nadie violentar su derecho.

La propiedad y las leyes

8. Es tan clara la fuerza de estos argumentos, que no se entiende cómo hayan podido contradecirlos quienes, resucitando viejas utopías, conceden ciertamente al hombre el uso de la tierra y de los frutos tan diversos de los campos; pero le niegan totalmente el dominio exclusivo del suelo donde haya edificado, o de la hacienda que haya cultivado. Y no se dan cuenta de que, en esta forma, defraudan al hombre de las cosas adquiridas con su trabajo. Porque un campo trabajado por la mano y la maña de un cultivador, ya no es el campo de antes: de silvestre, se hace fructífero y de infecundo, feraz. De otra parte, las mejoras de tal modo se adaptan e identifican con aquel terreno, que la mayor parte de ellas son inseparables del mismo. Y si esto es así, ¿sería justo que alguien disfrutara aquello que no ha trabajado, y entrara a gozar sus frutos? Como los efectos siguen a su causa, así el fruto del trabajo en justicia pertenece a quienes trabajaron. Con razón, pues, todo el linaje humano, sin cuidarse de unos pocos contradictores, atento sólo a la ley de la naturaleza, en esta misma ley encuentra el fundamento de la división de los bienes y solemnemente, por la práctica de todos los tiempos, consagró la propiedad privada como muy conforme a la naturaleza humana,

así como a la pacífica y tranquila convivencia social. -Y las leyes civiles que, cuando son justas, derivan de la misma ley natural su propia facultad y eficacia, confirman tal derecho y lo aseguran con la protección de su pública autoridad. -Todo ello se halla sancionado por la misma ley divina, que prohíbe estrictamente aun el simple deseo de lo ajeno: No desearás la mujer de tu prójimo ni la casa, ni el campo, ni la sierva, ni el buey, ni el asno, ni otra cosa cualquiera de todas las que le pertenecen.

Familia y Estado

9. El derecho individual adquiere un valor mucho mayor, cuando lo consideramos en sus relaciones con los deberes humanos dentro de la sociedad doméstica. -No hay duda de que el hombre es completamente libre al elegir su propio estado: ora siguiendo el consejo evangélico de la virginidad, ora obligándose por el matrimonio. El derecho del matrimonio es natural y primario de cada hombre, y no hay ley humana alguna que en algún modo pueda restringir la finalidad principal del matrimonio, constituido ya desde el principio por la autoridad del mismo Dios: Creced y multiplicaos. He aquí ya a la familia, o sociedad doméstica, sociedad muy pequeña en verdad, pero verdadera sociedad y anterior a la constitución de toda sociedad civil y, por lo tanto, con derechos y deberes que de ningún modo dependen del Estado. Luego aquel derecho que demostramos ser natural, esto es, el del dominio individual de las cosas, necesariamente deberá aplicarse también al hombre como cabeza de familia; aún más, tal derecho es tanto mayor y más fuerte cuanto mayores notas comprende la personalidad humana en la sociedad doméstica.

10. Ley plenamente inviolable de la naturaleza es que todo padre de familia defienda, por la alimentación y todos los medios, a los hijos que engendraré y asimismo la naturaleza misma le exige el que quiera adquirir y preparar para sus hijos, pues son imagen del padre y como continuación de su personalidad, los medios con que puedan defenderse honradamente de todas las miserias en el difícil curso de la vida. Pero esto no lo puede hacer de ningún otro modo, que transmitiendo en herencia a los hijos la posesión de los bienes fructíferos.

A la manera que la convivencia civil es una sociedad perfecta, también lo es -según ya dijimos- y del mismo modo la familia, la cual es regida por una potestad privativa, la paternal. Por lo tanto, respetados en verdad los límites de su propio fin, la familia tiene al menos iguales derechos que la sociedad civil, cuando se trata de procurarse y usar los bienes necesarios para su existencia y justa libertad. Dijimos al menos iguales, porque siendo la familia lógica e históricamente anterior a la sociedad civil, sus derechos y deberes son necesariamente anteriores y más naturales. Por lo tanto, si los ciudadanos o las familias, al formar parte de la sociedad civil, encontraran en el Estado dificultades en vez de auxilio, disminución de sus derechos en vez de tutela de los mismos, tal sociedad civil sería más de rechazar que de desear.

II. Es, por lo tanto, error grande y pernicioso pretender que el Estado haya de intervenir a su arbitrio hasta en lo más íntimo de las familias. - Ciertamente que si alguna familia se encontrase tal vez en tan extrema necesidad que por sus propios medios no pudiera salir de ella, es justa la intervención del poder público ante necesidad tan grave, porque cada una de las familias es una parte de la sociedad. Igualmente, si dentro del mismo hogar doméstico se produjera una grave perturbación de los derechos mutuos, el Estado puede intervenir para atribuir a cada uno su derecho; pero esto no es usurpar los derechos de los ciudadanos, sino asegurarlos y defenderlos con una protección justa y obligada. Pero aquí debe pararse el Estado: la naturaleza no consiente el que vaya más allá. La patria potestad es de tal naturaleza, que no puede ser extinguida ni absorbida por el Estado, como derivada que es de la misma fuente que la vida de los hombres. Los hijos son como algo del padre, una extensión, en cierto modo, de su persona y, si queremos hablar con propiedad, los hijos no entran a formar parte de la sociedad civil por sí mismos, sino a través de la familia, dentro de la cual han nacido. Y por esta misma razón de que los hijos son naturalmente algo del padre..., antes de que tengan el uso de su libre albedrío, están bajo los cuidados de los padres. Luego, cuando los socialistas sustituyen la providencia de los padres por la del Estado, van contra la justicia natural y disuelven la trabazón misma de la sociedad doméstica.

Comunismo = miseria

12. Además de la injusticia, se ve con demasiada claridad cuál sería el trastorno y perturbación en todos los órdenes de la sociedad, y cuán dura y odiosa sería la consiguiente esclavitud de los ciudadanos, que se seguirían. Abierta estaría ya la puerta para los odios mutuos, para las calumnias y discordias; quitado todo estímulo al ingenio y diligencia de cada uno, secaríanse necesariamente las fuentes mismas de la riqueza, y la dignidad tan soñada en la fantasía, no sería otra cosa que una situación universal de miseria y abyección para todos los hombres sin distinción alguna.

Todas estas razones hacen ver cómo aquel principio del socialismo, sobre la comunidad de bienes, repugna plenamente porque daña aun a aquellos mismos a quienes se quería socorrer; repugna a los derechos por naturaleza privativos de cada hombre y perturba las funciones del Estado y la tranquilidad común. Por lo tanto, cuando se plantea el problema de mejorar la condición de las clases inferiores, se ha de tener como fundamental el principio de que la propiedad privada ha de reputarse inviolable. Y supuesto ya esto, vamos a exponer dónde ha de encontrarse el remedio que se intenta buscar.

II. LA IGLESIA Y EL PROBLEMA SOCIAL

13. Con plena confianza, y por propio derecho Nuestro, entramos a tratar de esta materia: se trata ciertamente de una cuestión en la que no es aceptable ninguna solución, si no se recurre a la religión y a la Iglesia. Y como quiera que la defensa de la religión y la administración de los bienes que la Iglesia tiene en su poder, se halla de modo muy principal en Nos, faltaríamos a Nuestro deber si calláramos. -Problema éste tan grande, que ciertamente exige la cooperación y máxima actividad de otros también: Nos referimos a los gobernantes, a los amos y a los ricos, pero también a los mismos obreros, de cuya causa se trata, y afirmamos con toda verdad que serán inútiles todos los esfuerzos futuros que se hagan, si se prescinde de la Iglesia. De hecho, la Iglesia es la que saca del Evangelio las doctrinas, gracias a las cuales, o ciertamente se resolverá el conflicto, o al menos podrá lograrse que, limando asperezas, se haga más suave: ella -la Iglesia- procura con sus enseñanzas no tan sólo iluminar las inteligencias, sino también regir la vida y costumbres de cada uno con sus preceptos; ella, mediante un gran número de benéficas instituciones, mejora la condición misma de las clases proletarias; ella quiere y solicita que los pensamientos y actividad de todas las clases sociales se unan y conspiren juntos para mejorar, en cuanto sea posible, la condición de los obreros, y piensa ella también que, dentro de los debidos límites en las soluciones y en su aplicación, el Estado mismo ha de dirigir a esta finalidad sus mismas leyes y toda su autoridad, pero con la debida justicia y moderación.

Concordia, no lucha

14. Como primer principio, pues, debe establecerse que hay que respetar la condición propia de la humanidad, es decir, que es imposible el quitar, en la sociedad civil, toda desigualdad. Lo andan intentando, es verdad, los socialistas; pero toda tentativa contra la misma naturaleza de las cosas resultará inútil. En la naturaleza de los hombres existe la mayor variedad: no todos poseen el mismo ingenio, ni la misma actividad, salud o fuerza, y de diferencias tan inevitables síguense necesariamente las diferencias de las condiciones sociales, sobre todo en la fortuna. -Y ello es en beneficio así de los particulares como de la misma sociedad, pues la vida común necesita aptitudes varias y oficios diversos, y es la misma diferencia de fortuna, en cada uno, la que sobre todo impulsa a los hombres a ejercitar tales oficios. Y por lo que toca al trabajo corporal, el hombre en el estado mismo de inocencia no hubiese permanecido inactivo por completo: la realidad es que entonces su voluntad hubiese deseado como un natural deleite de su alma aquello que después la necesidad le obligó a cumplir no sin molestia, para expiación de su culpa: Maldita sea la tierra en tu trabajo, tú comerás de ella fatigosamente todos los días de tu vida. -Por igual razón, en la tierra no habrá fin para los demás dolores, porque los males consiguientes al pecado son ásperos, duros y difíciles para sufrirse, y necesariamente acompañarán al hombre hasta el último

momento de su vida. Y, por lo tanto, el sufrir y el padecer es herencia humana, pues de ningún modo podrán los hombres lograr, cualesquiera que sean sus experiencias e intentos, el que desaparezcan del mundo tales sufrimientos. Quienes dicen que lo pueden hacer, quienes a las clases pobres prometen una vida libre de todo sufrimiento y molestias, y llena de descanso y perpetuas alegrías, engañan miserablemente al pueblo arrastrándolo a males mayores aún que los presentes. Lo mejor es enfrentarse con las cosas humanas tal como son, y al mismo tiempo buscar en otra parte, según dijimos, el remedio de los males.

15. En la presente cuestión, la mayor equivocación es suponer que una clase social necesariamente sea enemiga de la otra, como si la naturaleza hubiese hecho a los ricos y a los proletarios para luchar entre sí con una guerra siempre incesante. Esto es tan contrario a la verdad y a la razón que más bien es verdad el hecho de que, así como en el cuerpo humano los diversos miembros se ajustan entre sí dando como resultado cierta moderada disposición que podríamos llamar simetría, del mismo modo la naturaleza ha cuidado de que en la sociedad dichas dos clases hayan de armonizarse concordes entre sí, correspondiéndose oportunamente para lograr el equilibrio. Una clase tiene absoluta necesidad de la otra: ni el capital puede existir sin el trabajo, ni el trabajo sin el capital. La concordia engendra la hermosura y el orden de las cosas; por lo contrario, de una lucha perpetua necesariamente ha de surgir la confusión y la barbarie. Ahora bien, para acabar con la lucha, cortando hasta sus raíces mismas, el cristianismo tiene una fuerza exuberante y maravillosa.

Y, en primer lugar, toda la enseñanza cristiana, cuyo intérprete y depositaria es la Iglesia, puede en alto grado conciliar y poner acordes mutuamente a ricos y proletarios, recordando a unos y a otros sus mutuos deberes, y ante todo los que la justicia les impone.

Patronos y obreros

16. Obligaciones de justicia, para el proletario y el obrero, son éstas: cumplir íntegra y fielmente todo lo pactado en libertad y según justicia; no causar daño alguno al capital, ni dañar a la persona de los amos; en la defensa misma de sus derechos abstenerse de la violencia, y no transformarla en rebelión; no mezclarse con hombres malvados, que con todas mañas van ofreciendo cosas exageradas y grandes promesas, no logrando a la postre sino engaños inútiles y destrucción de fortunas.

He aquí, ahora, los deberes de los capitalistas y de los amos: no tener en modo alguno a los obreros como a esclavos; respetar en ellos la dignidad de la persona humana, ennoblecida por el carácter cristiano. Ante la razón y ante la fe, el trabajo, realizado por medio de un salario, no degrada al hombre, antes le ennoblece, pues lo coloca en situación de llevar una vida honrada mediante él. Pero es verdaderamente vergonzoso

e inhumano el abusar de los hombres, como si no fuesen más que cosas, exclusivamente para las ganancias, y no estimarlos sino en tanto cuando valgan sus músculos y sus fuerzas. Asimismo, está mandado que ha de tenerse buen cuidado de todo cuanto toca a la religión y a los bienes del alma, en los proletarios. Por lo tanto, a los amos corresponde hacer que el obrero tenga libre el tiempo necesario para sus deberes religiosos; que no se le haya de exponer a seducciones corruptoras y a peligros de pecar; que no haya razón alguna para alejarle del espíritu de familia y del amor al ahorro. De ningún modo se le impondrán trabajos desproporcionados a sus fuerzas, o que no se avengan con su sexo y edad.

17. Y el principalísimo entre todos los deberes de los amos es el dar a cada uno lo que se merezca en justicia. Determinar la medida justa del salario depende de muchas causas; pero, en general, tengan muy presente los ricos y los amos que ni las leyes divinas ni las humanas les permiten oprimir, en provecho propio, a los necesitados y desgraciados, buscando la propia ganancia en la miseria de su prójimo.

Defraudar, además, a alguien el salario que se le debe, es pecado tan enorme que clama al cielo venganza: Mirad que el salario de los obreros que defraudasteis, está gritando y este grito de ellos ha llegado hasta herir los oídos del Señor de los ejércitos. Finalmente, deber de los ricos es, y grave, que no dañen en modo alguno los ahorros de los obreros, ni por la fuerza, ni por dolo, ni con artificio de usura, deber tanto más riguroso, cuanto más débil y menos defendido se halla el obrero, y cuanto más pequeños son dichos ahorros.

18. La obediencia a estas leyes, ¿acaso no podría ser suficiente para mitigar por sí sola y hacer cesar las causas de esta contienda? Pero la Iglesia, guiada por las enseñanzas y por el ejemplo de Cristo, aspira a cosas mayores; esto es, señalando algo más perfecto, busca el aproximar, cuanto posible le sea, a las dos clases, y aun hacerlas amigas. -En verdad, que no podemos comprender y estimar las cosas temporales, si el alma no se fija plenamente en la otra vida, que es inmortal; quitada la cual, desaparecería inmediatamente toda idea de bien moral, y aun toda la creación se convertiría en un misterio inexplicable para el hombre. Así, pues, lo que conocemos aun por la misma naturaleza es en el cristianismo un dogma, sobre el cual, como sobre su fundamento principal, reposa todo el edificio de la religión, es a saber: que la verdadera vida del hombre comienza con la salida de este mundo. Porque Dios no nos ha creado para estos bienes frágiles y caducos, sino para los eternos y celestiales, y la tierra nos la dio como lugar de destierro, no como patria definitiva. Carecer de riquezas y de todos los bienes, o abundar en ellos, nada importa para la eterna felicidad; lo que importa es el uso que de ellos se haga. Jesucristo - mediante su copiosa redención- no suprimió en modo alguno las diversas tribulaciones de que esta vida se halla entretejida, sino que las convirtió en excitaciones para la virtud y en materia de mérito, y ello de tal suerte que ningún mortal puede alcanzar los premios eternos, si no camina por las huellas sangrientas del

mismo Jesucristo. Si constantemente sufrimos, también reinaremos con Él. Al tomar Él espontáneamente sobre sí los dolores y sufrimientos, mitigó de modo admirable la fuerza de los mismos, y ello no ya sólo con el ejemplo, sino también con su gracia y con la esperanza del ofrecido galardón que hace mucho más fácil el sufrimiento del dolor. Porque lo que al presente es tribulación nuestra, momentánea y ligera, produce en nosotros de modo maravilloso un caudal eterno e inconmensurable de gloria. -Sepan, pues, muy bien los afortunados de este mundo que las riquezas ni libran del dolor, ni contribuyen en nada a la felicidad eterna, y antes pueden dañarla; que, por lo tanto, deben temblar los ricos, ante las amenazas extraordinariamente severas de Jesucristo, y que llegará día en que habrán de dar cuenta muy rigurosa, ante Dios como juez, del uso que hubieren hecho de las riquezas.

Riquezas, posesión y uso

19. Sobre el uso de las riquezas, tan excelente como muy importante es la doctrina que, vislumbrada por los filósofos antiguos, ha sido enseñada y perfeccionada por la Iglesia -la cual, además, hace que no se quede en pura especulación, sino que descienda al terreno práctico e informe la vida. Fundamental en tal doctrina es el distinguir entre la posesión legítima y el uso ilegítimo.

Derecho natural del hombre, como vimos, es la propiedad privada de bienes, pues que no sólo es lícito sino absolutamente necesario -en especial, en la sociedad- el ejercicio de aquel derecho. Lícito es -dice Santo Tomás- y aun necesario para la vida humana que el hombre tenga propiedad de algunos bienes. Mas, si luego se pregunta por el uso de tales bienes, la Iglesia no duda en responder: Cuanto a eso, el hombre no ha de tener los bienes externos como propios, sino como comunes, de suerte que fácilmente los comunique con los demás cuando lo necesitaren. Y así dice el Apóstol: Manda a los ricos de este mundo que con facilidad den y comuniquen lo suyo propio. Nadie, es verdad, viene obligado a auxiliar a los demás con lo que para sí necesitare o para los suyos, aunque fuere para el conveniente o debido decoro propio, pues nadie puede dejar de vivir como a su estado convenga; pero, una vez satisfecha la necesidad y la conveniencia, es un deber el socorrer a los necesitados con lo superfluo: Lo que sobrare dadlo en limosna. Exceptuados los casos de verdadera y extrema necesidad, aquí ya no se trata de obligaciones de justicia, sino de caridad cristiana, cuyo cumplimiento no se puede -ciertamente- exigir jurídicamente. Mas, por encima de las leyes y de los juicios de los hombres están la ley y el juicio de Cristo, que de muchos modos inculca la práctica de dar con generosidad, y enseña que es mejor dar que recibir y que tendrá como hecha o negada a sí mismo la caridad hecha o negada a los necesitados: Cuanto hicisteis a uno de estos pequeños de mis hermanos, a mí me lo hicisteis.

En resumen: quienes de la munificencia de Dios han recibido mayor abundancia de bienes, ya exteriores y corporales, ya internos y espirituales, los han recibido a fin de servirse de ellos para su perfección, y al mismo tiempo, como administradores de la divina Providencia, en beneficio de los demás. Por lo tanto, el que tenga talento cuide no callar; el que abundare en bienes, cuide no ser demasiado duro en el ejercicio de la misericordia; quien posee un oficio de que vivir, haga participante de sus ventajas y utilidades a su prójimo.

Trabajo

20. A los pobres les enseña la Iglesia que, ante Dios, la pobreza no es deshonra, ni sirve de vergüenza el tener que vivir del trabajo propio. Verdad, que Cristo confirmó en la realidad con su ejemplo; pues, por la salud de los hombres hízose pobre él que era rico y, siendo Hijo de Dios y Dios mismo, quiso aparecer y ser tenido como hijo de un artesano, y trabajando pasó la mayor parte de su vida. Pero ¿no es éste el artesano, el hijo de María? Ante ejemplo tan divino fácilmente se comprende que la verdadera dignidad y grandeza del hombre sea toda moral, esto es, puesta en las virtudes; que la virtud sea un patrimonio común al alcance, por igual, de los grandes y de los pequeños, de los ricos y de los proletarios, pues sólo a las obras virtuosas, en cualquiera que se encuentren, está reservado el premio de la eterna bienaventuranza. Más aún: parece que Dios tiene especial predilección por los infelices. Y así Jesucristo llama bienaventurados a los pobres. A quienes están en trabajo o aflicción, dulcemente los invita a buscar consuelo en Él; con singular amor abraza a los débiles y a los perseguidos. Verdades éstas de gran eficacia para rebajar a los ricos en su orgullo, para quitar a los pobres su abatimiento; con ello, las distancias -tan rebuscadas por el orgullo- se acortan y ya no es difícil que las dos clases, dándose la mano, se vuelvan a la amistad y unión de voluntades.

Bienes de naturaleza y de gracia

21. Mas, si las dos clases obedecen a los mandatos de Cristo, no les bastará una simple amistad, querrán darse el abrazo del amor fraterno. Porque habrán conocido y entenderán cómo todos los hombres tienen el mismo origen común en Dios padre: que todos se dirigen a Dios, su fin último, el único que puede hacer felices a los hombres y a los ángeles; que todos han sido igualmente redimidos por Cristo, y por él llamados a la dignidad de hijos de Dios, de tal suerte, que se hallan unidos, no sólo entre sí, sino también con Cristo Señor -el primogénito entre los muchos hermanos- por el vínculo de una santa fraternidad. Conocerán y comprenderán que los bienes de naturaleza y de gracia son patrimonio común del linaje humano, y que nadie, a no hacerse indigno, será desheredado de los bienes celestiales: Si, pues, hijos, también herederos; herederos de Dios y coherederos de Jesucristo.

Tal es el ideal de derechos y deberes que enseña el Evangelio. Si esta doctrina informara a la sociedad humana, ¿no se acabaría rápidamente toda contienda?

Ejemplo de la Iglesia

22. Ni se contenta la Iglesia con señalar el mal; aplica ella misma, con sus manos, la medicina. Entregada por completo a formar a los hombres en estas doctrinas, procura que las aguas saludables de sus enseñanzas lleguen a todos ellos, valiéndose de la cooperación de los obispos y del clero. Al mismo tiempo, se afana por influir en los espíritus e inclinar las voluntades, para que se dejen gobernar por los divinos preceptos. Y en esta parte, la más importante de todas, pues de ella depende en realidad todo avance, tan sólo la Iglesia tiene eficacia verdadera. Porque los instrumentos que emplea para mover los ánimos, le fueron dados para este fin por Jesucristo, y tienen virtud divina en sí, tan sólo ellos pueden penetrar hasta lo más íntimo de los corazones y obligar a los hombres a que obedezcan a la voz de su deber, a que refrenen las pasiones, a que amen con singular y sumo amor a Dios y al prójimo, y a que con valor se destruyan todos los obstáculos que se le atraviesan en el camino de la virtud.

Y en esto basta señalar de paso los ejemplos antiguos. Recordamos hechos y cosas, que se hallan fuera de toda duda; esto es, que gracias al cristianismo fue plenamente transformada la sociedad humana; que esta transformación fue un verdadero progreso para la humanidad y hasta una resurrección de la muerte a la vida moral, así como una perfección nunca vista antes, y que difícilmente se logrará en el porvenir; finalmente, que Jesucristo es el principio y el fin de estos beneficios que, como vienen de él, en él han de terminar. Habiendo, en efecto, conocido el mundo, por la luz del evangelio, el gran misterio de la Encarnación del Verbo y de la redención humana, la vida de Jesucristo Dios y Hombre penetró en toda la sociedad civil, que así quedó imbuida con su fe, sus preceptos y sus leyes.

Por lo tanto, si ha de haber algún remedio para los males de la humanidad, ésta no lo encontrará sino en la vuelta a la vida y a las costumbres cristianas. Indudable verdad es que, para reformar a una sociedad decadente, preciso es conducirla de nuevo a los principios que le dieron ser. Porque la perfección de toda sociedad humana consiste en dirigirse y llegar al fin para el que fue instituida, de tal suerte que el principio regenerador de los movimientos y de los actos sociales sea el mismo que dio origen a la sociedad. Corrupción es desviarla de su primitiva finalidad: volverla a ella, es la salvación. Y si esto es verdad de toda sociedad humana, lo es también de la clase trabajadora, parte la más numerosa de aquélla.

23. Y no se crea que la acción de la Iglesia esté tan íntegra y exclusivamente centrada en la salvación de las almas, que se olvide de cuanto pertenece a la vida mortal y terrena. -Concretamente quiere y trabaja para que los proletarios salgan de su desgra-

ciado estado, y mejoren su situación. Y esto lo hace ella, ante todo, indirectamente, llamando a los hombres a la virtud y formándolos en ella. Las costumbres cristianas, cuando son y en verdad se mantienen tales, contribuyen también de por sí a la felicidad terrenal porque atraen las bendiciones de Dios, principio y fuente de todo bien; refrenan el ansia de las cosas y la sed de los placeres, azotes verdaderos que hacen miserable al hombre aun en la misma abundancia de todas las cosas; se contentan con una vida frugal y suplen la escasez del salario con el ahorro, alejándose de los vicios que consumen no sólo las pequeñas fortunas sino también las grandes, y que arruinan los más ricos patrimonios.

Caridad de la Iglesia

24. Más aún: la Iglesia contribuye directamente al bien de los proletarios, creando y promoviendo cuanto pueda aliviarles en algo; y en ello se distinguió tanto que se atrajo la admiración y alabanza de los mismos enemigos. Ya en el corazón de los primitivos cristianos era tan poderosa la caridad fraterna, que con frecuencia los más ricos se despojaban de sus bienes para socorrer a los demás, hasta tal punto que entre ellos no había ningún necesitado. A los diáconos, instituidos precisamente para ello, dieron los apóstoles la misión de ejercitar la beneficencia cotidiana, y San Pablo, el apóstol por antonomasia, aun bajo el peso de la solicitud de todas las iglesias, no dudó en entregarse a los viajes más peligrosos para llevar personalmente las colectas a los cristianos más pobres. Depósitos de piedad llama Tertuliano a estas ofertas, hechas espontáneamente por los fieles en cada reunión, porque se empleaban en alimentar y sepultar a los pobres, y en auxiliar a los niños y niñas huérfanos, así como a los ancianos y a los náufragos.

Poco a poco se fue formando así aquel patrimonio, que la Iglesia guardó siempre religiosamente como herencia propia de los pobres. Y éstos, gracias a nuevos y determinados socorros, se vieron libres de la vergüenza de pedir. Pues ella, como madre común de los pobres y de los ricos, excitando doquier la caridad hasta el heroísmo, creó órdenes religiosas y otras benéficas instituciones que ninguna clase de miseria dejaron sin socorrer y consolar. Todavía hoy muchos, como antes los gentiles, que hasta censuran a la Iglesia por caridad tan excelente, y determinan sustituirla por medio de la beneficencia civil. Pero no hay recursos humanos capaces de suplir la caridad cristiana, cuando se entrega por completo al bien de los demás. Y no puede ser ella sino una virtud de la Iglesia, porque es virtud que mana abundante tan sólo del Sacratísimo Corazón de Jesucristo; pero muy lejos de Cristo anda perdido quien se halla alejado de la Iglesia.

III. DEBERES DEL ESTADO

25. No hay duda de que, para resolver la cuestión obrera, se necesitan también los medios humanos. Cuantos en ella están interesados, vienen obligados a contribuir, cada uno como le corresponda, y esto según el ejemplo del orden providencial que gobierna al mundo, pues el buen efecto es el producto de la armoniosa cooperación de todas las causas de las que depende.

Urge ya ahora investigar cuál debe ser el concurso del Estado. -Claro que hablamos del Estado, no como lo conocemos constituido ahora y como funciona en esta o en aquella otra nación, sino que pensamos en el Estado según su verdadero concepto, esto es, en el que toma sus principios de la recta razón, y en perfecta armonía con las doctrinas católicas, tal como Nos mismo lo hemos expuesto en la Encíclica sobre la constitución cristiana de los Estados.

La prosperidad nacional

26. Ante todo, los gobernantes vienen obligados a cooperar en forma general con todo el conjunto de sus leyes e instituciones políticas, ordenando y administrando el Estado de modo que se promueva tanto la prosperidad privada como la pública. Tal es de hecho el deber de la prudencia civil, y esta es la misión de los regidores de los pueblos. Ahora bien, la prosperidad de las naciones se deriva especialmente de las buenas costumbres, de la recta y ordenada constitución de las familias, de la guarda de la religión y de la justicia, de la equitativa distribución de las cargas públicas, del progreso de las industrias y del comercio, del florecer de la agricultura y de tantas otras cosas que, cuanto mejor fueren promovidas, más contribuirán a la felicidad de los pueblos. -Ya por todo esto puede el Estado concurrir en forma extraordinaria al bienestar de las demás clases, y también a la de los proletarios, y ello, con pleno derecho suyo y sin hacerse sospechoso de indebidas injerencias, porque proveer al bien común es oficio y competencia del Estado. Por lo tanto, cuanto mayor sea la sumadle las ventajas logradas por esta tan general previsión, tanto menor será la necesidad de tener que acudir por otros procedimientos al bienestar de los obreros.

27. Pero ha de considerarse, además, algo que toca aún más al fondo de esta cuestión; esto es, que el Estado es una armoniosa unidad que abraza por igual a las clases inferiores y a las altas. Los proletarios son ciudadanos por el mismo derecho natural que los ricos, son ciudadanos, miembros verdaderos y vivientes de los que, a través de las familias, se compone el Estado, y aun puede decirse que son su mayor número. Y, si sería absurdo el proveer a una clase de ciudadanos a costa de otra, es riguroso deber del Estado el preocuparse, en la debida forma, del bienestar de los obreros: al no hacerlo, se falta a la justicia que manda dar a cada uno lo suyo. Pues muy sabiamente advierte Santo Tomás: Así como la parte y el todo hacen un todo, así cuanto es del

todo es también, en algún modo, de la parte. Por ello, entre los muchos y más graves deberes de los gobernantes solícitos del bien público, se destaca primero el de proveer por igual a toda clase de ciudadanos, observando con inviolable imparcialidad la justicia distributiva.

Aunque todos los ciudadanos vienen obligados, sin excepción alguna, a cooperar al bienestar común, que luego se refleja en beneficio de los individuos, la cooperación no puede ser en todos ni igual ni la misma. Cámbiense, y vuelvan a cambiarse, las formas de gobierno, pero siempre existirá aquella variedad y diferencia de clases, sin las que no puede existir ni siquiera concebirse la sociedad humana. Siempre habrá gobernantes, legisladores, jueces -en resumen, hombres que rijan la nación en la paz, y la defiendan en la guerra-, y claro es que, al ser ellos la causa próxima y eficaz del bien común, forman la parte principal de la nación. Los obreros no pueden cooperar al bienestar común en el mismo modo y con los mismos oficios; pero verdad es que también ellos concurren, muy eficazmente, con sus servicios. Y cierto es que el bienestar social, pues debe ser en su consecución un bien que perfeccione a los ciudadanos en cuanto hombres, tiene que colocarse principalmente en la virtud.

Sin embargo, toda sociedad bien constituida ha de poder procurar una suficiente abundancia de bienes materiales y externos, cuyo uso es necesario para el ejercicio de la virtud. Y es indudable, que para lograr estos bienes, es de necesidad y suma eficacia el trabajo y actividad de los proletarios, ora se dediquen al trabajo de los campos, ora se ejerciten en los talleres. Suma, hemos dicho, y de tal suerte, que puede afirmarse, en verdad, que el trabajo de los obreros es el que logra formar la riqueza nacional. Justo es, por lo tanto, que el gobierno se interese por los obreros, haciéndoles participar de algún modo en la riqueza que ellos mismos producen: tengan casa en que morar, vestidos con que cubrirse, de suerte que puedan pasar la vida con las menos dificultades posibles. Clara es, por lo tanto, la obligación de proteger cuanto posible todo lo que pueda mejorar la condición de los obreros; semejante providencia, lejos de dañar a nadie, aprovechará bien a todos, pues de interés general es que no permanezcan en la miseria aquellos de quienes tanto provecho viene al mismo Estado.

Gobierno. Gobernados.

28. No es justo -ya lo hemos dicho- que el ciudadano o la familia sean absorbidos por el Estado; antes bien, es de justicia que a uno y a otra se les deje tanta independencia para obrar como posible sea, quedando a salvo el bien común y los derechos de los demás. Sin embargo, los gobernantes han de defender la sociedad y sus distintas clases. La sociedad, porque la tutela de ésta fue conferida por la naturaleza a los gobernantes, de tal suerte que el bienestar público no sólo es la ley suprema sino la única y total causa y razón de la autoridad pública, y luego también las clases, porque

tanto la filosofía como el Evangelio coinciden en enseñar que la gobernación ha sido instituida, por su propia naturaleza, no para beneficio de los gobernantes, sino más bien para el de los gobernados. Y puesto que el poder político viene de Dios y no es sino una cierta participación de la divina soberanía, ha de administrarse a ejemplo de ésta, que con paternal preocupación provee no sólo a las criaturas en particular, sino a todo el conjunto del universo. Luego, cuando a la sociedad o a alguna de sus clases se le haya causado un daño o le amenace éste, necesaria es la intervención del Estado, si aquél no se puede reparar o evitar de otro modo.

Intervención del Estado

29. Ahora bien, interesa tanto al bien privado como al público, que se mantenga el orden y la tranquilidad públicos; que la familia entera se ajuste a los mandatos de Dios y a los principios de la naturaleza; que sea respetada y practicada la religión; que florezcan puras las costumbres privadas y las públicas; que sea observada inviolablemente la justicia; que una clase de ciudadanos no oprima a otra, y que los ciudadanos se formen sanos y robustos, capaces de ayudar y de defender, si necesario fuere, a su patria. Por lo tanto, si, por motines o huelgas de los obreros, alguna vez se temen desórdenes públicos; si se relajaren profundamente las relaciones naturales de la familia entre los obreros; si la religión es violada en los obreros, por no dejarles tiempo tranquilo para cumplir sus deberes religiosos; si por la promiscuidad de los sexos y por otros incentivos de pecado, corre peligro la integridad de las costumbres en los talleres; si los patronos oprimieren a los obreros con cargas injustas o mediante contratos contrarios a la personalidad y dignidad humana; si con un trabajo excesivo o no ajustado a las condiciones de sexo y edad, se dañare la salud de los mismos trabajadores, claro es que, en todos estos casos, es preciso emplear, dentro de los obligados límites, la fuerza y la autoridad de las leyes. Límites que están determinados por la misma causa o fin a que se deben las leyes, esto es, que las leyes no deben ir más allá de lo que requiere el remedio del mal o el modo de evitar el peligro.

Los derechos, de quienquiera que sean, han de ser protegidos religiosamente, y el poder público tiene obligación de asegurar a cada uno el suyo, impidiendo o castigando toda violación de la justicia. Claro es que, al defender los derechos de los particulares, ha de tenerse un cuidado especial con los de la clase ínfima y pobre. Porque la clase rica, fuerte ya de por sí, necesita menos la defensa pública; mientras que las clases inferiores, que no cuentan con propia defensa, tienen una especial necesidad de encontrarla en el patrocinio del mismo Estado. Por lo tanto, el Estado debe dirigir sus cuidados y su providencia preferentemente hacia los obreros, que están en el número de los pobres y necesitados.

La propiedad privada

30. Preciso es descender concretamente a algunos casos particulares de la mayor importancia. -Lo más fundamental es que el gobierno debe asegurar, mediante prudentes leyes, la propiedad particular. De modo especial, dado el actual incendio tan grande de codicias desmedidas, preciso es que las muchedumbres sean contenidas en su deber, porque si la justicia les permite por los debidos medios mejorar su suerte, ni la justicia ni el bien público permiten que nadie dañe a su prójimo en aquello que es suyo y que, bajo el color de una pretendida igualdad de todos, se ataque a la fortuna ajena. Verdad es que la mayor parte de los obreros querría mejorar su condición mediante honrado trabajo y sin hacer daño a nadie; pero también hay no pocos, imbuidos en doctrinas falsas y afanosos de novedades, que por todos medios tratan de excitar tumultos y empujar a los demás hacia la violencia. Intervenga, pues, la autoridad pública y, puesto freno a los agitadores, defienda a los obreros buenos de todo peligro de seducción, y a los dueños legítimos, del de ser robados.

Límites del trabajo

31. El trabajo excesivamente prolongado o agotador, así como el salario que se juzga insuficiente, dan ocasión con frecuencia a los obreros para, intencionadamente, declararse en huelga y entregarse a un voluntario descanso. A este mal, ya tan frecuente como grave, debe poner buen remedio la autoridad del Estado, porque las huelgas llevan consigo daños no sólo para los patronos y para los mismos obreros, sino también para el comercio y los intereses públicos, añádase que las violencias y los tumultos, a que de ordinario dan lugar las huelgas, con mucha frecuencia ponen en peligro aun la misma tranquilidad pública. Y en esto el remedio más eficaz y saludable es adelantarse al mal con la autoridad de las leyes e impedir que pueda brotar el mal, suprimiendo a tiempo todas las causas de donde se prevé que puedan surgir conflictos entre obreros y patronos.

Tutela de lo moral

32. Asimismo, el Estado viene obligado a proteger en el obrero muchas otras cosas y, ante todo, los bienes del alma. Pues la vida mortal, aunque tan buena y deseable, no es de por sí el fin último para el que hemos nacido, sino tan sólo el camino e instrumento para perfeccionar la vida espiritual mediante el conocimiento de la verdad y la práctica del bien. El espíritu es el que lleva impresa en sí la imagen y semejanza de Dios, y en él reside aquel señorío, en virtud del cual se le mandó al hombre dominar sobre todas las criaturas inferiores y hacer que todas las tierras y mares sirvieran a su utilidad. Llenad la tierra y sometedla a vosotros, tened señorío sobre los peces del

mar, sobre las aves del cielo y sobre todos los animales que sobre la tierra se mueven. En esto todos los hombres son iguales, sin diferencia alguna entre ricos y pobres, amos y criados, príncipes y súbditos, porque el mismo es el Señor de todos. Nadie, por lo tanto, puede impunemente hacer injusticia a la dignidad del hombre, de la que Dios mismo dispone con gran reverencia, ni impedirle el camino de la perfección que se le ordena para conquistar la vida eterna. Y aún más: ni siquiera por su propia libertad podría el hombre renunciar a ser tratado según su naturaleza, aceptando la esclavitud de su alma, porque ya no se trata de derechos, en los que haya una libertad de ejercicio, sino de deberes para con Dios, que deben cumplirse con toda religiosidad.

Obreros - mujeres - niños

33. Consecuencia es, por lo tanto, la necesidad de descansar de obras y trabajos en los días de fiesta. Mas nadie entienda con ello el gozar, con exceso, de un descanso inactivo, y mucho menos aquel reposo que muchos desean para fomentar los vicios y malgastar el dinero; sino un descanso consagrado por la religión. Unido a la religión, el descanso aparta al hombre de los trabajos y afanes de la vida cotidiana, para traerle hacia los pensamientos de los bienes celestiales y hacia el culto que por justicia es debido a la divina majestad. Esta es principalmente la naturaleza, y este el fin del descanso en los días de fiesta, lo cual sancionó Dios con una ley especial aun en el Antiguo Testamento: Acuérdate de santificar el sábado, y lo enseñó además con su mismo ejemplo, en aquel misterioso descanso que se tomó, luego de haber creado al hombre: Descansó en el día séptimo de todas las obras que había hecho.

34. En lo que toca a la defensa de los bienes corporales y exteriores, lo primero es librar a los pobres obreros de la crueldad de ambiciosos especuladores, que sólo por afán de las ganancias y sin moderación alguna abusan de las personas como si no fueran personas, sino cosas. Ni la justicia ni la humanidad consienten, pues, el exigir del hombre tanto trabajo que por ello se embote el alma y el cuerpo llegue a debilitarse. En el hombre toda su naturaleza, así como su actividad, está determinada por ciertos límites, fuera de los cuales no se puede pasar. Es verdad que el ejercicio y la práctica afinan la capacidad del trabajo, pero con la condición de que, de cuando en cuando, se cese en el trabajo y se descansa. El trabajo cotidiano no puede prolongarse más allá de lo que toleren las fuerzas. Pero el determinar la duración del reposo depende de la clase de trabajo, de las circunstancias de tiempo y de lugar, y aun de la misma salud de los obreros. A los que trabajan en canteras, o en sacar de lo profundo de la tierra las riquezas en ella escondidas -hierro, cobre y otras cosas semejantes-, porque su trabajo es más pesado y más dañoso a la salud, deberá compensarse con una duración más corta. Además, se han de tener en cuenta las distintas estaciones del año, pues no pocas veces un mismo trabajo es tolerable en determinada estación, mientras se torna imposible o muy difícil de realizar en otro tiempo.

35. Finalmente, un trabajo proporcionado a un hombre adulto y robusto, no es razonable exigirlo ni a una mujer ni a un niño. Y aun más, gran cautela se necesita para no admitir a los niños en los talleres antes de que se hallen suficientemente desarrollados, según la edad, en sus fuerzas físicas, intelectuales y morales. Las fuerzas que afloran en la juventud son como las tiernas hierbas, que pueden agostarse por un crecimiento prematuro, y entonces se hace imposible aun la misma educación de los niños. Asimismo, hay determinados trabajos impropios de la mujer, preparada por la naturaleza para las labores domésticas que, si de una parte protegen grandemente el decoro propio de la mujer, de otra responden naturalmente a la educación de los hijos y al bienestar del hogar. Establézcase como regla general que se ha de conceder a los obreros tanto descanso cuanto sea necesario para compensar sus fuerzas, consumidas por el trabajo; porque las fuerzas que afloran en la juventud son restauradas por el descanso. En todo contrato, que se haga entre patronos y obreros, se ha de establecer siempre, expresa o tácita, la condición de proveer convenientemente al uno y al otro descanso: inmoral sería todo pacto contrario, pues a nadie le está permitido exigir o promover la violación de los deberes que con Dios o consigo mismo le obligan.

Justo salario

36. Ya llegamos ahora a una cuestión de muy gran importancia: precisa entenderla bien, a fin de no caer en ninguno de los dos extremos opuestos. Dícese que la cuantía del salario se ha de precisar por el libre consentimiento de las partes, de tal suerte que el patrono, una vez pagado el salario concertado, ya ha cumplido su deber, sin venir obligado a nada más. Tan sólo cuando, o el patrono no pague íntegro el salario, o el obrero no rinda todo el trabajo ajustado, se comete una injusticia, y tan sólo en estos casos y para tutelar tales derechos, pero no por otras razones, es lícita la intervención del Estado.

Argumento es éste que no aceptará fácil o íntegramente quien juzgare con equidad, porque no es cabal en todos sus elementos, pues le falta alguna consideración de gran importancia. El trabajo es la actividad humana ordenada a proveer a las necesidades de la vida y de modo especial a la propia conservación: con el sudor de tu frente comerás el pan. Y así, el trabajo en el hombre tiene como impresos por la naturaleza dos caracteres: el de ser personal, porque la fuerza con que trabaja es inherente a la persona, y es completamente propia de quien la ejerce y en provecho de quien fue dada; luego, el de ser necesario, porque el fruto del trabajo sirve al hombre para mantener su vida - manutención, que es inexcusable deber impuesto por la misma naturaleza. Por ello, si se atiende tan sólo al aspecto de la personalidad, cierto es que puede el obrero pactar un salario que sea inferior al justo, porque, al ofrecer él voluntariamente su trabajo, por su propia voluntad puede también contentarse con un modesto

salario, y hasta renunciar plenamente a él. Pero muy de otro modo se ha de pensar cuando, además de la personalidad, se considere la necesidad- de cosas lógicamente distintas, pero inseparables en la realidad. La verdad es que el conservarse en la vida es un deber, al que nadie puede faltar sin culpa suya. Sigue como necesaria consecuencia el derecho a procurarse los medios para sustentarse, que de hecho, en la gente pobre, quedan reducidos al salario del propio trabajo.

Y así, admitiendo que patrono y obrero formen por un consentimiento mutuo un pacto, y señalen concretamente la cuantía del salario, es cierto que siempre entra allí un elemento de justicia natural, anterior y superior a la libre voluntad de los contratantes, esto es, que la cantidad del salario no ha de ser inferior al mantenimiento del obrero, con tal que sea frugal y de buenas costumbres. Si él, obligado por la necesidad, o por miedo a lo peor, acepta pactos más duros, que hayan de ser aceptados -se quiera o no se quiera- como impuestos por el propietario o el empresario, ello es tanto como someterse a una violencia contra la que se revuelve la justicia.

Por lo demás, en esta y en otras cuestiones -como la jornada del trabajo en cada una de las industrias, las precauciones necesarias para garantizar en los talleres la vida del obrero-, a fin de que la autoridad no se entrometa en demasía, principalmente porque son tan distintas las circunstancias de las cosas, tiempos y lugares, será más oportuno reservar dicha solución a las corporaciones de que más adelante hablaremos, o intentar otro camino en el que se salven, con arreglo a la justicia, los derechos de los obreros, limitándose el Estado tan sólo a acudir, cuando el caso lo exija, con su amparo y su auxilio.

Ahorro - propiedad

37. Si el obrero recibiere un salario suficiente para sustentarse a sí mismo, a su mujer y a sus hijos, fácil le será, por poco prudente que sea, pensar en un razonable ahorro, y secundando el impulso de la misma naturaleza, tratará de emplear lo que le sobrare, después de los gastos necesarios, en formarse poco a poco un pequeño capital. Ya hemos demostrado cómo no hay solución práctica y eficaz de la cuestión obrera, si previamente no se establece antes como un principio indiscutible el de respetar el derecho de la propiedad privada. Derecho, al que deben favorecer las leyes, y aun hacer todo lo posible para que, entre las clases del pueblo, haya el mayor número de propietarios.

De ello resultarían dos notables provechos y, en primer lugar, una repartición de los bienes ciertamente más conforme a la equidad. Porque la violencia de las revoluciones ha producido la división de la sociedad como en dos castas de ciudadanos, separados mutuamente por una inmensa distancia. De una parte, una clase extrapopulenta, precisamente por su extraordinaria riqueza, la cual, al ser la única que tiene en

su mano todos los resortes de la producción y del comercio, disfruta para su propia utilidad y provecho todas las fuentes de la riqueza, y tiene no escaso poder aun en la misma gobernación del Estado, y enfrente, una muchedumbre pobre y débil, con el ánimo totalmente llagado y pronto siempre a revolverse. Ahora bien, si en esta muchedumbre se logra excitar su actividad ante la esperanza de poder adquirir propiedades estables, poco a poco se aproximará una clase a la otra, desapareciendo la inmensa distancia existente entre los extraordinariamente ricos y los excesivamente pobres. Además de ello, la tierra llegará a producir con mayor abundancia. Cuando los hombres saben que trabajan un terreno propio, lo hacen con un afán y esmero mayor, y hasta llegan a cobrar gran afecto al campo trabajado con sus propias manos, y del cual espera para sí y para su familia no sólo los alimentos, sino hasta cierta holgura abundante. Entusiasmo por el trabajo, que contribuirá en alto grado a aumentar las producciones de la tierra y las riquezas de la nación. Y aun habría de añadirse un tercer provecho: el apego -por parte de todos a su tierra nativa, con el deseo de permanecer allí donde nacieron, sin querer cambiar de patria, cuando en la suya hallaren medios para pasar la vida en forma tolerable. Ventajas éstas, que no pueden lograrse sino tan sólo con la condición de que la propiedad privada no sea recargada por excesivos tributos e impuestos. Luego si el derecho de la propiedad privada se debe a la misma naturaleza y no es efecto de leyes humanas, el Estado no puede abolirlo, sino tan sólo moderar su uso y armonizarlo con el bien común: el Estado obraría en forma injusta e inhumana, si a título de tributos exigiera de los particulares mucho más de lo que fuere debido en justicia.

IV. LAS ASOCIACIONES

38. Finalmente, son los mismos capitalistas y los obreros quienes pueden hacer no poco -contribuyendo a la solución de la cuestión obrera-, mediante instituciones encaminadas a prestar los necesarios auxilios a los indigentes, y que traten de unir a las dos clases entre sí. Tales son las sociedades de socorros mutuos, los múltiples sistemas privados para hacer efectivo el seguro -en beneficio del mismo obrero, o de la orfandad de su mujer e hijos- cuando suceda lo inesperado, cuando la debilidad fuere extrema, o cuando ocurriere algún accidente; finalmente, los patronatos fundados para niños, niñas, jóvenes y aun ancianos que necesitan defensa. Mas ocupan el primer lugar las asociaciones de obreros, que abarcan casi todas aquellas cosas ya dichas. De máximo provecho fueron, entre nuestros antepasados, los gremios de artesanos, los cuales, no sólo lograban ventajas excelentes para los artesanos, sino aun para las mismas artes, según lo demuestran numerosos documentos. Los progresos de la civilización, las nuevas costumbres y las siempre crecientes exigencias de la vida reclaman que estas corporaciones se adapten a las condiciones presentes. Por ello vemos con sumo placer cómo por doquier se fundan dichas asociaciones, ya sólo de obreros, ya

mixtas de obreros y patronos, y es de desear que crezcan tanto en número como en actividad. Varias veces hemos hablado ya de ellas; pero Nos complace en esta ocasión mostrar su oportunidad, su legitimidad, su organización y su actividad.

39. La conciencia de la propia debilidad impulsa al hombre y le anima a buscar la cooperación ajena. Dicen las Sagradas Escrituras: Mejor es que estén dos juntos que uno solo; porque tienen la ventaja de la compañía. Si cayere el uno, le sostendrá el otro. ¡Ay de quien está solo, pues no tendrá, si cae, quién lo levante! Y en otro lugar: El hermano, ayudado por el hermano, es como una ciudadela fuerte.

Y así como el instinto natural mueve al hombre a juntarse con otros para formar la sociedad civil, así también le inclina a formar otras sociedades particulares, pequeñas e imperfectas, pero verdaderas sociedades. Naturalmente que entre éstas y aquélla hay una gran diferencia, a causa de sus diferentes fines próximos. El fin de la sociedad civil es universal, pues se refiere al bien común, al cual todos y cada uno de los ciudadanos tienen derechos en la debida proporción. Por eso se llama pública, puesto que por ella se juntan mutuamente los hombres a fin de formar un Estado. Por lo contrario, las demás sociedades que surgen en el seno de aquélla llámanse privadas, y en verdad que lo son, porque su fin próximo es tan sólo el particular de los socios. Sociedad privada es la que se forma para ocuparse de negocios privados, como cuando dos o tres forman una sociedad a fin de comerciar juntos.

El Estado

40. Ahora bien, estas sociedades privadas, aunque existan dentro del Estado y sean como otras tantas partes suyas, sin embargo, en general y absolutamente hablando, no las puede prohibir el Estado en cuanto a su formación. Porque el hombre tiene derecho natural a formar tales sociedades, mientras que el Estado ha sido constituido para la defensa y no para el aniquilamiento del derecho natural; luego, si tratara de prohibir las asociaciones de los ciudadanos, obraría en contradicción consigo mismo, pues tanto él como las asociaciones privadas nacen de un mismo principio, esto es, la natural sociabilidad del hombre.

Cuando ocurra que algunas sociedades tengan un fin contrario a la honradez, a la justicia, o a la seguridad de la sociedad civil, el Estado tiene derecho de oponerse a ellas, ora prohibiendo que se formen, ora disolviendo las ya formadas; pero aun entonces necesario es proceder siempre con suma cautela para no perturbar los derechos de los ciudadanos y para no realizar el mal so pretexto del bien público. Porque las leyes no obligan sino en cuanto están conformes con la recta razón y, por ello, con la ley eterna de Dios.

Asociaciones religiosas

41. Pensamos ahora en las sociedades, asociaciones y órdenes religiosas de toda clase, a las que ha dado vida la autoridad de la Iglesia y la piedad de los fieles, con tantas ventajas para el bienestar mismo de la humanidad cuantas muestra la historia. Dichas sociedades, aun consideradas a la luz sola de la razón, al tener un fin honesto, por derecho natural son evidentemente legítimas. Si de algún modo se refieren a la religión, únicamente están sometidas a la autoridad de la Iglesia. No puede, pues, el Estado atribuirse sobre ellas derecho alguno, ni arrogarse su administración; antes bien, tiene el deber de respetarlas, conservarlas y, si fuere necesario, defenderlas.

Pero, ¡cuán de otra manera ha sucedido, sobre todo en estos nuestros tiempos! En muchos lugares y por las maneras más diversas, el Estado ha lesionado los derechos de tales comunidades, contra toda justicia, las enredó en la trama de las leyes civiles, las privó de toda personalidad jurídica, las despojó de sus bienes, sobre los que tenía su derecho la Iglesia, el suyo cada uno de los individuos de aquellas comunidades, y el suyo también aquellas personas que los habían dedicado a cierto fin determinado, así como aquellos a cuya utilidad y con-suelo estaban dedicados.

Nos, pues, no podemos menos de lamentarnos de semejantes despojos tan injustos como perniciosos, y ello, tanto más cuanto que vemos cómo se prohíben sociedades católicas, tranquilas y verdaderamente útiles, al mismo tiempo que solemnemente se proclama por las leyes el derecho de asociación, y en verdad que tal facultad está concedida con la máxima amplitud a hombres que maquinan por igual contra la Iglesia y contra el Estado.

Asociaciones obreras

42. Ciertamente hoy son mucho más numerosas y diversas las asociaciones, principalmente de obreros, que en otro tiempo. No corresponde aquí tratar del origen, finalidad y métodos de muchas de ellas. Pero opinión común, confirmada por muchos indicios, es que las más de las veces dichas sociedades están dirigidas por ocultos jefes que les dan una organización contraria totalmente al espíritu cristiano y al bienestar de los pueblos y que, adueñándose del monopolio de las industrias, obligan a pagar con el hambre la pena a los que no quieren asociarse a ellas. -En tal estado de cosas, los obreros cristianos no tienen sino dos recursos: O inscribirse en sociedades peligrosas para la religión o formar otras propias, uniéndose a ellas, a fin de liberarse valientemente de opresión tan injusta como intolerable. ¿Quién dudará en escoger la segunda solución, a no ser que quiera poner en sumo peligro el último fin del hombre?

43. Muy dignos, pues, de alabar son muchos católicos que, conociendo las exigencias de estos tiempos, ensayan e intentan el método que permita mejorar a los obreros

por medios honrados. Y una vez que han tomado su causa, se afanan por mejorar su prosperidad, tanto la individual como la familiar, así como también por mejorar las relaciones mutuas entre patronos y obreros, formando y confirmando en unos y en otros el recuerdo de sus deberes y la observancia de los preceptos evangélicos, preceptos que, al prohibir al hombre toda intemperancia, le hacen ser moderado; a la vez que, en medio de tantas y tan distintas personas y circunstancias, logran que, dentro de la sociedad, se mantenga la armonía. Para ese fin vemos cómo se reúnen con frecuencia, en congresos, varones los más ilustres que se comunican mutuamente sus consejos, unen sus fuerzas, se consultan sobre los mejores procedimientos. Otros se consagran a reunir a los obreros, según sus diversas clases, en oportunas sociedades; las ayudan con sus consejos y sus medios, les procuran honrado y fructuoso trabajo. Les animan y patrocinan los obispos, y bajo su dependencia muchos miembros de uno y otro clero atienden con singular celo al bien espiritual de los asociados. Ni siquiera faltan católicos ricos que, como haciendo causa común con los trabajadores, no perdonan gastos para fundar y difundir ampliamente asociaciones que le ayuden al obrero, no sólo a proveerse con su trabajo para las necesidades presentes, sino también a asegurarse un decoroso y tranquilo descanso en lo por venir. Los grandes beneficios que tantos y tan denodados esfuerzos han logrado para el bien común, son tan conocidos que sería inútil querer hablar ahora de ellos. Pero nos dan ocasión de esperar todo lo mejor para lo futuro, si estas sociedades crecieren sin cesar y se organizaran con prudencia y moderación. Proteja el Estado semejantes asociaciones jurídicamente legítimas, pero no se entrometa en lo íntimo de su organización y disciplina; porque el movimiento vital nace de un principio interior y fácilmente lo sofocan los impulsos exteriores.

44. Esta sabia organización y disciplina es absolutamente necesaria para que haya unidad de acción y de voluntades. Por lo tanto, si los ciudadanos tienen -como lo han hecho- perfecto derecho a unirse en sociedad, también han de tener un derecho igualmente libre a escoger para sus socios la reglamentación que consideren más a propósito para sus fines. -No creemos que se pueda definir con reglas ciertas y precisas cuál deba ser dicha reglamentación, ello depende más bien de la índole de cada pueblo, de la experiencia y de la práctica, de la cualidad y de la productividad de los trabajos, del desarrollo comercial, así como de otras muchas circunstancias, que la prudencia debe tener muy en cuenta. En resumen, puede establecerse la regla general y constante de que las asociaciones de los obreros deben ordenarse y gobernarse, de tal suerte que suministren los medios más oportunos y convenientes para la consecución de su fin, el cual consiste en que cada uno de los asociados reciba de aquéllas el mayor beneficio posible tanto físico como económico y moral.

Es evidente que ha de tenerse muy en cuenta, como fin principal, la perfección religiosa y moral y que a tal perfección debe enderezarse toda la disciplina social. Pues

de otra suerte, dichas sociedades degenerarían y se deformarían, y no tendrían mucha ventaja sobre aquellas otras asociaciones que no quieren preocuparse para nada de la religión. Por lo demás ¿de qué serviría al obrero haber podido encontrar en la sociedad una gran abundancia de bienes materiales, si su alma se pusiera en peligro de perderse por no recibir su propio alimento? ¿De qué sirve al hombre ganar todo el mundo, si pierde su alma? Consigna es de Cristo Jesús, que señala el carácter que distingue al cristiano del pagano: Todas esas cosas las van buscando los gentiles..., buscad primero el reino de Dios y su justicia, y todas esas cosas os serán añadidas. Partiendo, pues, de Dios como principio, gran importancia se dará a la instrucción religiosa, de suerte que cada uno conozca sus deberes para con Dios, qué debe creer, qué debe esperar y qué debe hacer para su eterna salvación; que todo esto lo lleguen a saber muy bien y que se tenga buen cuidado de fortalecerles y prevenirles contra los errores corrientes y contra los varios peligros de corrupción. Que el obrero se anime al culto de Dios y al amor de la piedad, y señaladamente a la observancia de los días festivos. Aprenda a reverenciar y amar a la Iglesia, madre común de todos y asimismo, a obedecer sus mandatos y frecuentar los sacramentos, medios establecidos por Dios para lavar las manchas del alma y para adquirir la santidad.

45. Si el fundamento de los estatutos sociales se coloca en la religión, llano está el camino para regular las relaciones mutuas de los socios mediante la plena tranquilidad en su convivencia y el mejor bienestar económico. Distribúyanse los cargos, atendiendo tan sólo a los intereses comunes, y ello con tal armonía, que la diversidad no perjudique a la unidad. Conviene, asimismo, muy bien distribuir y determinar claramente las cargas, y ello de tal suerte que a nadie se lastime en su derecho. Que los bienes comunes de la sociedad se administren con rectitud, de tal suerte que los socorros sean distribuidos en razón de la necesidad de cada uno, y que los derechos y deberes de los patronos se armonicen bien con los derechos y deberes de los obreros. Si unos u otros se creyeran dañados en algo, de desear es que se busquen en el seno de la misma corporación hombres prudentes e íntegros, que como árbitros terminen el pleito con arreglo a los mismos estatutos sociales. Con suma diligencia habrá de proveerse para que en ningún tiempo falte trabajo al obrero, y para que haya fondos disponibles con que acudir a las necesidades de cada uno, y ello, no sólo en las crisis repentinas y casuales de la industria, sino también cuando la enfermedad, la vejez o los infortunios pesaren sobre cualquiera de ellos.

Invitación a los obreros

46. Si tales estatutos son aceptados voluntariamente, se habrá provisto lo bastante al bienestar material y moral de las clases inferiores, y las sociedades católicas ejercitarán una influencia no pequeña en el próspero progreso de la misma sociedad civil. Lo pa-

sado nos autoriza no sin razón a prever lo futuro. Pasan los tiempos, pero las páginas de la historia son muy semejantes, porque están regidas por la providencia de Dios, la cual gobierna y endereza todos los acontecimientos y sus consecuencias hacia aquel fin que ella se prefijó al crear el linaje humano. -Sabemos que en los primeros tiempos de la Iglesia se censuraba a los cristianos, porque la mayor parte de ellos vivían de limosna o del trabajo. Y aun así, pobres y débiles, lograron conciliarse la simpatía de los ricos y el patrocinio de los poderosos. Se les podía contemplar activos, laboriosos, pacíficos, ejemplares en la justicia y, sobre todo, en la caridad. Y, ante tal espectáculo de vida y costumbres, se desvaneció todo prejuicio, enmudeció la maledicencia de los malvados y, poco a poco, las mentiras de la inveterada superstición cedieron su lugar a la verdad cristiana.

47. Mucho se habla ahora de la cuestión obrera, cuya buena o mala solución interesa grandemente al Estado. Bien la solucionarán los obreros cristianos, si, unidos en asociaciones y dirigidos con prudencia, siguieren el mismo camino que con tanto beneficio para sí y la sociedad recorrieron nuestros padres y antepasados. Porque gran verdad es que, por mucha que sea entre los hombres la fuerza de los prejuicios y de las pasiones, sin embargo, si la malicia en el querer no apague en ellos el sentido de la honestidad, deberá ser mucho mayor la benevolencia de los ciudadanos hacia aquellos obreros, cuando les vieren activos y moderados, sobreponiendo la justicia a las ganancias y anteponiendo la conciencia de su deber a todas las demás cosas. Y de ello se seguirá otra ventaja, esto es, el ofrecer esperanza y facilidad no pequeña de conversión aun a aquellos obreros, a quienes falta la fe o una vida según la fe. Estos, no pocas veces, comprenden que han sido engañados por falsas apariencias, por vanas ilusiones. Y sienten también cómo amos codiciosos les tratan inhumanamente, y cómo casi no les estiman sino en poco más de lo que producen con su trabajo y, cómo en las sociedades, donde se encuentran metidos, en vez de caridad y amor, no hay sino internas discordias compañeras inseparables de la pobreza orgullosa e incrédula. Desanimados en su espíritu y extenuados en su cuerpo, muchos querían liberarse de esclavitud tan abyecta; pero no se atreven o porque lo impide el respeto humano o porque tiemblan ante la segura miseria. En modo admirable, aprovecharían a todos éstos para su salvación las asociaciones católicas, si, allanándoles el camino, les invitaran haciéndoles salir de las dudas y si, ya arrepentidos, los acogieren en su patrocinio y su socorro.

SOLUCIÓN DEFINITIVA: CARIDAD

48. Ved, Venerables Hermanos, quiénes y de qué modo han de trabajar en esta cuestión tan difícil. -Que cada uno cumpla en la parte que le corresponde y ello muy pronto, porque la tardanza haría más difícil la cura de un mal ya tan grave. Cooperen

los gobiernos plenamente con buenas leyes y previsoras ordenanzas; ricos y patronos tengan siempre muy presentes sus deberes; hagan cuanto puedan, dentro de lo justo, los obreros, porque ellos son los interesados y, puesto que, según hemos dicho ya desde el principio, el verdadero y radical remedio tan sólo puede venir de la religión; todos deben persuadirse de cuán necesario es volver plenamente a la vida cristiana, sin la cual aun los medios más prudentes y que se consideren los más idóneos en la materia, de muy poco servirán para lo que se desea.

La Iglesia nunca dejará que falte en modo alguno su acción, tanto más eficaz cuanto más libre sea y, sobre todo, deben persuadirse de esto quienes tienen por misión proveer al bien común de los pueblos. Pongan en ello todo su entusiasmo y generosidad de celo los Ministros del Santuario y, guiados por vuestra autoridad y con vuestro ejemplo, Venerables Hermanos, nunca se cansen de inculcar a todas las clases de la sociedad las máximas vitales del Evangelio; hagan cuanto puedan en trabajar por la salvación de los pueblos y, sobre todo, procuren defender en sí y encender en los demás, grandes y humildes, la caridad, que es señora y reina de todas las virtudes. Porque la deseada salvación debe ser principalmente fruto de una gran efusión de la caridad; queremos decir, de la caridad cristiana que es la ley en que se compendia todo el Evangelio y que, pronta siempre a sacrificarse por el prójimo, es el más seguro antídoto contra el orgullo y el egoísmo del mundo; virtud, cuyos rasgos y perfiles plenamente divinos trazó San Pablo con estas palabras: La caridad es paciente, es benigna; no busca sus provechos; todo lo sufre; todo lo sobrelleva.

Manifiesto del Partido Comunista

Por

K. Marx & F. Engels

(Fragmento)

Un espectro se cierne sobre Europa: el espectro del comunismo. Contra este espectro se han conjurado en santa jauría todas las potencias de la vieja Europa, el papa y el zar, Metternich y Guizot, los radicales franceses y los polizontes alemanes.

No hay un solo partido de oposición a quien los adversarios gobernantes no motejen de comunista, ni un solo partido de oposición que no lance al rostro de las oposiciones más avanzadas, lo mismo que a los enemigos reaccionarios, la acusación estigmatizante de comunismo.

De este hecho se desprenden dos consecuencias:

La primera es que el comunismo se halla ya reconocido como una potencia por todas las potencias europeas.

La segunda, que es ya hora de que los comunistas expresen a la luz del día y ante el mundo entero sus ideas, sus tendencias, sus aspiraciones, saliendo así al paso de esa leyenda del espectro comunista con un manifiesto de su partido.

Con este fin, se han congregado en Londres los representantes comunistas de diferentes países y redactado el siguiente Manifiesto, que aparecerá en lengua inglesa, francesa, alemana, italiana, flamenca y danesa.

BURGUESES Y PROLETARIOS

Toda la historia de la sociedad humana, hasta la actualidad, es una historia de luchas de clases.

Libres y esclavos, patricios y plebeyos, barones y siervos de la gleba, maestros y oficiales; en una palabra, opresores y oprimidos, frente a frente siempre, empeñados en una lucha ininterrumpida, velada unas veces y otras franca y abierta, en una lucha que conduce en cada etapa a la transformación revolucionaria de todo el régimen social o al exterminio de ambas clases beligerantes.

En los tiempos históricos nos encontramos a la sociedad dividida casi por doquier en una serie de estamentos, dentro de cada uno de los cuales reina, a su vez, una nueva jerarquía social de grados y posiciones. En la Roma antigua son los patricios, los équites, los plebeyos, los esclavos; en la Edad Media, los señores feudales, los vasallos, los maestros y los oficiales de los gremios, los siervos de la gleba y, dentro de cada una de esas clases, todavía nos encontramos con nuevos matices y gradaciones.

La moderna sociedad burguesa que se alza sobre las ruinas de la sociedad feudal no ha abolido los antagonismos de clase. Lo que ha hecho ha sido crear nuevas clases, nuevas condiciones de opresión, nuevas modalidades de lucha, que han venido a sustituir a las antiguas.

Sin embargo, nuestra época, la época de la burguesía, se caracteriza por haber simplificado estos antagonismos de clase. Hoy, toda la sociedad tiende a separarse, cada vez más abiertamente, en dos grandes campos enemigos, en dos grandes clases antagónicas: la burguesía y el proletariado.

De los siervos de la gleba de la Edad Media surgieron los “villanos” de las primeras ciudades, y estos villanos fueron el germen de donde brotaron los primeros elementos de la burguesía.

El descubrimiento de América y la circunnavegación de África abrieron nuevos horizontes e imprimieron nuevo impulso a la burguesía. El mercado de China y de las Indias orientales, la colonización de América, el intercambio con las colonias, el incremento de los medios de cambio y de las mercaderías en general, dieron al comercio, a la navegación, a la industria, un empuje jamás conocido, atizando con ello el elemento revolucionario que se escondía en el seno de la sociedad feudal en descomposición.

El régimen feudal o gremial de producción que seguía imperando, no bastaba ya para cubrir las necesidades que abrían los nuevos mercados. Vino a ocupar su puesto la manufactura. Los maestros de los gremios se vieron desplazados por la clase media industrial, y la división del trabajo entre las diversas corporaciones fue suplantada por la división del trabajo dentro de cada taller.

Pero los mercados seguían dilatándose, las necesidades seguían creciendo. Ya no bastaba tampoco la manufactura. El invento del vapor y la maquinaria vinieron a revolucionar el régimen industrial de producción. La manufactura cedió el puesto a la gran industria moderna, y la clase media industrial hubo de dejar paso a los magnates de la industria, jefes de grandes ejércitos industriales, a los burgueses modernos.

La gran industria creó el mercado mundial, ya preparado por el descubrimiento de América. El mercado mundial imprimió un gigantesco impulso al comercio, a la navegación, a las comunicaciones por tierra. A su vez, estos progresos redundaron considerablemente en provecho de la industria, y en la misma proporción en que se dilataban la industria, el comercio, la navegación, los ferrocarriles, se desarrollaba la burguesía, crecían sus capitales, iba desplazando y esfumando a todas las clases heredadas de la Edad Media.

Vemos, pues, que la moderna burguesía es, como lo fueron en su tiempo las otras clases, producto de un largo proceso histórico, fruto de una serie de transformaciones radicales operadas en el régimen de cambio y de producción.

A cada etapa de avance recorrida por la burguesía corresponde una nueva etapa de progreso político. Clase oprimida bajo el mando de los señores feudales, la burguesía forma en la “comuna” una asociación autónoma y armada para la defensa de sus intereses; en unos sitios se organiza en repúblicas municipales independientes; en otros forma el tercer estado tributario de las monarquías; en la época de la manufactura es el contrapeso de la nobleza dentro de la monarquía feudal o absoluta y el fundamento de las grandes monarquías en general, hasta que, por último, implantada la gran industria y abiertos los cauces del mercado mundial, se conquista la hegemonía política y crea el moderno Estado representativo. Hoy, el poder público viene a ser, pura y simplemente, el consejo de administración que rige los intereses colectivos de la clase burguesa.

La burguesía ha desempeñado, en el transcurso de la historia, un papel verdaderamente revolucionario.

Dondequiera que se instauró, echó por tierra todas las instituciones feudales, patriarcales e idílicas. Desgarró implacablemente los abigarrados lazos feudales que unían al hombre con sus superiores naturales y no dejó en pie más vínculo que el del interés escueto, el del dinero contante y sonante, que no tiene entrañas. Echó por encima del santo temor de Dios, de la devoción mística y piadosa, del ardor caballeresco y la tímida melancolía del buen burgués, el jarro de agua helada de sus cálculos egoístas. Enterró la dignidad personal bajo el dinero y redujo todas aquellas innumerables libertades escrituradas y bien adquiridas a una única libertad: la libertad ilimitada de comerciar. Sustituyó, para decirlo de una vez, un régimen de explotación, velado por los cendales de las ilusiones políticas y religiosas, por un régimen franco, descarado, directo, escueto, de explotación.

La burguesía despojó de su halo de santidad a todo lo que antes se tenía por venerable y digno de piadoso acontecimiento. Convirtió en sus servidores asalariados al médico, al jurista, al poeta, al sacerdote, al hombre de ciencia.

La burguesía desgarró los velos emotivos y sentimentales que envolvían la familia y puso al desnudo la realidad económica de las relaciones familiares.

La burguesía vino a demostrar que aquellos alardes de fuerza bruta que la reacción tanto admira en la Edad Media, tenían su complemento cumplido en la haraganería más indolente. Hasta que ella no lo reveló no supimos cuánto podía dar de sí el trabajo del hombre. La burguesía ha producido maravillas mucho mayores que las pirámides de Egipto, los acueductos romanos y las catedrales góticas; ha acometido y dado cima a empresas mucho más grandiosas que las emigraciones de los pueblos y las cruzadas.

La burguesía no puede existir si no es revolucionando incesantemente los instrumentos de la producción, que tanto vale decir el sistema todo de la producción, y con él todo el régimen social. Lo contrario de cuantas clases sociales la precedieron, que tenían todas por condición primaria de vida la intangibilidad del régimen de producción vigente. La época de la burguesía se caracteriza y distingue de todas las demás por el constante y agitado desplazamiento de la producción, por la conmoción ininterrumpida de todas las relaciones sociales, por una inquietud y una dinámica incesantes. Las relaciones inconmovibles y mohosas del pasado, con todo su séquito de ideas y creencias viejas y venerables, se derrumban, y las nuevas envejecen antes de echar raíces. Todo lo que se creía permanente y perenne se esfuma, lo santo es profanado y, al fin, el hombre se ve constreñido por la fuerza de las cosas, a contemplar con mirada fría su vida y sus relaciones con los demás.

La necesidad de encontrar mercados espolea a la burguesía de una punta o otra del planeta. Por todas partes anida, en todas partes construye, por doquier establece relaciones.

La burguesía, al explotar el mercado mundial, da a la producción y al consumo de todos los países un sello cosmopolita. Entre los lamentos de los reaccionarios destruye los cimientos nacionales de la industria. Las viejas industrias nacionales se vienen a tierra, arrolladas por otras nuevas, cuya instauración es problema vital para todas las naciones civilizadas; por industrias que ya no transforman como antes las materias primas del país, sino las traídas de los climas más lejanos y cuyos productos encuentran salida no sólo dentro de las fronteras, sino en todas las partes del mundo. Brotan necesidades nuevas que ya no bastan a satisfacer, como en otro tiempo, los frutos del país, sino que reclaman para su satisfacción los productos de tierras remotas. Ya no reina aquel mercado local y nacional que se bastaba a sí mismo y donde no entraba nada de fuera; ahora, la red del comercio es universal y en ella entran, unidas por vínculos de interdependencia, todas las naciones. Y lo que acontece con la producción material, acontece también con la del espíritu. Los productos espirituales de las diferentes naciones vienen a formar un acervo común. Las limitaciones y peculiaridades del carácter nacional van pasando a segundo plano, y las literaturas locales y nacionales confluyen todas en una literatura universal.

La burguesía, con el rápido perfeccionamiento de todos los medios de producción, con las facilidades increíbles de su red de comunicaciones, lleva la civilización hasta a las naciones más salvajes. El bajo precio de sus mercancías es la artillería pesada con la que derrumba todas las murallas de la China, con la que obliga a capitular a las tribus bárbaras más ariscas en su odio contra el extranjero. Obliga a todas las naciones a abrazar el régimen de producción de la burguesía o perecer; las obliga a implantar en su propio seno la llamada civilización, es decir, a hacerse burguesas. Crea un mundo hecho a su imagen y semejanza.

La burguesía somete el campo al imperio de la ciudad. Crea ciudades enormes, intensifica la población urbana en una fuerte proporción respecto a la campesina y arranca a una parte considerable de la gente del campo al cretinismo de la vida rural. Y del mismo modo que somete el campo a la ciudad, somete los pueblos bárbaros y semibárbaros a las naciones civilizadas, los pueblos campesinos a los pueblos burgueses, el Oriente al Occidente.

La burguesía va aglutinando cada vez más los medios de producción, la propiedad y los habitantes del país. Aglomera la población, centraliza los medios de producción y concentra en manos de unos cuantos la propiedad. Este proceso tenía que conducir, por fuerza lógica, a un régimen de centralización política. Territorios antes independientes, apenas aliados, con intereses distintos, distintas leyes, gobiernos autónomos y líneas aduaneras propias, se asocian y refunden en una nación única, bajo un gobierno, una ley, un interés nacional de clase y una sola línea aduanera.

En el siglo corto que lleva de existencia como clase soberana, la burguesía ha creado energías productivas mucho más grandiosas y colosales que todas las pasadas generaciones juntas. Basta pensar en el sometimiento de las fuerzas naturales por la mano del hombre, en la maquinaria, en la aplicación de la química a la industria y la agricultura, en la navegación de vapor, en los ferrocarriles, en el telégrafo eléctrico, en la roturación de continentes enteros, en los ríos abiertos a la navegación, en los nuevos pueblos que brotaron de la tierra como por ensalmo ¿Quién, en los pasados siglos, pudo sospechar siquiera que en el regazo de la sociedad fecundada por el trabajo del hombre yaciesen soterradas tantas y tales energías y elementos de producción?

Hemos visto que los medios de producción y de transporte sobre los cuales se desarrolló la burguesía brotaron en el seno de la sociedad feudal. Cuando estos medios de transporte y de producción alcanzaron una determinada fase en su desarrollo, resultó que las condiciones en que la sociedad feudal producía y comerciaba, la organización feudal de la agricultura y la manufactura, en una palabra, el régimen feudal de la propiedad, no correspondían ya al estado progresivo de las fuerzas productivas. Obstruían la producción en vez de fomentarla. Se habían convertido en otras tantas trabas para su desenvolvimiento. Era menester hacerlas saltar y saltaron.

Vino a ocupar su puesto la libre concurrencia, con la constitución política y social a ella adecuada, en la que se revelaba ya la hegemonía económica y política de la clase burguesa.

Pues bien, ante nuestros ojos se desarrolla hoy un espectáculo semejante. Las condiciones de producción y de cambio de la burguesía, el régimen burgués de la propiedad, la moderna sociedad burguesa, que ha sabido hacer brotar como por encanto tan fabulosos medios de producción y de transporte, recuerda al brujo impotente para dominar los espíritus subterráneos que conjuró. Desde hace varias décadas, la historia de la industria y del comercio no es más que la historia de las modernas fuerzas productivas que se rebelan contra el régimen vigente de producción, contra el régimen de la propiedad, donde residen las condiciones de vida y de predominio político de la burguesía. Basta mencionar las crisis comerciales, cuya periódica reiteración supone un peligro cada vez mayor para la existencia de la sociedad burguesa toda. Las crisis comerciales, además de destruir una gran parte de los productos elaborados, aniquilan una parte considerable de las fuerzas productivas existentes. En esas crisis, se desata una epidemia social que a cualquiera de las épocas anteriores hubiera parecido absurda e inconcebible: la epidemia de la superproducción. La sociedad se ve retrotraída repentinamente a un estado de barbarie momentánea; se diría que una plaga de hambre o una gran guerra aniquiladora la han dejado esquilma, sin recursos para subsistir; la industria, el comercio están a punto de perecer. ¿Y todo por qué? Porque la sociedad posee demasiada civilización, demasiados recursos, demasiada industria, demasiado comercio. Las fuerzas productivas de que dispone no sirven ya para fomentar el régimen burgués de la propiedad; son ya demasiado poderosas para servir a este régimen, que embaraza su desarrollo. Y tan pronto como logran vencer este obstáculo, siembran el desorden en la sociedad burguesa, amenazan dar al traste con el régimen burgués de la propiedad. Las condiciones sociales burguesas resultan ya demasiado angostas para abarcar la riqueza por ellas engendrada. ¿Cómo se sobrepone a las crisis la burguesía? De dos maneras: destruyendo violentamente una gran masa de fuerzas productivas y conquistándose nuevos mercados, a la par que procurando explotar más concienzudamente los mercados antiguos. Es decir, que remedia unas crisis preparando otras más extensas e imponentes y mutilando los medios de que dispone para precaverlas.

Las armas con que la burguesía derribó al feudalismo se vuelven ahora contra ella.

Y la burguesía no sólo forja las armas que han de darle la muerte, sino que, además, pone en pie a los hombres llamados a manejarlas estos hombres son los obreros, los proletarios.

En la misma proporción en que se desarrolla la burguesía, es decir, el capital,

desarrollase también el proletariado, esa clase obrera moderna que sólo puede vivir encontrando trabajo y que sólo encuentra trabajo en la medida en que éste alimenta e incrementa el capital. El obrero, obligado a venderse a trozos, es una mercancía como otra cualquiera, sujeta, por tanto, a todos los cambios y modalidades de la concurrencia, a todas las fluctuaciones del mercado.

La extensión de la maquinaria y la división del trabajo quitan a éste, en el régimen proletario actual, todo carácter autónomo, toda libre iniciativa y todo encanto para el obrero. El trabajador se convierte en un simple resorte de la máquina, del que sólo se exige una operación mecánica, monótona, de fácil aprendizaje. Por eso, los gastos que supone un obrero se reducen, sobre poco más o menos, al mínimo de lo que necesita para vivir y para perpetuar su raza. Y ya se sabe que el precio de una mercancía, y como una de tantas el trabajo, equivale a su coste de producción. Cuanto más repelente es el trabajo, tanto más disminuye el salario pagado al obrero. Más aún, cuanto más aumentan la maquinaria y la división del trabajo, tanto más aumenta también éste, bien porque se alargue la jornada, bien porque se intensifique el rendimiento exigido, se acelere la marcha de las máquinas, etc.

La industria moderna ha convertido el pequeño taller del maestro patriarcal en la gran fábrica del magnate capitalista. Las masas obreras concentradas en la fábrica son sometidas a una organización y disciplina militares. Los obreros, soldados rasos de la industria, trabajan bajo el mando de toda una jerarquía de sargentos, oficiales y jefes. No son sólo siervos de la burguesía y del Estado burgués, sino que están todos los días y a todas horas bajo el yugo esclavizador de la máquina, del contraamaestre, y sobre todo, del industrial burgués dueño de la fábrica. Y este despotismo es tanto más mezquino, más execrable, más indignante, cuanto mayor es la franqueza con que proclama que no tiene otro fin que el lucro.

Cuanto menores son la habilidad y la fuerza que reclama el trabajo manual, es decir, cuanto mayor es el desarrollo adquirido por la moderna industria, también es mayor la proporción en que el trabajo de la mujer y el niño desplaza al del hombre. Socialmente, ya no rigen para la clase obrera esas diferencias de edad y de sexo. Son todos, hombres, mujeres y niños, meros instrumentos de trabajo, entre los cuales no hay más diferencia que la del coste.

Y cuando ya la explotación del obrero por el fabricante ha dado su fruto y aquél recibe el salario, caen sobre él los otros representantes de la burguesía: el casero, el tendero, el prestamista, etc.

Toda una serie de elementos modestos que venían perteneciendo a la clase media, pequeños industriales, comerciantes y rentistas, artesanos y labriegos, son absorbidos por el proletariado; unos, porque su pequeño caudal no basta para alimentar las exigencias de la gran industria y sucumben arrollados por la competencia de los

capitales más fuertes, y otros porque sus aptitudes quedan sepultadas bajo los nuevos progresos de la producción. Todas las clases sociales contribuyen, pues, a nutrir las filas del proletariado.

El proletariado recorre diversas etapas antes de fortificarse y consolidarse. Pero su lucha contra la burguesía data del instante mismo de su existencia.

Al principio son obreros aislados; luego, los de una fábrica; luego, los de todos una rama de trabajo, los que se enfrentan, en una localidad, con el burgués que personalmente los explota. Sus ataques no van sólo contra el régimen burgués de producción, van también contra los propios instrumentos de la producción; los obreros, sublevados, destruyen las mercancías ajenas que les hacen la competencia, destrozan las máquinas, pegan fuego a las fábricas, pugnan por volver a la situación, ya enterrada, del obrero medieval.

En esta primera etapa, los obreros forman una masa diseminada por todo el país y desunida por la concurrencia. Las concentraciones de masas de obreros no son todavía fruto de su propia unión, sino fruto de la unión de la burguesía, que para alcanzar sus fines políticos propios tienen que poner en movimiento -cosa que todavía logra- a todo el proletariado. En esta etapa, los proletarios no combaten contra sus enemigos, sino contra los enemigos de sus enemigos, contra los vestigios de la monarquía absoluta, los grandes señores de la tierra, los burgueses no industriales, los pequeños burgueses. La marcha de la historia está toda concentrada en manos de la burguesía, y cada triunfo así alcanzado es un triunfo de la clase burguesa.

Sin embargo, el desarrollo de la industria no sólo nutre las filas del proletariado, sino que las aprieta y concentra; sus fuerzas crecen, y crece también la conciencia de ellas. Y al paso que la maquinaria va borrando las diferencias y categorías en el trabajo y reduciendo los salarios casi en todas partes a un nivel bajísimo y uniforme, van nivelándose también los intereses y las condiciones de vida dentro del proletariado. La competencia, cada vez más aguda, desatada entre la burguesía, y las crisis comerciales que desencadena, hacen cada vez más inseguro el salario del obrero; los progresos incesantes y cada día más veloces del maquinismo aumentan gradualmente la inseguridad de su existencia; las colisiones entre obreros y burgueses aislados van tomando el carácter, cada vez más señalado, de colisiones entre dos clases. Los obreros empiezan a coaligarse contra los burgueses, se asocian y unen para la defensa de sus salarios. Crean organizaciones permanentes para pertrecharse en previsión de posibles batallas. De vez en cuando estallan revueltas y sublevaciones.

Los obreros arrancan algún triunfo que otro, pero transitorio siempre. El verdadero objetivo de estas luchas no es conseguir un resultado inmediato, sino ir extendiendo y consolidando la unión obrera. Coadyuvan a ello los medios cada vez

más fáciles de comunicación, creados por la gran industria y que sirven para poner en contacto a los obreros de las diversas regiones y localidades. Gracias a este contacto, las múltiples acciones locales, que en todas partes presentan idéntico carácter, se convierten en un movimiento nacional, en una lucha de clases. Y toda lucha de clases es una acción política. Las ciudades de la Edad Media, con sus caminos vecinales, necesitaron siglos enteros para unirse con las demás; el proletariado moderno, gracias a los ferrocarriles, ha creado su unión en unos cuantos años.

Esta organización de los proletarios como clase, que tanto vale decir como partido político, se ve minada a cada momento por la concurrencia desatada entre los propios obreros. Pero avanza y triunfa siempre, a pesar de todo, cada vez más fuerte, más firme, más pujante. Y aprovechándose de las discordias que surgen en el seno de la burguesía, impone la sanción legal de sus intereses propios. Así nace en Inglaterra la ley de la jornada de diez horas.

Las colisiones producidas entre las fuerzas de la antigua sociedad imprimen nuevos impulsos al proletariado. La burguesía lucha incesantemente: primero, contra la aristocracia; luego, contra aquellos sectores de la propia burguesía cuyos intereses chocan con los progresos de la industria, y siempre contra la burguesía de los demás países. Para librar estos combates no tiene más remedio que apelar al proletariado, reclamar su auxilio, arrastrándolo así a la palestra política. Y de este modo, le suministra elementos de fuerza, es decir, armas contra sí misma.

Además, como hemos visto, los progresos de la industria traen a las filas proletarias a toda una serie de elementos de la clase gobernante, o a lo menos los colocan en las mismas condiciones de vida. Y estos elementos suministran al proletariado nuevas fuerzas.

Finalmente, en aquellos períodos en que la lucha de clases está a punto de decidirse, es tan violento y tan claro el proceso de desintegración de la clase gobernante latente en el seno de la sociedad antigua, que una pequeña parte de esa clase se desprende de ella y abraza la causa revolucionaria, pasándose a la clase que tiene en sus manos el porvenir. Y así como antes una parte de la nobleza se pasaba a la burguesía, ahora una parte de la burguesía se pasa al campo del proletariado; en este tránsito rompen la marcha los intelectuales burgueses, que, analizando teóricamente el curso de la historia, han logrado ver claro en sus derroteros.

De todas las clases que hoy se enfrentan con la burguesía no hay más que una verdaderamente revolucionaria: el proletariado. Las demás perecen y desaparecen con la gran industria; el proletariado, en cambio, es su producto genuino y peculiar.

Los elementos de las clases medias, el pequeño industrial, el pequeño comerciante, el artesano, el labriego, todos luchan contra la burguesía para salvar de la ruina su existencia como tales clases. No son, pues, revolucionarios, sino conservadores.

Más todavía, reaccionarios, pues pretenden volver atrás la rueda de la historia. Todo lo que tienen de revolucionario es lo que mira a su tránsito inminente al proletariado; con esa actitud no defienden sus intereses actuales, sino los futuros; se despojan de su posición propia para abrazar la del proletariado.

El proletariado andrajoso, esa putrefacción pasiva de las capas más bajas de la vieja sociedad, se verá arrastrado en parte al movimiento por una revolución proletaria, si bien las condiciones todas de su vida lo hacen más propicio a dejarse comprar como instrumento de manejos reaccionarios.

Las condiciones de vida de la vieja sociedad aparecen ya destruidas en las condiciones de vida del proletariado. El proletario carece de bienes. Sus relaciones con la mujer y con los hijos no tienen ya nada de común con las relaciones familiares burguesas; la producción industrial moderna, el moderno yugo del capital, que es el mismo en Inglaterra que en Francia, en Alemania que en Norteamérica, borra en él todo carácter nacional. Las leyes, la moral, la religión, son para él otros tantos prejuicios burgueses tras los que anidan otros tantos intereses de la burguesía. Todas las clases que le precedieron y conquistaron el poder, procuraron consolidar las posiciones adquiridas sometiendo a la sociedad entera a su régimen de adquisición. Los proletarios sólo pueden conquistar para sí las fuerzas sociales de la producción aboliendo el régimen adquisitivo a que se hallan sujetos, y con él todo el régimen de apropiación de la sociedad. Los proletarios no tienen nada propio que asegurar, sino destruir todos los aseguramientos y seguridades privadas de los demás.

Hasta ahora, todos los movimientos sociales habían sido movimientos desatados por una minoría o en interés de una minoría. El movimiento proletario es el movimiento autónomo de una inmensa mayoría en interés de una mayoría inmensa. El proletariado, la capa más baja y oprimida de la sociedad actual, no puede levantarse, incorporarse, sin hacer saltar, hecho añicos desde los cimientos hasta el remate, todo ese edificio que forma la sociedad oficial.

Por su forma, aunque no por su contenido, la campaña del proletariado contra la burguesía empieza siendo nacional. Es lógico que el proletariado de cada país ajuste ante todo las cuentas con su propia burguesía.

Al esbozar, en líneas muy generales, las diferentes fases de desarrollo del proletariado, hemos seguido las incidencias de la guerra civil más o menos embozada que se plantea en el seno de la sociedad vigente hasta el momento en que esta guerra civil desencadena una revolución abierta y franca, y el proletariado, derrocando por la violencia a la burguesía, echa las bases de su poder.

Hasta hoy, toda sociedad descansó, como hemos visto, en el antagonismo entre las clases oprimidas y las opresoras. Mas para poder oprimir a una clase es menester

asegurarle, por lo menos, las condiciones indispensables de vida, pues de otro modo se extinguiría, y con ella su esclavizamiento. El siervo de la gleba se vio exaltado a miembro del municipio sin salir de la servidumbre, como el villano convertido en burgués bajo el yugo del absolutismo feudal. La situación del obrero moderno es muy distinta, pues, lejos de mejorar conforme progresa la industria, decae y empeora por debajo del nivel de su propia clase. El obrero se depaupera, y el pauperismo se desarrolla en proporciones mucho mayores que la población y la riqueza. He ahí una prueba palmaria de la incapacidad de la burguesía para seguir gobernando la sociedad e imponiendo a ésta por norma las condiciones de su vida como clase. Es incapaz de gobernar, porque es incapaz de garantizar a sus esclavos la existencia ni aun dentro de su esclavitud, porque se ve forzada a dejarlos llegar hasta una situación de desamparo en que no tiene más remedio que mantenerles, cuando son ellos quienes debieran mantenerla a ella. La sociedad no puede seguir viviendo bajo el imperio de esa clase; la vida de la burguesía se ha hecho incompatible con la sociedad.

La existencia y el predominio de la clase burguesa tienen por condición esencial la concentración de la riqueza en manos de unos cuantos individuos, la formación e incremento constante del capital y éste, a su vez, no puede existir sin el trabajo asalariado. El trabajo asalariado presupone, inevitablemente, la concurrencia de los obreros entre sí. Los progresos de la industria, que tienen por cauce automático y espontáneo a la burguesía, imponen, en vez del aislamiento de los obreros por la concurrencia, su unión revolucionaria por la organización. Y así, al desarrollarse la gran industria, la burguesía ve tambalearse bajo sus pies las bases sobre que produce y se apropia lo producido. Y a la par que avanza, se cava su fosa y cría a sus propios enterradores. Su muerte y el triunfo del proletariado son igualmente inevitables.

CONSTITUCIÓN DEL IMPERIO (REICH) ALEMÁN

11 de agosto de 1919

- PARTE PRIMERA: Organización y funciones del Reich.
 - TÍTULO I. EL IMPERIO (REICH) Y LOS ESTADOS (LÁNDER).
 - TÍTULO II. EL REICHSTAG.
 - TÍTULO III. EL PRESIDENTE DEL REICH Y EL GOBIERNO DEL-REICH.
 - TÍTULO IV. EL REICHSRAT.
 - TÍTULO V. LA LEGISLACIÓN DEL REICH.
 - TÍTULO VI. LA ADMINISTRACIÓN DEL REICH.
 - TÍTULO VII. LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.
- PARTE SEGUNDA. Derechos y deberes fundamentales de los alemanes
 - TÍTULO I. LA PERSONA INDIVIDUAL.
 - TÍTULO II. LA VIDA SOCIAL.
 - TÍTULO III. RELIGIÓN Y CONFESIONES RELIGIOSAS.
 - TÍTULO IV. EDUCACIÓN Y ESCUELA.
 - TÍTULO V. LA VIDA ECONÓMICA.
- DISPOSICIONES TRANSITORIAS Y FINALES.

El pueblo alemán, unido en sus estirpes (Stamme) y animado del deseo de renovar y consolidar su imperio (Reich) en la libertad y en la justicia, servir a la paz interior y exterior y fomentar el progreso social, se ha dado la presente Constitución:

PARTE PRIMERA

Organización y funciones del *Reich*

TÍTULO I

EL IMPERIO (*REICH*) Y LOS ESTADOS (*LÁNDER*)

Art. 1.

El *Reich* alemán es una República.

El poder público emana del pueblo.

Art. 2.

El territorio del *Reich* se compone de los territorios de los estados alemanes. Otros territorios pueden ser incorporados al *Reich* por medio de una Ley, cuando su población lo solicite en virtud del derecho de autodeterminación.

Art. 3.

La bandera del *Reich* es negra-roja-oro. El pabellón mercante es negro-blancorojo, con los colores del *Reich* en el ángulo superior interno.

Art. 4.

Las reglas del Derecho internacional general, universalmente aceptadas, rigen como parte integrante y obligatoria del Derecho del *Reich* alemán.

Art. 5.

El poder público se ejercerá en materia de competencia del *Reich*, por los órganos de éste y con arreglo a la Constitución del *Reich*, en materia de competencia de los Estados, por sus órganos y con arreglo a sus constituciones.

Art. 6.

Corresponde al *Reich* la competencia legislativa exclusiva sobre:

1. Las relaciones exteriores.
2. El régimen colonial.
3. Nacionalidad, libertad de circulación, inmigración, emigración y extradición.

4. Defensa nacional.
5. Régimen monetario.
6. Aduanas, unidad del territorio aduanero y comercial y libertad de circulación para el tráfico de mercancías.
7. Correos y telégrafos, así como comunicaciones telefónicas.

Art. 7.

Corresponde al *Reich* la competencia legislativa sobre:

1. Derecho civil.
2. Derecho penal.
3. Procedimiento judicial, incluso la ejecución penitenciaria, así como la cooperación oficial entre autoridades.
4. Policía de extranjería y régimen de pasaportes.
5. Beneficencia y protección de transeúntes.
6. Régimen de prensa, asociación y reunión.
7. Política demográfica, protección de la maternidad, los lactantes, la infancia y la juventud.
8. Sanidad, veterinaria y protección de las plantas contra enfermedades y plagas.
9. Derecho del trabajo, aseguramiento y protección de los obreros y empleados, así como prueba en el trabajo.
10. Implantación de representaciones profesionales de ámbito del *Reich*.
11. Protección de los combatientes y sus supérstites.
12. Derecho de expropiación.
13. Socialización de riquezas naturales y explotaciones económicas, así como producción, fabricación, distribución y tasación de bienes relevantes para la economía nacional.
14. Comercio, pesas y medidas, emisión de papel moneda así como el régimen bancario y bursátil.
15. Tráfico de productos alimenticios y de consumo, así como de objetos de necesidad cotidiana.
16. Industria y minería.
17. Régimen de seguros.

18. Navegación marítima y pesca de altura y bajura.
19. Ferrocarriles, navegación interior, tráfico por vía terrestre, marítima o aérea, así como la construcción de viales que afecten al tráfico general o a la defensa del territorio.
20. Teatro y cinematografía.

Art. 8

Corresponde también al *Reich* legislar sobre los impuestos y demás ingresos que él afecte total o parcialmente al cumplimiento de sus fines. Si el *Reich* recaba para sí impuestos u otros ingresos que vinieran atribuidos a los estados, habrá de respetar la existencia de aquéllos.

Art. 9.

Corresponderá al *Reich*, cuando surja la necesidad de dictar disposiciones uniformes, la competencia legislativa sobre:

1. Fomento del bienestar general.
2. Defensa del orden y seguridad públicos.

Art. 10.

El *Reich* puede dictar leyes regulando los aspectos básicos respecto de :

1. Los derechos y deberes de las confesiones religiosas.
2. El régimen de enseñanza, incluida la enseñanza superior y las bibliotecas científicas.
3. El derecho de la función pública de todas las administraciones públicas.
4. El derecho inmobiliario, el reparto de tierras, el régimen de colonización interior y de «inmuebles familiares», las limitaciones de la propiedad inmobiliaria, régimen de viviendas y la distribución de la población.
5. El régimen de los cementerios.

Art. 11.

El *Reich* puede dictar leyes regulando los aspectos básicos sobre la admisibilidad y establecimiento de impuestos por parte de los Estados, cuando ello resulte necesario para salvaguardar importantes intereses sociales o para impedir:

1. Una merma en los ingresos o en las relaciones comerciales del *Reich*.

2. La doble imposición.
3. Gravámenes excesivos o prohibitivos para el uso de vías y medios públicos de comunicación.
4. Recargos fiscales que se establezcan respecto al tráfico entre estados o entre zonas de un estado, en perjuicio de mercancías importadas frente a las propias, o
5. Primas a la exportación.

Art. 12.

En tanto no haga uso el *Reich* de su derecho a legislar, los estados conservan este derecho. Esto no será de aplicación a la legislación exclusiva del *Reich*. El Gobierno del *Reich* tendrá la posibilidad de vetar las leyes de los estados relativas a materias comprendidas en el Art. 7. núm. 13, en la medida en que aquéllas afecten al bienestar colectivo en el *Reich*.

Art. 13.

El Derecho del *Reich* prevalece sobre el de los estados.

Cuando surjan dudas o diferencias de criterio respecto a si alguna disposición jurídica de los estados es compatible con el Derecho del *Reich*, la autoridad central competente de aquél o de éstos podrá, en la forma que más detalladamente regule una Ley del *Reich*, solicitar el fallo de un Tribunal Supremo del *Reich*.

Art. 14.

Las Leyes del *Reich*, a menos que las mismas dispongan otra cosa, serán ejecutadas por las autoridades de los Estados.

Art. 15.

El Gobierno de *Reich* ejerce la inspección en los asuntos en que el *Reich* ostenta la competencia legislativa.

Cuando las Leyes del *Reich* hayan de ser ejecutadas por las autoridades de los estados, el Gobierno del *Reich* podrá dictar instrucciones generales. Está habilitado para enviar a las autoridades centrales de los estados o a las autoridades inferiores, con el consentimiento de las primeras, comisionarios encargados de supervisar la ejecución de las Leyes del *Reich*.

Los Gobiernos de los estados están obligados, a requerimiento del Gobierno del *Reich*, a corregir las deficiencias que se hayan percibido en la ejecución de las Leyes del mismo.

Tanto el Gobierno del *Reich*, como el Gobierno del Estado, pueden, en caso de diferencias de criterio, solicitar la decisión del Tribunal de Estado, siempre que no haya sido declarado competente por Ley del *Reich* otro tribunal.

Art. 16.

Los funcionarios a quienes esté confiada en los estados de forma inmediata la Administración del *Reich*, deberán disfrutar por regla general de la ciudadanía del mismo Estado. Los funcionarios, empleados y trabajadores de la Administración del *Reich* serán destinados a su territorio de origen, cuando así lo pidan, siempre que sea posible y a ello no se opongan consideraciones relativas a su capacidad o exigencias del servicio.

Art. 17.

Todos los estados habrán de tener una Constitución Republicana. La representación popular habrá de ser elegida mediante sufragio universal, igual, directo y secreto, y con arreglo a los principios de la representación proporcional, por todos los ciudadanos alemanes, hombres y mujeres. El Gobierno de cada Estado necesita contar con la confianza de la representación popular.

Los principios que rigen para la elección de la representación popular regirán también para las elecciones municipales. Sin embargo, los estados podrán dictar leyes subordinando el derecho de sufragio al requisito de la residencia en el municipio, durante un plazo que no podrá exceder de un año.

Art. 18.

La división del *Reich* en estados deberá servir a la obtención del máximo rendimiento económico y cultural del pueblos, teniendo lo más posible en cuenta la voluntad de la población afectada. La alteración del territorio de los Estados, así como una nueva constitución de éstos dentro del *Reich*, exigirá una Ley del *Reich* de reforma constitucional.

Si estuvieren de acuerdo los estados directamente afectados, bastará con una ley ordinaria del *Reich*.

Ésta será también suficiente, cuando, aun sin estar conforme uno de los estados afectados, la alteración territorial o la nueva constitución de un estado sea reclamada por la voluntad de la población y venga requerida por un interés preponderante del *Reich*.

La voluntad de los habitantes se determinará mediante una votación. Ésta será orde-

nada por el Gobierno del *Reich*, cuando lo soliciten un tercio de los habitantes del territorio que pretenda segregarse con derecho de sufragio activo al *Reichstag*.

Para acordar una alteración territorial o una nueva formación, se requerirá que estén conformes tres quintas partes de los votantes, que representen por lo menos a la mayoría absoluta de los electores. Aun cuando sólo se trate de la separación de una parte de un distrito de gobierno prusiano, de un distrito bávaro o de una circunscripción administrativa equivalente de otro estado, será necesario consultar la voluntad de los habitantes de toda la circunscripción correspondiente. Cuando no exista relación de continuidad entre el territorio que ha de segregarse y la totalidad de la circunscripción a que pertenezca, el *Reich* podrá dictar una ley especial declarando suficiente la voluntad de los habitantes de aquel territorio. Una vez apreciada la conformidad de los habitantes, el gobierno del *Reich* deberá someter a la resolución del *Reichstag* el correspondiente proyecto de Ley.

Si al verificarse la unión o segregación surgiesen discrepancias respecto al traspaso de patrimonios, decidirá el Tribunal de Estado del *Reich* alemán a petición de cualquiera de las partes

Art. 19.

El Tribunal de Estado del *Reich* alemán decidirá, a requerimiento de una de las partes contendientes, cuando no sea competente otro Tribunal del *Reich*, en los casos de disputas de constitucionalidad dentro de un estado que no posea un tribunal apropiado para su resolución, así como en los conflictos, que no sean de derecho privado suscitadas entre distintos estados, o entre el *Reich* y un estado.

El presidente del *Reich* ejecutará el fallo del Tribunal de Estado.

TÍTULO II

EL REICHSTAG

Art. 20.

El *Reichstag* se compone de los diputados del pueblo alemán.

Art. 21.

Los diputados son representantes de todo el pueblo. Sólo están sujetos a su conciencia y no les liga ningún mandato.

Art. 22.

Los diputados serán elegidos mediante sufragio universal, igual, directo y secreto, y con arreglo a los principios de la representación proporcional, por los hombres y mujeres de más de veinte años. El día señalado para la elección habrá de ser domingo o día de fiesta nacional.

La ley electoral del *Reich* desarrollará lo anterior.

Art. 23.

El *Reichstag* será elegido por cuatro años. Las nuevas elecciones habrán de tener lugar como máximo sesenta días después de expirar su mandato.

El *Reichstag* se constituirá como máximo a los treinta días después de la elección.

Art. 24.

El *Reichstag* se reunirá todos los años el primer miércoles de noviembre en la sede del Gobierno del *Reich*. El presidente del *Reichstag* deberá convocarlo antes si así lo piden el Presidente del *Reich* o al menos un tercio de los miembros del *Reichstag*.

Este acordará la conclusión de su período de sesiones y la fecha de su reapertura.

Art. 25.

El presidente del *Reich* puede disolver el *Reichstag*, aunque no más de una vez por el mismo motivo.

Las nuevas elecciones se celebrarán, a más tardar, a los sesenta días de la disolución.

Art. 26.

El *Reichstag* elige a su presidente, vicepresidentes y secretarios. También aprueba su reglamento.

Art. 27.

El presidente y los vicepresidentes de la última sesión parlamentaria continúan en sus cargos entre dos legislaturas o entre dos períodos de sesiones.

Art. 28.

Al presidente corresponden el gobierno interior y el poder de policía en el edificio del *Reichstag*. Dependerá de él la administración de la Cámara, él ordenará los ingresos y gastos de ésta con arreglo al presupuesto del *Reich* y representará a éste en todos los asuntos y contiendas jurídicas de su administración.

Art. 29.

Las sesiones del *Reichstag* son públicas. A instancia de cincuenta de sus miembros y por mayoría de dos tercios podrá acordarse que sean secretas.

Art. 30.

Están exentas de toda responsabilidad las reseñas fieles de los debates mantenidos en las sesiones públicas del *Reichstag*, de un *Landtag* o de sus comisiones.

Art. 31.

Se constituirá en el *Reichstag* un tribunal de control de la elección. Dicho Tribunal resolverá también respecto a la pérdida de la condición de diputado.

El tribunal de control de la elección se compondrá de miembros del *Reichstag* elegidos por éste para toda la legislatura y de los miembros del tribunal administrativo del *Reich* que designe el presidente del Reich a propuesta de su Presidente.

El tribunal de control de la elección actuará en sesiones orales y públicas, y formado por tres miembros del *Reichstag* y dos miembros judiciales.

Fuera de la vista ante el tribunal, estará encargado de la tramitación del procedimiento un comisario del *Reich* que nombre el presidente del *Reich*. El procedimiento se regirá en todo lo demás por lo que disponga el tribunal de control de la elección.

Art. 32.

Para la adopción de acuerdos por el *Reichstag* bastará la simple mayoría de votos, a no ser que la constitución exija una proporción de voto diferente. Para las elecciones que hayan de tener lugar en el *Reichstag* el reglamento puede establecer excepciones.

El reglamento fijará el quórum necesario para la adopción de acuerdos.

Art. 33.

El *Reichstag* y sus comisiones pueden reclamar la comparecencia del canciller y de cualquier ministro del *Reich*.

El canciller, los ministros del *Reich* y los comisarios que ellos nombren tendrán acceso a las sesiones del *Reichstag* y de sus comisiones. Se autoriza a los estados para enviar representantes a las sesiones, a fin de exponer la opinión de sus gobiernos respecto de los asuntos objeto de debate.

A su instancia, los representantes del gobierno del *Reich* habrán de ser oídos incluso fuera del orden del día.

Están sometidos al poder disciplinario del presidente.

Art. 34.

El *Reichstag* tiene el derecho y, a requerimiento de la quinta parte de sus miembros, el deber de constituir comisiones de investigación. Estas comisiones practicarán en sesiones públicas las pruebas que ellas o los proponentes de la investigación estimen necesarias. Las comisiones de investigación podrán acordar por mayoría de dos tercios que su actuación sea secreta. El reglamento regulará el procedimiento de estas comisiones y fijará el número de sus miembros.

Los tribunales y las autoridades administrativas quedan obligados a prestar su apoyo a estas comisiones cuando sean requeridos para la obtención de pruebas; los documentos oficiales les serán facilitados cuando se los pidan.

A las actuaciones de una comisión de éstas y de las autoridades requeridas por ellas se aplicarán en lo razonable los preceptos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, aunque respetándose el secreto de la correspondencia postal, telegráfica y telefónica.

Art. 35.

El *Reichstag* establecerá una comisión permanente de Asuntos Exteriores, que puede actuar incluso cuando el *Reichstag* esté fuera del período de sesiones y desde que expire cada legislatura o haya sido aquél disuelto, y hasta que se elija un nuevo *Reichstag*. Las sesiones de esta comisión no serán públicas, a menos que ella lo acuerde por mayoría de dos tercios.

El *Reichstag* también nombrará una comisión permanente encargada de salvaguardar los derechos de la representación popular con respecto al gobierno del *Reich* cuando el *Reichstag* esté fuera del período de sesiones y cuando expire cada legislatura.

Estas comisiones tendrán los mismos derechos que las de investigación.

Art. 36.

No se podrá en ningún tiempo proceder ni judicial ni disciplinariamente contra ningún miembro del *Reichstag* o de un *Landtag*, ni exigirle responsabilidad de cualquier otro modo fuera de la cámara, ni por razón de los votos que emita ni de las opiniones manifestadas en el ejercicio de su cargo.

Art. 37.

Ningún miembro del *Reichstag* ni de un *Landtag* podrá, durante el período de sesiones, ser detenido o sometido a investigación por hechos sancionados penalmente sin autorización de la cámara a la que pertenece, a no ser que el miembro haya sido detenido en caso de flagrante delito o a más tardar en el transcurso del día siguiente.

Igual autorización será necesaria para cualquier otra limitación de la libertad personal que afecte al ejercicio del cargo de diputado.

Si la cámara a la que pertenece el diputado así lo pidiese, se suspenderá durante la duración del período de sesiones todo procedimiento penal y toda prisión o limitación similar de la libertad personal ordenadas contra cualquier miembro del *Reichstag* o de un *Landtag*.

Art. 38.

Los miembros del *Reichstag* y de los *Landtage* tienen derecho a no declarar sobre personas que en su calidad de diputados les hayan confiado, o a las que se los hayan confiado, ni sobre los hechos mismos. Incluso con respecto a la toma de declaración sobre pruebas documentales se encuentran equiparadas a las personas que disfrutaban legalmente de un derecho a no declarar.

Sólo con autorización de su presidente puede llevarse a cabo un registro o investigación en las dependencias del *Reichstag* o de un *Landtag*.

Art. 39.

Los funcionarios públicos y los miembros de las fuerzas de defensa no necesitan una excedencia para ejercer sus cargos como miembros del *Reichstag* o de un *Landtag*.

Si estos concurrieran a los cargos de aquellos órganos, deberá reservárseles la excedencia necesaria para preparar su elección.

Art. 40

Los miembros del *Reichstag* tienen derecho a viajar gratuitamente en todos los trenes alemanes, así como a una indemnización conforme a lo dispuesto en una Ley del *Reich*.

TÍTULO III

EL PRESIDENTE DEL REICH Y EL GOBIERNO DEL REICH

Art. 41.

El Presidente del Reich será elegido por todo el pueblo alemán.

Todo alemán que haya cumplido 35 años es elegible.

El resto será desarrollado por una ley del *Reich*.

Art. 42.

El Presidente del *Reich* deberá prestar el siguiente juramento el acto de toma de posesión de su cargo:

“Juro dedicar mis fuerzas al bienestar del pueblo alemán, a acrecentar sus bienes, evitarle males, a guardar la Constitución y las Leyes del *Reich*, cumplir mis obligaciones en conciencia y hacerle justicia frente a todos”.

Es lícita la adición de una invocación religiosa.

Art. 43

El mandato del presidente del *Reich* dura siete años, siendo posible la reelección. El presidente del *Reich* puede, no obstante, ser depuesto antes del transcurso de aquel plazo a petición del *Reichstag* mediante una votación popular. El acuerdo del *Reichstag* requiere una mayoría de dos tercios. Adoptado el acuerdo, el presidente del *Reich* cesará en el ejercicio de su cargo. El rechazo en la votación popular a la deposición será considerado una nueva elección y conlleva la disolución del *Reichstag*.

El presidente del *Reich* no puede ser perseguido penalmente sin el consentimiento del *Reichstag*.

Art. 44.

El presidente del *Reich* no puede ser a un tiempo miembro del *Reichstag*.

Art. 45.

El presidente del *Reich* ostenta la representación internacional del *Reich*.

Suscribe en nombre del *Reich* acuerdos y otros tratados con potencias extranjeras. Acredita y recibe a los embajadores.

La declaración de guerra o de paz tiene lugar por medio de una Ley del *Reich*. Los acuerdos y tratados con estados extranjeros que se refieren a materias en las que el *Reich* tiene la competencia legislativa exclusiva, requieren el consentimiento del *Reichstag*.

Art. 46.

El presidente del *Reich* nombra y depone a los funcionarios del *Reich* así como a los oficiales, mientras no se disponga por Ley lo contrario. Puede delegar en otras autoridades la competencia de nombramiento y cese.

Art. 47

El presidente del *Reich* ostenta el mando supremo de las fuerzas de defensa del *Reich*.

Art. 48

Si un Estado no cumpliera con sus obligaciones conforme a lo dispuesto en la Constitución o en una Ley del *Reich*, el presidente del *Reich* puede hacérselas cumplir mediante las fuerzas armadas.

Si la seguridad y el orden públicos se viesen gravemente alterados o amenazados, el presidente del *Reich* podrá adoptar las medidas necesarias para el restablecimiento de la seguridad y orden públicos, utilizando incluso la fuerzas armadas si fuera necesario. A tal fin puede suspender temporalmente el disfrute total o parcial de los derechos fundamentales recogidos en los Artículos 114, 115, 117, 118, 123, 124 y 153.

El presidente del *Reich* está obligado a informar inmediatamente al *Reichstag* de la adopción de todas las medidas tomadas conforme a los apartados 1º. ó 2º. de este artículo. Las medidas deberán ser derogadas a petición del *Reichstag*. En caso de peligro por demora, el gobierno de cualquier Estado puede adoptar provisionalmente medidas de carácter similar a las referidas en el apartado 2º. Las medidas deberán ser derogadas a petición del *Reichstag* o del presidente del *Reich*.

El resto será determinado por una Ley del *Reich*.

Art. 49.

El Presidente del *Reich* ejerce el derecho de gracia dentro del *Reich*.

Las amnistías de ámbito federal requieren una Ley del *Reich*.

Art. 50.

Todos los actos y disposiciones reglamentarias del presidente del *Reich*, incluso aquellas emanadas dentro del ámbito de las fuerzas de defensa, requieren para su validez el refrendo del Canciller del *Reich* o del ministro del ramo. A través del refrendo se asume la responsabilidad por el acto.

Art. 51.

En caso de imposibilidad para el ejercicio de su cargo, el presidente del *Reich* será representado en primer término por el canciller del *Reich*. Si la imposibilidad fuese a durar previsiblemente mucho tiempo, la representación deberá ser reglada por una ley del *Reich*.

Lo mismo tiene aplicación en el caso de una vacante prematura de la presidencia hasta la celebración de una nueva elección.

Art. 52.

El gobierno del *Reich* se compone del canciller y los ministros del *Reich*.

Art. 53.

El canciller del *Reich* y, a propuesta de éste, los ministros del Reich serán nombrados y depuestos por el presidente del *Reich*.

Art. 54.

El canciller y los ministros del *Reich* necesitan la confianza del *Reichstag* para el ejercicio de su cargo. Cualquiera de ellos cesará en el cargo si el *Reichstag* le retirase la confianza por medio de un acuerdo expreso.

Art. 55.

El canciller del *Reich* preside el gobierno del *Reich* y dirige su acción conforme a un reglamento acordado por el gobierno del *Reich* y autorizado por el presidente del *Reich*.

Art. 56.

El canciller del *Reich* establece las directrices políticas y asume la responsabilidad por ellas ante el *Reichstag*. Dentro de estas directrices, cada ministro del *Reich* dirige autónomamente y bajo su propia responsabilidad ante el *Reichstag* el ramo correspondiente que tenga atribuido.

Art. 57.

Los ministros del *Reich* habrán de someter a la discusión y aprobación del gobierno todos los proyectos de ley y demás asuntos para los cuales así lo prescriba la constitución o la ley, así como las discrepancias sobre cuestiones que afecten a la esfera de varios ministros.

Art. 58

El gobierno del *Reich* adopta sus acuerdos por mayoría de votos. En caso de empate, decide el voto del presidente.

Art. 59.

El *Reichstag* está habilitado para acusar ante el tribunal de Estado al presidente del *Reich*, al canciller y a los ministros, por infracción punible de la Constitución o de una Ley del Reich. La propuesta de acusación que se formule habrá de ser suscrita por al menos cien miembros del *Reichstag* y necesitará el consentimiento de la mayoría especial que se exige para las reformas de la Constitución. El resto será desarrollado por la ley del Reich sobre el tribunal de Estado.

TÍTULO IV

EL *REICHSRAT*

Art. 60.

El *Reichsrat* se establece para la representación de los estados alemanes en la legislación y en la administración del *Reich*.

Art. 61.

Cada estado tiene por lo menos un voto en el *Reichsrat*. A los estados más grandes les corresponde un voto por cada millón de habitantes. Se contará como millón de habitantes cualquier exceso igual, por lo menos, al número de habitantes del estado más pequeño. Ningun estado puede estar representado por más de dos quintas partes del número total de votos.

El Austria alemana, al incorporarse al *Reich* alemán, tendrá participación en el *Reichsrat* con un número de votos correspondiente a su población. Hasta entonces los representantes del Austria alemana sólo tendrán voz.

Después de cada censo general de población, será fijado de nuevo por el *Reichsrat* el número de votos.

Art. 62.

En las Comisiones que se constituyan en el seno del *Reichsrat* ningún estado tendrá mas de un voto.

Art. 63.

Los estados estarán representados en el *Reichsrat* por miembros de sus gobiernos. Sin embargo, la mitad de los puestos de Prusia, será atribuida a la administración provincial prusiana, con sujeción a una ley de este estado.

Los estados tienen derecho a enviar al *Reichsrat* tantos representantes como votos les correspondan.

Art. 64.

El gobierno del *Reich* debe convocar el *Reichsrat* cuando lo pida una tercera parte de los miembros de éste.

Art. 65.

La presidencia del *Reichsrat* y de sus comisiones corresponde a un miembro del gobierno del *Reich*. Los miembros de dicho gobierno tienen el derecho y, cuando se les requiera, el deber de tomar parte en los debates del *Reichsrat* y de sus comisiones. Durante la deliberación deberán ser oídos siempre que lo soliciten.

Art. 66.

El gobierno y todos los miembros del *Reichsrat* estarán habilitados para presentar en éste proposiciones.

El *Reichsrat* fijará, mediante un reglamento, el orden de tramitación de sus asuntos.

Las sesiones del *Reichsrat* son públicas. Para la discusión de ciertos asuntos, podrá acordarse en la forma prevista el reglamento que la reunión sea secreta. Los acuerdos se adoptarán por mayoría simple de votos.

Art. 67.

El *Reichsrat* debe ser tenido al corriente por los ministros del *Reich*, respecto de la marcha de los asuntos del *Reich*. Para la discusión de asuntos importantes los ministros deberán oír a las comisiones correspondientes del *Reichsrat*.

TÍTULO V

LA LEGISLACIÓN DEL *REICH*

Art. 68.

Los proyectos de ley serán presentados por el gobierno del *Reich* o por los miembros del *Reichstag*.

Las leyes del *Reich* son aprobadas por el *Reichstag*.

Art. 69.

La presentación por el gobierno de proyectos de ley, exige la conformidad del *Reichsrat*. Si no hubiera dicha conformidad entre el gobierno y el *Reichsrat*, aquél podrá, de todos modos, presentar el proyecto, aunque habrá de expresar al propio tiempo la opinión disconforme del *Reichsrat*.

Si el *Reichsrat* acordase un proyecto de ley con el que el gobierno no estuviera conforme, habrá éste de presentarlo al *Reichstag*, exponiendo su parecer.

Art. 70.

El presidente del *Reich* debe promulgar las leyes aprobadas conforme a la constitución y publicarlas dentro del plazo de un mes en el boletín legislativo del *Reich*.

Art. 71.

Las leyes del *Reich* entran en vigor, a menos que dispongan otra cosa, al decimocuarto día siguiente a aquél en que se hubiera publicado el Boletín Legislativo del *Reich* en la capital del *Reich*.

Art. 72.

La publicación de una ley se suspenderá por dos meses cuando lo pida una tercera parte del *Reichstag*. Las leyes que el *Reichstag* y el *Reichsrat* declaren urgentes, pueden ser publicadas por el presidente sin tener en cuenta tal petición.

Art. 73.

Las leyes aprobadas por el *Reichstag* han de someterse a votación popular antes de su publicación, cuando así lo acuerde el presidente del *Reich* en el plazo de un mes.

Una ley cuya publicación se haya suspendido a instancia de, por lo menos, una tercera parte del *Reichstag*, habrá de ser sometida a votación popular cuando lo solicite una vigésima parte de los electores.

También ha de convocarse una votación popular, cuando una décima parte de los electores ejercite la iniciativa legislativa popular. A la iniciativa popular ha de servir de base un proyecto de Ley ya redactado. El gobierno lo presentará al *Reichstag*, exponiendo su parecer. La votación popular no se verificará, si el proyecto de Ley así iniciado es aprobado sin modificación por el *Reichstag*.

Sobre el presupuesto, leyes tributarias y normas reguladoras de los sueldos sólo el presidente del *Reich* puede convocar la votación popular.

Una ley del *Reich* regulará el procedimiento para llevar a cabo la votación popular así como la iniciativa legislativa popular.

Art. 74.

Corresponde al *Reichsrat* el derecho de veto contra las leyes aprobadas por el *Reichstag*.

El veto deberá presentarse al gobierno dentro de las dos semanas siguientes a la votación definitiva en el *Reichstag*, y habrá de ser fundamentado a más tardar, dentro de otras dos semanas.

Caso de veto, la ley será sometida a nueva votación del *Reichstag*. Si con ello no se obtiene el acuerdo entre el *Reichstag* y el *Reichsrat*, el presidente del *Reich* puede convocar, en un plazo de tres meses, una votación popular relativa al objeto de la discrepancia. Si el presidente del *Reich* no hiciese uso de esta prerrogativa, se entenderá desechada la ley. Si el *Reichstag* hubiese aprobado la ley por mayoría de dos tercios, contra el veto del *Reichsrat*, el presidente tendrá que acordar en el plazo de tres meses la publicación de la Ley en la forma votada por el *Reichstag* o convocar una votación popular.

Art. 75.

Un acuerdo del *Reichstag* sólo podrá quedar sin efecto en virtud de una votación popular cuando en ésta tome parte la mayoría de los electores.

Art. 76.

La Constitución podrá ser reformada por vía legislativa. Los acuerdos del *Reichstag* modificativos de la Constitución, sólo serán adoptados válidamente, cuando estén presentes dos tercios del número legal de sus miembros y voten a favor, por lo menos, dos tercios de los presentes. También los acuerdos del *Reichsrat* para la reforma de la Constitución, requerirán una mayoría de dos tercios de los votos emitidos. Y si, como consecuencia del ejercicio de la iniciativa legislativa popular, hubiera de celebrarse una votación popular sobre una reforma constitucional, será necesario el voto favorable de la mayoría de los electores con derecho de sufragio.

Cuando el *Reichstag* acuerde una reforma constitucional frente al veto del *Reichsrat*, el presidente del *Reich* no publicará la Ley si el *Reichsrat* solicitase en el plazo de dos semanas la celebración de una votación popular.

Art. 77.

El gobierno del *Reich* dicta las disposiciones administrativas generales necesarias para el desarrollo de las Leyes del *Reich*, salvo que en ellas se disponga otra cosa. El gobierno requerirá la conformidad del *Reichsrat* en el caso de que el desarrollo de las leyes del *Reich* corresponda a las autoridades de los estados.

TÍTULO VI

LA ADMINISTRACIÓN DEL *REICH*

Art. 78.

El mantenimiento de las relaciones con los estados extranjeros es competencia exclusiva del *Reich*.

En aquellas cuestiones cuya regulación es competencia legislativa de los estados, éstos podrán suscribir tratados con los estados extranjeros; pero, tales tratados requerirán el consentimiento del *Reich*.

Los acuerdos con estados extranjeros que versen sobre la modificación de las fronteras del *Reich* serán celebrados por éste, previo consentimiento del estado afectado. Las modificaciones de las fronteras sólo podrán realizarse en virtud de una ley del *Reich*, a no ser que se trate únicamente de la rectificación de los límites de partes no habitadas del territorio.

Para asegurar la representación de los intereses que ostenten algunos estados a causa de sus especiales relaciones económicas o de su vecindad con estados extranjeros, el *Reich* de acuerdo con aquéllos adoptará las medidas y disposiciones necesarias.

Art. 79.

Es de la competencia del *Reich* lo relativo a su defensa. La organización de la fuerza de defensa del pueblo alemán se regulará por ley del *Reich* de manera uniforme, teniendo en cuenta las peculiares características locales.

Art. 80.

El régimen colonial es competencia exclusiva del *Reich*.

Art. 81.

Todos los buques mercantes alemanes forman una sola flota comercial.

Art. 82.

Alemania constituye un solo territorio aduanero y comercial, rodeado por una frontera aduanera común.

La frontera aduanera coincide con la frontera política. En el ámbito marítimo la frontera aduanera está constituida por la orilla de la tierra firme y de las islas pertenecientes al territorio del *Reich*. Respecto al trazado de la frontera aduanera en el mar y otros acuíferos pueden establecerse variaciones del criterio anterior. Al territorio aduanero podrán incorporarse, en virtud de tratados o acuerdos internacionales, territorios de estados extranjeros o partes de ellos.

Del territorio aduanero pueden ser excluidas algunas partes por necesidades especiales. La exclusión de que gozan los puertos francos sólo podrá ser abolida en virtud de una ley de reforma constitucional.

Mediante tratados o acuerdos internacionales podrán incorporarse zonas francas a un territorio aduanero extranjero.

Todos los productos de la naturaleza, la industria o del arte que se hallen en el libre comercio del *Reich*, podrán ser importados exportados o conducidos a través de las fronteras de los estados y de los municipios. Una ley del *Reich* podrá establecer excepciones.

Art. 83.

Los impuestos de aduanas y de consumo serán administrados por las autoridades del *Reich*.

En la administración de los impuestos del *Reich* habrán de dictarse por sus autoridades disposiciones, que hagan posible la defensa de los intereses peculiares de los estados en el ámbito de la agricultura, el comercio, las artes e industrias.

Art. 84.

Compete al *Reich* adoptar por Ley las disposiciones referentes a:

1. La organización de la administración fiscal de los estados, en cuanto lo exija la ejecución uniforme e igual de las leyes fiscales del *Reich*.
2. La organización y facultades de las autoridades a quienes se encomiende la vigilancia de la ejecución de dichas Leyes.
3. La compensación financiera con los estados.

4. El abono del coste administrativo generado en la ejecución de las referidas leyes fiscales del *Reich*.

Art. 85.

Todos los ingresos y gastos del *Reich* han de ser provistos y fijados para cada año contable en el presupuesto.

Éste será aprobado por una ley antes de comenzar el año contable.

Los gastos se autorizarán ordinariamente por un año; pero, en casos especiales podrán ser autorizados por un plazo mayor. No caben, por lo demás, en la Ley de Presupuestos disposiciones, cuya vigencia rebase la del ejercicio contable o que no se refieran a los ingresos y gastos del *Reich* ni a la administración de los mismos.

En el proyecto del presupuesto no podrá el *Reichstag* aumentar los gastos ni crear otros nuevos sin consentimiento del *Reichsrat*.

El asentimiento de éste puede ser suplido por los medios previstos en el artículo 74.

Art. 86.

Para descargo del gobierno, el ministro de Hacienda presentará al *Reichsrat* y al *Reichstag*, durante el año contable siguiente, la cuenta sobre la inversión de todos los ingresos del *Reich*. El examen de las cuentas se regulará por ley del *Reich*.

Art. 87.

Sólo podrá acudir al crédito para la obtención de recursos en caso de necesidad extraordinaria y, por lo general, únicamente para fines productivos. No podrán contraerse empréstitos ni dar garantías por parte del *Reich* sino mediante Ley del *Reich*.

Art. 88.

Es de la exclusiva competencia del *Reich* el régimen de correos y telégrafos así como el de teléfonos.

Los sellos de correos serán iguales para todo el *Reich*.

El gobierno, con el consentimiento del *Reichsrat*, expedirá los reglamentos en que se establezcan las normas y las tarifas aplicables por la utilización de los medios de comunicación. Con igual consentimiento podrá el gobierno delegar esta facultad en el ministro de Correos.

El gobierno, con el consentimiento del *Reichsrat*, creará un consejo adjunto que actúe como órgano consultivo en los asuntos de comunicaciones postales, telegráficas y telefónicas, así como de sus tarifas.

Los tratados relativos a comunicaciones con el extranjero sólo podrá concertarlos el *Reich*.

Art. 89.

Es de la competencia del *Reich* la adquisición y administración, como un servicio unitario de comunicaciones, de los ferrocarriles que sirvan al tráfico general.

A instancia del *Reich*, le serán cedidos los derechos de los estados sobre la adquisición de ferrocarriles privados.

Art. 90.

Al tomar a su cargo los ferrocarriles, pasarán al *Reich* la facultad de expropiación y las potestades públicas que hagan referencia al régimen ferroviario. Sobre la extensión de estas potestades, resolverá en caso de discrepancia el tribunal de estado.

Art. 91.

El gobierno, con el consentimiento del *Reichsrat*, expedirá los reglamentos que regulen la construcción, explotación y tráfico de los ferrocarriles. También podrá con igual consentimiento, delegar esta facultad en el correspondiente ministerio.

Art. 92.

Los ferrocarriles del *Reich*, sin perjuicio de que su presupuesto y su cuenta se inserten en el presupuesto y en la cuenta general del Estado, serán administrados como empresa autónoma, que deberá atender por sí sus gastos, incluso de intereses y amortización de deuda, y a la constitución de un fondo de reserva. La cuantía de la amortización y de la reserva, así como la aplicación de ésta, se regularán por una ley especial.

Art. 93.

El gobierno, con el consentimiento del *Reichsrat*, creará consejos adjuntos que actúen como órganos consultivos en las cuestiones relativas al tráfico ferroviario y a sus tarifas.

Art. 94.

Una vez que el *Reich* haya tomado a su cargo la administración de los ferrocarriles de interés general de un determinado territorio, no podrán construirse en éste nuevos

ferrocarriles de interés general, sino por el *Reich* o con su consentimiento. Cuando la construcción de nuevos ferrocarriles o la modificación de los ya existentes afecte a la esfera del régimen de policía de un estado, las autoridades de éste habrán de ser consultadas por la administración ferroviaria del *Reich* antes de resolver.

Allí donde el *Reich* no haya tomado todavía a su cargo la administración de los ferrocarriles, podrá sin embargo, en virtud de una Ley y aun contra la oposición de los estados cuyo territorio haya de atravesarse, si bien respetando siempre los derechos de soberanía de dichos estados, construir por su propia cuenta los ferrocarriles que considere necesarios para el tráfico general o la defensa del territorio nacional o encomendar a un tercero su construcción, concediéndole, en caso preciso, la potestad de expropiación.

Las administraciones ferroviarias habrán de consentir que otras líneas hagan a su costa la conexión a la suya.

Art. 95.

Los ferrocarriles de tráfico general no administrados por el *Reich* quedarán sometidos a su inspección.

Los ferrocarriles sujetos a dicha inspección serán construidos y dotados con arreglo a unos mismos principios establecidos por el *Reich*. Deberán conservarse en condiciones de buena explotación y acomodados a las exigencias del tráfico. El transporte de viajeros y mercancías habrá de ser atendido y organizado acorde con las necesidades.

Mediante el control de las tarifas se tenderá a que éstas sean uniformes y económicas.

Art. 96.

Todos los ferrocarriles, incluso los que no sirvan al tráfico general, deberán acomodarse a las exigencias del *Reich* relativas al uso de los ferrocarriles para fines de la defensa del territorio nacional.

Art. 97.

Es tarea del *Reich* tomar bajo su propiedad y administración los canales que sirvan al tráfico general.

Una vez que hayan sido tomados a su cargo, los canales que sirvan al tráfico general sólo podrán ser construidos o ampliados por el *Reich* o con su consentimiento.

En la administración, construcción o ampliación de canales deberán garantizarse las exigencias de la agricultura y de la explotación hidrológica de acuerdo con los estados.

También deberán garantizarse a petición de éstos últimos.

Toda administración de canales deberá permitir que se conecten a ella otros canales interiores, a costa de las empresas. La misma obligación existe para el establecimiento de conexión entre canales interiores y vías ferroviarias.

Con la toma a su cargo de los canales, el *Reich* gozará de la potestad expropiatoria, de la potestad para establecer tarifas, así como del régimen de policía en la navegación y en las cuencas hidrológicas.

Las competencias de las Confederaciones de las Cuencas hidrológicas relativas a la ampliación de canales en las áreas del Rhin, Wessery Elba serán transferidas al *Reich*.

Art. 98.

El gobierno del *Reich*, con el consentimiento del *Reichsrat*, constituirá reglamentariamente consejos adjuntos para participar en los asuntos relativos a los canales del *Reich*.

Art. 99.

Sólo se podrán establecer exacciones tributarias sobre los canales para aquellas obras, instalaciones y demás instituciones, determinadas para facilitar el tráfico. En el caso de instituciones estatales o municipales, no podrán sobrepasar los costes necesarios para su establecimiento y mantenimiento. Los costes de establecimiento y mantenimiento de instituciones, que no sirvan exclusivamente a facilitar el tráfico sino que estén orientadas también a la promoción de otros fines, sólo podrán ser cubiertos en una parte proporcional mediante tasas por la navegación. Serán considerados costes de establecimiento los intereses y los costes de amortización de los medios utilizados.

Las disposiciones del apartado anterior serán aplicables a las exacciones tributarias que se establezcan respecto de canales artificiales y las instituciones creadas respecto de éstos, así como respecto de los puertos.

En el ámbito de los viajes en buque por aguas interiores podrán ser tenidos en cuenta para la ponderación de las tasas por navegación los costes totales del canal, de una cuenca hidrológica o de una red de canales.

Estas disposiciones son igualmente de aplicación al transporte en balsa por canales navegables.

Sólo el *Reich* podrá establecer sobre buques extranjeros y su carga, tasas distintas o más elevadas a las establecidas respecto de los bûques alemanes y su carga.

El *Reich* podrá, mediante ley, obligar a los participantes en la navegación a contribuir de otros modos a la obtención de los medios necesarios para el mantenimiento y ampliación de la red alemana de canales.

Art. 100.

Por ley del *Reich* podrá también obligarse a contribuir en la cobertura de los costes del mantenimiento y construcción de vías interiores de navegación, a quienes obtengan de las presas provecho distinto a la navegación, en la medida en que participen varios estados o el *Reich* soporte los costes de la institución.

Art. 101.

Es competencia del *Reich* tomar bajo su propiedad y administración todos las señales marítimas, en particular los fanales, faros flotantes, boyas y balizas.

Después de que hayan sido tomadas a su cargo, sólo el *Reich* o con su consentimiento podrá crear o ampliar las señales marítimas.

TÍTULO VII

LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Art. 102.

Los jueces son independientes y no están sometidos más que a la Ley.

Art. 103.

La jurisdicción ordinaria se ejercerá por el tribunal del *Reich* y por los tribunales de los estados.

Art. 104.

Los jueces de la jurisdicción ordinaria serán nombrados de por vida. No podrán, en contra de su voluntad, ser privados definitiva o temporalmente de sus cargos, ni trasladados a otro puesto, ni jubilados, sino en virtud de decisión judicial y sólo por las causas y en la forma que establezcan las leyes. Las leyes podrán fijar límites de edad, alcanzados los cuales los jueces sean jubilados.

Estas disposiciones no afectan a la excedencia forzosa que se produzca en virtud de la Ley.

La administración de justicia de un estado puede decretar el traslado forzoso a otro tribunal o la separación del servicio, en caso de reforma de la organización judicial o de sus demarcaciones judiciales, pero siempre a condición de abonar el sueldo íntegro.

Estas disposiciones no se aplicarán a los tribunales de comercio, a los escabinados ni a los jurados.

Art. 105.

No se podrán establecer tribunales de excepción. Nadie puede ser privado de su derecho al juez predeterminado por la Ley. Estas disposiciones no afectarán las disposiciones legales sobre tribunales y consejos de guerra. Quedan abolidos los tribunales de honor militares.

Art. 106.

Se suprime la jurisdicción militar, excepto para el tiempo de guerra o a bordo de buques de guerra. El resto será desarrollado por una Ley del *Reich*.

Art. 107.

Tanto en el *Reich* como en los estados existirán, con arreglo a las leyes, tribunales administrativos para la protección de los particulares frente a órdenes y disposiciones de las autoridades administrativas.

Art. 108.

Con arreglo a una ley del *Reich* se creará un tribunal de estado con jurisdicción sobre el *Reich* alemán.

PARTE SEGUNDA

Derechos y deberes fundamentales de los alemanes

TÍTULO I

LA PERSONA INDIVIDUAL

Art. 109.

Todos los alemanes son iguales ante la Ley.

Hombres y mujeres tienen fundamentalmente los mismos derechos y deberes políticos.

Cualesquiera privilegios o desventajas jurídico públicas derivadas del rango o del nacimiento, habrán de ser abolidas. Los títulos nobiliarios sólo subsistirán como parte del nombre y no se concederán en lo sucesivo.

Los títulos no se darán más que cuando designen cargo o profesión; esto no afecta a los grados académicos.

El Estado no podrá otorgar ni órdenes ni condecoraciones.

Ningún alemán podrá aceptar de un gobierno extranjero títulos ni órdenes.

Art. 110.

La nacionalidad se adquirirá y perderá en el *Reich* y en los estados con arreglo a lo que disponga una Ley del *Reich*. Todo nacional de un estado lo es al mismo tiempo del *Reich*.

Todo alemán tiene en cada estado los mismos derechos y obligaciones que los propios nacionales del Estado.

Art. 111.

Todos los alemanes gozan de libertad de circulación por todo el *Reich*. Todos tienen el derecho de residir y establecerse en el lugar que les plazca del *Reich*, adquirir bienes raíces y ejercer cualquier medio de vida. Para establecer limitaciones será necesaria una ley del *Reich*.

Art. 112.

Todo alemán está facultado para emigrar al extranjero. Esta emigración no podrá restringirse, sino por ley del *Reich*.

Frente al extranjero, todos los nacionales del *Reich* tienen derecho a la protección de éste dentro y fuera de su territorio.

Ningún alemán podrá ser entregado a un gobierno extranjero para ser enjuiciado o penado.

Art. 113.

No se dificultará ni legislativa ni administrativamente a los grupos de población del *Reich*, que hablen un idioma extranjero en su libre desarrollo étnico, especialmente en lo que respecta al uso de su lengua materna en la enseñanza, en la administración interior y en los tribunales.

Art. 114.

La libertad personal es inviolable. La limitación o privación de la libertad personal, por parte del poder público, sólo es posible contorne a las leyes.

A las personas a quienes se prive de libertad se les notificará a más tardar al día siguiente qué autoridad y por qué causas ordenó su privación de libertad; deben procurárseles, además, inmediatamente medios para reclamar contra su detención.

Art. 115.

El domicilio de un alemán es para él un lugar de asilo y es inviolable. Sólo conforme a las leyes será posible establecer excepciones.

Art. 116.

No podrá pensarse ningún hecho que las leyes no hubiesen declarado punible con anterioridad a su perpetración.

Art. 117.

Son inviolables el secreto de las cartas y el de la correspondencia postal, telegráfica y telefónica. Sólo mediante ley del *Reich* se podrán establecer excepciones.

Art. 118

Dentro de los límites marcados por las leyes generales, los alemanes tendrán derecho a la libre emisión de sus ideas, de palabra, por escrito o mediante la imprenta, el grabado o cualquier otro medio. No se les podrá impedir el ejercicio de este derecho por su condición de trabajador o empleado, como tampoco podrá nadie perjudicarles por haber hecho uso de tal derecho.

No existirá censura; pero, por medio de una ley del *Reich*, podrán establecerse disposiciones especiales respecto a las emisiones cinematográficas. También cabrá dictar medidas legislativas particulares, a fin de luchar contra la literatura de baja calidad y pornográfica, y para la protección de la juventud en materia de representaciones y espectáculos públicos.

TÍTULO II

LA VIDA SOCIAL

Art. 119.

El matrimonio, en tanto que fundamento de la vida familiar y del mantenimiento y crecimiento de la nación, está bajo la protección especial de la Constitución. Se basa en la igualdad jurídica de ambos sexos.

Incumbe al Estado y a los municipios velar por la pureza, salud y mejora de la familia. Las familias numerosas tienen derecho a asistencia social compensatoria. La maternidad tiene derecho a la protección y asistencia del Estado.

Art. 120.

La educación de la descendencia para su desarrollo corporal, espiritual y social, constituye el deber supremo y un derecho natural de los padres, cuyo cumplimiento salvaguarda la comunidad política.

Art. 121.

Las leyes proporcionarán a los hijos ilegítimos las mismas condiciones para su desenvolvimiento corporal, espiritual y social que a los legítimos.

Art. 122.

La juventud será protegida contra la explotación, así como contra el abandono moral, espiritual o corporal. El Estado y el municipio habrán de procurar la adopción de las instituciones necesarias al efecto.

Las medidas de asistencia que tengan carácter coactivo no podrán aplicarse sino en virtud de una Ley.

Art. 123.

Todos los alemanes tienen derecho a reunirse pacíficamente y sin armas, sin necesidad de aviso o permiso especial.

Las reuniones al aire libre podrán ser sometidas por una Ley del *Reich* a la obligación de aviso previo y prohibirlas en caso de peligro inmediato para la seguridad pública.

Art. 124.

Todos los alemanes tienen derecho a constituir sociedades o asociaciones para fines que no infrinjan la ley penal. Este derecho no puede ser restringido con medidas preventivas. Estas mismas disposiciones son de aplicación a las asociaciones o sociedades religiosas.

Todas las asociaciones pueden adquirir capacidad jurídica con arreglo a las disposiciones del derecho civil. No podrá denegarse a ninguna asociación dicha capacidad por el hecho de perseguir un fin político, político-social o religioso.

Art. 125.

Se garantizan la libertad y el secreto electorales. El resto podrá ser determinado por las leyes electorales.

Art. 126.

Todo alemán tiene derecho a dirigir por escrito peticiones o quejas a la autoridad competente o a la representación popular. Este derecho podrá ser ejercitado individual o colectivamente.

Art. 127.

Los municipios y agrupaciones de municipios tienen derecho a la autonomía administrativa dentro de los límites marcados por las leyes.

Art. 128.

Todos los ciudadanos podrán acceder sin distinción a los cargos públicos, con arreglo a las leyes y según su capacidad y aptitudes.

Se derogan todas las disposiciones excepcionales contra los funcionarios de sexo femenino.

Las bases de la función pública se fijarán por Ley del *Reich*.

Art. 129.

El nombramiento funcional se hará de por vida, salvo que la ley disponga otra cosa. La ley regulará los haberes pasivos de funcionarios y sus familias. Los derechos adquiridos por los funcionarios son inviolables. Estos podrán acudir a la vía judicial para sus reclamaciones económicas.

Sólo en los casos y en la forma previstos por la ley, podrán los funcionarios ser suspendidos de empleo, separados del servicio provisional o definitivamente, o trasladados a otro cargo con remuneración inferior.

Contra toda sanción disciplinaria cabrá recurso y habrá posibilidad de revisión. En el expediente personal del funcionario no se anotarán hechos que le sean desfavorables, sino después de haberle dado ocasión de manifestarse respecto a ellos. El funcionario tendrá derecho a examinar su expediente personal.

La inviolabilidad de los derechos adquiridos y el acceso a la vía judicial para las reclamaciones económicas se garantizan también, de modo especial, a los militares profesionales. Su situación, por lo demás, será fijada por una Ley del *Reich*.

Art. 130.

Los funcionarios son servidores de la comunidad, no de un partido.

Se garantiza a todos los funcionarios la libertad de ideología política y de asociación.

Los funcionarios tendrán representaciones funcionariales especiales, conformes a las disposiciones de desarrollo de una ley del *Reich*.

Art. 131.

Si un funcionario, en el ejercicio del poder público que le está encomendado, infrinja sus obligaciones profesionales respecto a una tercera persona, la responsabilidad recaerá primariamente sobre el Estado o la corporación a cuyo servicio se halle el funcionario, quedando reservada la acción contra éste. No podrá ser excluida la vía judicial ordinaria.

El resto podrá ser determinado por la legislación competente.

Art. 132.

Todo alemán tiene el deber de aceptar, con sujeción a las leyes, cargos no retribuidos.

Art. 133.

Todos los ciudadanos están obligados a prestar al Estado y al municipio servicios personales con arreglo a las leyes.

Las obligaciones militares se regularán por los preceptos de la Ley de Defensa Nacional del *Reich*. Esta ley determinará también en qué medida han de limitarse algunos derechos fundamentales de los miembros de las fuerzas de defensa, para el cumplimiento de su función y el mantenimiento de la disciplina.

Todos los ciudadanos, sin distinción, contribuirán a las cargas públicas en proporción a sus haberes y de conformidad con la Ley.

TÍTULO III

RELIGIÓN Y CONFESIONES RELIGIOSAS

Art. 135.

Todos los habitantes del *Reich* gozan de plena libertad de creencia y de conciencia. El libre ejercicio del culto está garantizado por la Constitución y se encuentra bajo la protección del Estado. Las leyes generales del Estado permanecerán, no obstante, vigentes.

Art. 136.

Los derechos y deberes civiles y políticos no podrán ser condicionados ni limitados por el ejercicio de la libertad religiosa.

El disfrute de los derechos civiles y políticos, así como el acceso a cargos públicos, son independientes de la confesión religiosa.

Nadie está obligado a declarar cuáles son sus convicciones religiosas. Las autoridades no tienen derecho a preguntar si se pertenece a una confesión religiosa, más que en el caso de que dependan de ella derechos y deberes, o cuando lo exija la realización de una estadística legalmente prevista.

Nadie podrá ser obligado a tomar parte en un acto o ceremonia religiosa o en prácticas de culto, ni a utilizar una forma de juramento religioso.

Art. 137.

No existe iglesia oficial.

Se garantiza la libertad de pertenencia a una confesión religiosa. La constitución de éstas en el territorio del *Reich* no está sujeta a ninguna limitación.

Las confesiones religiosas ordenan y administran con autonomía sus asuntos dentro de los límites marcados por las leyes vigentes. Proveen sus cargos sin intervención del Estado ni del municipio civil.

Las confesiones religiosas adquieren capacidad jurídica con sujeción a las disposiciones generales de derecho civil.

Las confesiones religiosas que hasta el momento hubiesen sido corporaciones de derecho público, continuarán siéndolo. Se podrá atribuir a otras confesiones religiosas los mismos derechos cuando, a partir de su constitución o del número de sus miembros, ofrezcan garantías de duración. Si varias confesiones religiosas de este tipo jurídico-público se uniesen en una confederación, ésta también será considerada una corporación de derecho público.

Las confesiones religiosas, que son corporaciones de derecho público, están habilitadas a establecer impuestos sobre la base del censo de contribuyentes de acuerdo con las disposiciones normativas de los estados.

Se equiparán a las confesiones religiosas las asociaciones dedicadas al mantenimiento común de una concepción filosófica.

En la medida en que sea necesaria una regulación adicional para el desarrollo de estas disposiciones, aquélla será competencia legislativa de los estados.

Art. 138.

Las prestaciones estatales a las confesiones religiosas que deriven de ley, acuerdo o cualquier otro título jurídico particular, serán disueltas por la legislación de los estados. El *Reich* establecerá las bases para ello.

Serán garantizados el derecho de propiedad y otros derechos de las confesiones religiosas y de las asociaciones religiosas sobre sus instituciones determinadas para fines culturales, educativos y benéficos, sus fundaciones u otro patrimonio.

Art. 139.

El domingo y el resto de festividades reconocidas oficialmente continuarán siendo garantizados legalmente como días no laborables y de elevación espiritual.

Art. 140.

Se garantizará a los miembros de las fuerzas armadas el tiempo libre necesario para cumplir sus obligaciones religiosas.

Art. 141.

En tanto en cuanto persista la necesidad de servicios religiosos y de asistencia espiritual en los cuarteles, hospitales, centros penitenciarios u otras instituciones públicas, deberá permitirse a las confesiones religiosas la realización de actos religiosos, en los que no podrá haber ningún tipo de coacción.

TITULO IV

EDUCACIÓN Y ESCUELA

Art. 142.

El arte, la ciencia y su enseñanza son libres. El Estado los protege y participa en su mantenimiento.

Art. 143.

Las entidades públicas deberán ocuparse de la educación de la juventud. En su realización cooperarán el *Reich*, los estados y los municipios.

La formación de los profesores deberá ser regulada de forma unitaria para todo el *Reich* conforme a los principios que rigen para la educación superior.

Los profesores de las escuelas públicas tienen los derechos y los deberes de los funcionarios públicos.

Art. 144.

Todo el régimen educativo se encuentra bajo la inspección del Estado; éste podrá hacer participar en él a los municipios. La inspección escolar será ejercida por funcionarios de escala superior formados especialmente.

Art. 145.

Existe una escolarización obligatoria general. A su realización sirven fundamentalmente la escuela primaria mediante ocho años de escolaridad como mínimo y a continuación la escuela secundaria hasta el cumplimiento de los dieciocho años de edad. La enseñanza y los medios de enseñanza en las escuelas primarias y secundarias son gratuitos.

Art. 146.

El régimen educativo público debe ser configurado de forma orgánica. A partir de una enseñanza básica común para todos se establecerán la enseñanza media y la superior. En esta organización habrá de tenerse cuenta la pluralidad profesional y, para la admisión de un niño en una determinada escuela, no se atenderá más que a su capacidad y vocación, no a la posición social o económica, ni a la confesión religiosa de sus padres.

En los municipios deberán establecerse, a instancia de los responsables de la educación, escuelas primarias de su respectiva confesión religiosa o concepción filosófica, siempre que con ello no se atente contra el sistema de enseñanza ordenado en la forma que preceptúa el párrafo anterior. En todo lo que sea posible, habrá que atender a la voluntad de los referidos responsables de la educación. La legislación de los estados desarrollará el resto con arreglo a los principios que sienta una ley del *Reich*.

Para el acceso a la enseñanza media y superior de las personas de bajos recursos, los estados y los municipios consignarán recursos públicos, especialmente ayudas al estudio para los padres de los jóvenes que parezcan aptos para el aprendizaje en los citados niveles educativos hasta el final de su formación.

Art. 147.

Las escuelas privadas que hayan de servir como sustitutivo de las públicas necesitarán la autorización del estado, y quedarán sometidas a la legislación de los estados. Habrá

de concederse la autorización cuando dichas escuelas privadas no sean ni en sus fines educativos y organización, ni en la formación científica de su profesorado, inferiores a las públicas, ni exijan tampoco una separación de los alumnos en atención a la posición económica de sus padres. Se denegará la autorización cuando no esté suficientemente garantizada la situación económica y jurídica del profesorado.

No podrán autorizarse escuelas primarias privadas más que cuando una minoría de responsables de la educación, cuya voluntad ha de ser tenida en cuenta conforme a lo dispuesto en el Art. 146.2, carezca de una escuela primaria oficial de su confesión religiosa o de su ideal filosófico en la localidad, o bien cuando la administración escolar reconozca en ellas un interés pedagógico particular.

Las escuelas preparatorias privadas quedarán suprimidas.

En cuanto a las escuelas privadas que no sirvan como substitutivas de las públicas, seguirá rigiendo el derecho vigente.

Art. 148.

En todas las escuelas se procurará formación moral, la educación cívica y el perfeccionamiento personal y profesional, todo ello conforme al espíritu del sentimiento alemán de humanidad y de reconciliación entre los pueblos.

En la docencia en las escuelas públicas, se procurará no herir la susceptibilidad de los que piensen de modo diferente.

La enseñanza de la ciudadanía y del trabajo se encuentran entre las disciplinas del plan escolar. Todos los alumnos recibirán un ejemplar de la Constitución al terminar su escolaridad obligatoria.

La formación popular, incluidas las escuelas populares superiores, será fomentada por el *Reich*, los estados y los municipios.

Art. 149.

La religión es una asignatura ordinaria del plan escolar, salvo en las escuelas aconfesionales (laicas). Su enseñanza será regulada por la ley de educación. La religión será explicada en armonía con los principios de la confesión religiosa de que se trate, a reserva del derecho de inspección del Estado.

Será voluntario para el profesor explicar religión o tomar parte en actos de culto, y la asistencia a la enseñanza de la religión y a ceremonias y prácticas de culto de los niños queda sometida a lo que disponga el responsable de su educación religiosa.

Se mantendrán las facultades de teología en las universidades.

Art. 150.

Los monumentos artísticos, históricos y naturales gozan de la protección y cuidado del Estado.

Al Reich corresponde impedir la sustracción al extranjero de obras artísticas.

TÍTULO V

LA VIDA ECONÓMICA

Art. 151.

El régimen de la vida económica debe responder a principios de justicia, con la aspiración de asegurar a todos una existencia humana digna. Dentro de estos límites se reconoce al individuo la libertad económica.

La coacción por ley sólo es lícita para hacer efectivos derechos amenazados o para servir a necesidades preminentes del bien público.

Se garantizará, con arreglo a las leyes del *Reich*, la libertad de comercio e industria.

Art. 152.

En las relaciones económicas regirá la libertad de contratación conforme a las leyes.

Queda prohibida la usura. Son nulos los negocios jurídicos contrarios a las buenas costumbres.

Art. 153.

La Constitución garantiza la propiedad, cuyo contenido y límites fijarán las leyes. No puede procederse a ninguna expropiación sino por utilidad pública y con sujeción a la ley. Se realizará mediante indemnización adecuada, a menos que una ley del *Reich* disponga otra cosa. Respecto a la cuantía de la indemnización cabrá, en caso de desacuerdo, recurso ante los tribunales ordinarios, salvo que por Leyes del *Reich* se disponga otra cosa. La expropiación que se realice en favor del Reich a costa de los Estados, Municipios o asociaciones de utilidad pública sólo podrá tener lugar mediante indemnización.

La propiedad obliga. Su uso ha de constituir a mismo tiempo un servicio para el bien común.

Art. 154.

El derecho de sucesión se garantiza con arreglo al Derecho civil. La participación del Estado en la herencia será fijada por las leyes.

Art. 155.

El reparto y utilización del suelo será controlados por el Estado de forma que se impida el abuso y se tienda a proporcionar a todo alemán una vivienda digna y a todas las familias alemanas, especialmente a las numerosas, una vivienda y recursos económicos que respondan a sus necesidades. En la regulación que se establezca respecto a patrimonios familiares se prestará especial consideración a los excombatientes.

La propiedad inmobiliaria cuya adquisición sea indispensable para satisfacer necesidades de alojamiento, fomento de la colonización interior y las roturaciones o desarrollo de la agricultura podrá ser expropiada. Se suprimirán los fideicomisos. El cultivo y explotación de la tierra es un deber para con la comunidad de su propietario. El incremento de valor del suelo que se obtenga sin emplear trabajo o capital en el mismo podrá ser aprovechado por la comunidad.

Todas las riquezas naturales y las fuerzas de la naturaleza económicamente utilizables quedan bajo la inspección del Estado. Las regalías de índole privada se traspasarán al Estado a través de medidas legislativas.

Art. 156.

El *Reich* puede mediante una ley, sin perjuicio de la indemnización, con aplicación analógica de las disposiciones sobre expropiación, transferir al dominio público las empresas privadas aptas para la socialización. También pueden el *Reich*, los estados o los municipios participar en la administración de empresas y asociaciones económicas, así como asegurarse en ellas por otros medios una posición de influencia.

En caso de apremiante necesidad y con fines de economía general, puede también el *Reich*, por medio de una ley, agrupar empresas y asociaciones económicas con el propósito de asegurar la colaboración de todos los elementos productivos, hacer participar a patronos y a obreros en su administración y regular la producción, elaboración, distribución, consumo, tasa de precios, así como la importación y exportación de bienes con arreglo a principios de economía colectiva.

Las cooperativas de producción y consumo y sus federaciones serán incorporadas, a petición suya a la economía colectiva, teniendo en cuenta su constitución y caracteres.

Art. 157.

La fuerza de trabajo gozará de la protección especial del *Reich*.

Se establecerá en todo el *Reich* un derecho del trabajo uniforme.

Art. 158.

El trabajo intelectual, el derecho de autor, del inventor y del artista gozarán de la protección y tutela del *Reich*.

Mediante acuerdos internacionales se protegerán y darán validez en el extranjero a las creaciones alemanas de la ciencia, el arte y la técnica.

Art. 159.

Se garantiza a todos y en todas las profesiones la libertad de asociación para la defensa y mejora de las condiciones del trabajo y económicas. Todos los convenios y medidas que pretendan restringir o impedir esta libertad serán nulos.

Art. 160.

Quien, a título de empleado u obrero, se halle en una relación laboral o de servicio dependiente tiene derecho al tiempo libre necesario para el ejercicio de sus derechos políticos y, mientras ello no cause grave perjuicio a la empresa, para el desempeño de cargos públicos no retribuidos. La ley determinará en qué medida ha de conservarse el derecho a la retribución en tales casos.

Art. 161.

El *Reich* creará un amplio sistema de seguros para poder, con el concurso de los asegurados, atender a la conservación de la salud y de la capacidad para el trabajo, a la protección de la maternidad y a la previsión de las consecuencias económicas de la vejez, la enfermedad y las vicisitudes de la vida.

Art. 162.

El *Reich* procurará una regulación internacional de las relaciones laborales, a fin de proporcionar a toda la clase obrera de la humanidad un mínimo general de derechos sociales.

Art. 163.

Sin perjuicio de su libertad personal, todo alemán tiene el deber moral de emplear sus fuerzas intelectuales y físicas, conforme lo exija el bien de la comunidad. A todo alemán

debe proporcionársele la posibilidad de ganarse el sustento mediante un trabajo productivo. Cuando no se le puedan ofrecer situaciones adecuadas de trabajo, se atenderá a su necesario sustento. El resto será desarrollado por leyes especiales del *Reich*.

Art. 164.

La clase media independiente, agrícola, industrial y comercial será fomentada por la legislación y la administración y se la protegerá contra su sobrecarga y desaparición.

Art. 165.

Los obreros y empleados serán llamados a colaborar al lado de los patronos y con igualdad de derechos en la regulación de las condiciones laborales y retributivas, así como en todo el desarrollo económico de las fuerzas productivas. Serán reconocidos las agrupaciones de ambas clases y sus acuerdos.

Para defensa de sus intereses sociales y económicos tendrán los obreros y empleados representaciones legales en consejos obreros de empresa, así como en los consejos obreros de distrito, agrupados por sectores económicos, y en un consejo obrero del *Reich*.

Los consejos obreros de distrito y el consejo obrero del *Reich*, unidos con las representaciones de los patronos y demás clases interesadas, formarán consejos económicos de distrito y un consejo económico del *Reich* con competencia sobre todas las cuestiones de orden económico y de cooperación en la ejecución de las leyes socializadoras. Los consejos económicos de distrito y del *Reich* estarán constituidos de forma que se hallen representados en ellos todos los grupos profesionales importantes, en proporción de su importancia económica y social. Los proyectos de leyes político-sociales y político-económicos de interés fundamental deberán, antes de ser presentados, ser sometidos por el gobierno del *Reich* a informe del consejo económico del *Reich*. A su vez, el consejo económico tendrá derecho a solicitar por sí mismo tales proyectos de ley. Si el gobierno no los hiciese suyos, habrá, no obstante, de presentarlos al *Reichstag* con indicación de su parecer. El consejo económico podrá, a través de uno de sus miembros, defender ante el *Reichstag* sus proyectos.

Podrán ser transferidas a los consejos obreros y a los consejos económicos facultades de control y de administración en las esferas competenciales que tengan asignadas.

Es de competencia exclusiva del *Reich* regular la organización y atribuciones de los consejos obreros y de los consejos económicos, así como sus relaciones con otras corporaciones sociales autónomas.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS Y FINALES

Art. 166.

Hasta la implantación del tribunal administrativo del *Reich*, le sustituirá el tribunal del *Reich* en lo que a la formación del tribunal de control de la elección se refiere.

Art. 167.

Las prescripciones contenidas en los párrafos 3°. al 6°. del Artículo 18 no entrarán en vigor hasta dos años después de publicada esta Constitución.

Art. 168.

Hasta que se dicte la Ley del Estado prevista en el Artículo 63, pero en todo caso en el plazo máximo de un año, todos los votos de Prusia en el *Reichsrat* podrán ser emitidos por los miembros del gobierno.

El Gobierno determinará en qué momento ha de entrar en vigor el precepto contenido en el párrafo 1°. del Artículo 83.

Durante un período transitorio prudencial podrán confiarse a los estados, si lo desean, la percepción y administración de los impuestos de aduanas y de consumo.

Art. 170.

Las administraciones de correos y telégrafos de Baviera y Wurttemberg pasarán al *Reich* a más tardar el 1 de abril de 1921.

Si para el 1 de octubre de 1920 no se hubiera llegado a un acuerdo respecto a las condiciones de la cesión, resolverá el tribunal de Estado.

Hasta la cesión, seguirán en vigor los actuales derechos y deberes de Baviera y Wurttemberg, pero el tráfico postal y telegráfico con los estados extranjeros fronterizos será regulado en exclusiva por el *Reich*.

Art. 171.

Los ferrocarriles estatales, canales y señales marítimas pasarán al *Reich*, a más tardar, el 1 de abril de 1921.

Si para el 1 de octubre de 1920 no se hubiere llegado a un acuerdo respecto a las condiciones de la cesión, resolverá el tribunal de Estado.

Art. 172.

Hasta que entre en vigor la Ley sobre tribunal de Estado, las facultades de éste serán ejercidas por una sala compuesta de siete miembros, cuatro que elegirá el *Reichstag* y tres que de su seno designará el tribunal del *Reich*. Su procedimiento será fijado por ella misma.

Art. 173.

Hasta que se promulgue una Ley del *Reich* conforme al Artículo 138, subsistirán las actuales prestaciones del Estado, dimanadas de ley, contrato u otro título jurídico especial, en favor de las confesiones religiosas.

Art. 174.

Hasta que se promulgue la Ley del *Reich* prevista en el párrafo 2°. frase II del Artículo 146, continuará vigente el régimen jurídico existente. La ley habrá de atender, sobre todo, a los territorios del *Reich* en donde existan legalmente escuelas no separadas por razón de confesiones religiosas.

Art. 175.

Las prescripciones del Artículo 109 no se aplicarán a las condecoraciones y honores que hubieran de otorgarse por méritos contraídos durante los años de guerra de 1914 a 1919.

Art. 176.

Todos los funcionarios públicos y miembros de las fuerzas de defensa habrán de jurar esta Constitución. El resto se registrá por reglamento del presidente del *Reich*.

Art. 177.

Cuando en las leyes actuales se prevé a la prestación de juramento revestido de forma religiosa, podrá también prestarse el mismo válidamente, prescindiendo de la fórmula religiosa y diciendo «juro».

En lo demás el contenido del juramento previsto por las leyes, no sufrirá modificación.

Art. 178.

Se derogan la Constitución del Imperio Alemán de 16 de abril de 1871 y la Ley sobre Poderes Provisionales del *Reich* de 10 de febrero de 1919.

Las demás leyes y reglamentos del *Reich* quedan en vigor en cuanto no se opongan a esta Constitución. Las prescripciones del tratado de paz firmado en Versalles el 28 de junio de 1919, no serán afectadas por esta Constitución.

Los reglamentos que hubieran dictado las autoridades a virtud de leyes hasta ahora en vigor, conservarán su vigencia hasta que sean derogados por otros reglamentos o leyes.

Art. 179.

Cuando en leyes o reglamentos se haga referencia a disposiciones o instituciones derogadas por la presente Constitución, serán reemplazadas por los preceptos e instituciones correspondientes de ésta. En especial, se sustituirán la «Asamblea Nacional» por el *Reichstag*, la «Comisión de Estados» por el *Reichsrat* y el presidente del *Reich* elegido con arreglo a la Ley de Poderes Provisionales por el presidente del *Reich* que se elija con arreglo a esta Constitución.

Las facultades que para expedir Reglamentos atribuyan las disposiciones vigentes a la Comisión de Estados pasarán al Gobierno. Éste necesitará para dictarlos el consentimiento del *Reichsrat*, con arreglo a esta Constitución.

Art. 180.

Hasta que se reúna el primer *Reichstag*, actuará como tal la asamblea nacional. Hasta que entre en funciones el primer presidente del Reich, desempeñará su cargo el presidente elegido en virtud de la Ley sobre Poderes Provisionales.

Art. 181.

El pueblo alemán, por medio de su Asamblea Nacional, ha aprobado y decretado la presente Constitución, la cual entrará en vigor el día que se publique.

Schwarzburg, 11 de agosto de 1919.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE EL SALVADOR DE 1950

DECRETO No 4.

La Asamblea Nacional Constituyente, en nombre del pueblo salvadoreño, puesta su confianza en Dios y en los destinos de la Patria, decreta, sanciona y proclama la siguiente

Constitución

TÍTULO I

EL ESTADO Y SU FORMA DE GOBIERNO

Art. 1. El Salvador es un Estado soberano. La soberanía reside en el pueblo y está limitada a lo honesto, justo y conveniente a la sociedad.

Art. 2. Es obligación del Estado asegurar a los habitantes de la República el goce de la libertad, la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social.

Art. 3. El gobierno es republicano, democrático y representativo.

Art. 4. El gobierno se compone de tres poderes: Legislativo, Ejecutivo y Judicial, que actuarán independientemente dentro de sus facultades, las cuales son indelegables y colaborarán en el ejercicio de las funciones

Art. 5. La alternabilidad en el ejercicio de la presidencia es indispensable para el mantenimiento de la forma de gobierno establecida. La violación de esta norma obliga a la insurrección.

Art. 6. Todo poder público emana del pueblo. Los funcionarios del estado son sus delegados y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley.

Art. 7. El territorio de la República dentro de sus actuales límites, es irreducible; comprende el mar adyacente hasta la distancia de doscientas millas marinas contadas desde la línea de la más baja marea, y abarca el espacio aéreo, el subsuelo y el zócalo continental correspondiente.

Lo previsto en el inciso anterior no afecta la libertad de navegación, conforme los principios aceptados por el Derecho Internacional.

El golfo de Fonseca es una bahía histórica sujeta a un régimen especial.

Art. 8. Ninguno de los poderes constituidos podrá celebrar o aprobar tratados o convenciones en que, de alguna manera, se altera la forma de gobierno establecida, o se menoscaba la integridad del territorio o la soberanía del Estado.

Art. 9. Siendo El Salvador una parte de la nación centroamericana, está obligado a propiciar la reconstrucción total o parcial de la República de Centro América. El Poder Ejecutivo, con aprobación del Legislativo, podrá realizarla en forma federal o unitaria, sin necesidad de autorización o ratificación de una Asamblea Constituyente, siempre que se respeten los principios republicanos y democráticos en el nuevo Estado, y que se garanticen plenamente los derechos esenciales de los individuos y de las asociaciones.

Art. 10. El idioma oficial de la República es el castellano. El gobierno está obligado a velar por su conservación y enseñanza.

TÍTULO II

LOS SALVADOREÑOS Y LOS EXTRANJEROS

Art. 11. Son salvadoreños por nacimiento:

1°. Los nacidos en el territorio de El Salvador, hijos de padre o madre salvadoreño u originario de alguna de las repúblicas de Centro América o de padres desconocidos.

2°. Los hijos de padre o madre salvadoreño, nacidos en el extranjero, que no hayan obtenido otra nacionalidad.

3°. Los descendientes de hijos de extranjeros nacidos en El Salvador, que dentro del año siguiente a su mayoría de edad, no opten por la nacionalidad de sus padres, y

4°. Los originarios de los demás estados que constituyeron la República Federal de Centro América, que teniendo domicilio en El Salvador, manifiestan ante la autoridad competente su voluntad de ser salvadoreños.

Art. 12. Son salvadoreños por naturalización:

1°. Los hijos de extranjeros nacidos en El Salvador, que dentro del año siguiente a su mayoría de edad, manifiesten ante autoridad competente que optan por la nacionalidad salvadoreña.

2°. Los españoles e hispanoamericanos de origen, que prueben ante la autoridad competente su buena conducta y un año de residencia en el país.

3°. Los extranjeros de cualquier otro origen, que de conformidad con la ley comprueben su buena conducta, cinco años de residencia en el país y tener profesión, oficio u otro modo honesto de vivir.

4°. Los que por servicios notables prestados a la República, obtengan esa calidad del Poder Legislativo.

5°. El extranjero que, teniendo dos años de residencia en el país, contraiga matrimonio con salvadoreña, y la extranjera que en igual condición lo contraiga con salvadoreño, cuando al celebrarse el matrimonio opten por la nacionalidad salvadoreña; y los extranjeros que casados con salvadoreño, tengan dos años de residencia en el país y soliciten naturalización ante autoridad competente.

Las personas que se naturalicen, deben renunciar expresamente a toda otra nacionalidad.

La naturalización de los menores de edad será regulada por la ley.

Art. 13. La nacionalidad salvadoreña se pierde por adquisición voluntaria de otra.

Los salvadoreños por nacimiento que se naturalicen en país extranjero recobrarán aquella calidad al solicitarlo ante autoridad competente, probando dos años consecutivos de residencia en el país después de su regreso. Sin embargo, si se hubieran naturalizado en alguno de los estados que formaron la República Federal de Centro América, recobrarán su calidad de salvadoreños por nacimiento, al domiciliarse en El Salvador y solicitarlo ante autoridad competente.

Art. 14. Podrá regularse por medio de tratados la condición de los salvadoreños y demás centroamericanos, que adopten la nacionalidad de cualquiera de los estados que forman la República Federal de Centro América, para el efecto de que conserven su nacionalidad de origen.

Art. 15. La calidad de salvadoreño naturalizado se pierde:

1°. Por residir más de dos años consecutivos en el país de origen o por ausencia del territorio de la República por más de cinco años consecutivos, salvo el caso de permiso otorgado conforme a la ley.

2°. Por sentencia ejecutoriada, en los casos que determine la ley.

Quien pierda así la nacionalidad, no podrá recuperarla.

Art. 16. Son salvadoreñas las personas jurídicas constituidas conforma a las leyes de la República, que tengan domicilio legal en el país.

Las regulaciones que las leyes establezcan en beneficio de los salvadoreños, no podrán vulnerarse por medio de personas jurídicas salvadoreñas cuyos socios o capitales sean en su mayoría extranjeros.

Art. 17. Los extranjeros, desde el instante en que llegaren al territorio de la República, estarán estrictamente obligados a respetar a las autoridades y a obedecer las leyes y adquirirán derecho a ser protegidos por ellas.

Art. 18. Ni los salvadoreños ni los extranjeros, podrán en ningún caso reclamar al Gobierno indemnización alguna por daños o perjuicios, que a sus personas o a sus bienes causaren las facciones. Sólo podrán hacerlo contra los funcionarios o particulares culpables.

Art. 19. Los extranjeros no podrán ocurrir a la vía diplomática sino en los casos de denegación de justicia y después de agotados los recursos legales que tengan expeditos.

No entiende por denegación de justicia el que un fallo ejecutoriado sea desfavorable al reclamante. Los que contravengan esta disposición perderán el derecho de habitar en el país.

Art. 20. Las leyes establecerán los casos y la forma en que podrá negarse al extranjero la entrada o la permanencia en el territorio nacional.

Los extranjeros que directa o indirectamente participen en la política interna del país, o que propaguen doctrinas anárquicas o contrarias a la democracia, perderán el derecho a residir en él.

Art. 21. Los extranjeros estarán sujetos a una ley especial.

TÍTULO III

LOS CIUDADANOS Y EL CUERPO ELECTORAL

Art. 22. Son ciudadanos todos los salvadoreños, sin distinción de sexo, mayores de dieciocho años.

Art. 23. El sufragio es un derecho y un deber de los ciudadanos, salvo las excepciones consignadas en esta Constitución.

Son derechos de los ciudadanos: asociarse para constituir partidos políticos de acuerdo con la ley e ingresar a los ya constituidos; optar a cargos públicos según sus capacidades, y los demás que reconocen las leyes.

Son deberes de los ciudadanos: cumplir y velar porque se cumpla la Constitución de la República, y servir al Estado de conformidad con las leyes.

Art. 24. Los ministros de cualquier culto religioso no podrán pertenecer a partidos políticos, ni obtener cargos de elección popular.

Art. 25. Los derechos de ciudadanía se suspenden por las causas siguientes:

1º. Auto de prisión formal. 2º. Enajenación mental. 3º. Interdicción judicial.

4º. Negarse a desempeñar, sin justa causa, un cargo de elección popular. En este caso, la suspensión durará todo el tiempo que debiera desempeñarse el cargo rehusado.

Art. 26. Pierden los derechos de ciudadano:

1°. Los de conducta notoriamente viciada. 2°. Los condenados por delito.

3°. Los que compren o vendan votos en las elecciones.

4°. Los que suscriban actas, proclamas o adhesiones para remover o apoyar la reelección o la continuación del presidente de la República, o empleen medios directos encaminados a ese fin.

5°. Los funcionarios, las autoridades y los agentes de éstas que coarten la libertad de sufragio.

En estos casos, los derechos de ciudadanía se recuperarán por rehabilitación expresa declarada por autoridad competente.

Art. 27. El cuerpo electoral está formado por todos los ciudadanos capaces de emitir voto.

Art. 28. El voto será directo, igualitario y secreto.

Art. 29. Para el ejercicio del sufragio, es condición indispensable estar inscrito en el registro correspondiente.

Art. 30. El presidente y vicepresidente de la República, los diputados a las Asambleas Constituyente y Legislativa y los miembros de las municipalidades, son funcionarios de elección popular.

Art. 31. El territorio de la República se dividirá en circunscripciones electorales que determinará la ley. La base del sistema electoral es la población.

La ley determinará la forma, tiempo y demás condiciones para el ejercicio del sufragio.

La fecha de las elecciones para presidente y vicepresidente de la República, deberá preceder por lo menos en dos meses a la de iniciación del período presidencial.

En ningún caso podrán efectuarse simultáneamente elecciones de diputados y de presidente y vicepresidente de la República.

Art. 32. La propaganda electoral sólo se permitirá, aun sin previa convocatoria, cuatro meses antes de la fecha establecida por la ley para la elección de presidente y vicepresidente de la República; dos meses antes, tratándose de diputados, y un mes antes tratándose de miembros de las municipalidades.

Art. 33. La ley establecerá los organismos necesarios para la recepción, recuento y fiscalización de votos y demás actividades concernientes al ejercicio del sufragio. Un Consejo Central de Elecciones será la autoridad suprema en esta materia.

Los partidos políticos contendientes tendrán derecho de vigilancia sobre el proceso electoral.

Art. 34. El Consejo Central de Elecciones estará formado por tres miembros, elegidos por la Asamblea Legislativa, de los cuales uno será escogido de cada una de las ternas que oportunamente propondrán el Poder Ejecutivo y la Corte Suprema de Justicia. Habrá tres miembros suplentes elegidos en la misma forma. Durarán tres años en sus funciones.

TÍTULO IV

LOS PODERES PÚBLICOS

CAPÍTULO I

Poder Legislativo

Art. 35. El Poder Legislativo reside en una Asamblea Legislativa.

Art. 36. El Cuerpo Legislativo se reunirá ordinariamente en la capital de la República, sin necesidad de convocatoria, el uno de junio y el uno de diciembre de cada año. Los respectivos períodos de sesiones durarán el tiempo que fuere necesario.

Se reunirá extraordinariamente, cuando sea convocado por el Poder Ejecutivo en consejo de ministros o por la comisión permanente de la Asamblea, para tratar los asuntos señalados en el decreto de convocatoria.

La Asamblea podrá trasladarse a otro lugar para celebrar sus sesiones cuando así lo acordare.

Art. 37. Cinco representantes, reunidos en junta preparatoria, pueden tomar las providencias que convengan a fin de hacer concurrir a los otros.

Art. 38. La mayoría de los miembros de la Asamblea será suficiente para deliberar; pero cuando hubiere menos de los dos tercios de los electos, el consentimiento de las dos terceras partes de los presentes será necesario para toda resolución.

Art. 39. Los miembros de la Asamblea se renovarán cada dos años, y podrá ser reelegidos. El período de sus funciones comenzará el uno de junio.

Art. 40. Para ser elegido diputado se requiere ser mayor de veinticinco años, salvadoreño por nacimiento, de notoria honradez e instrucción; no haber perdido los derechos de ciudadano en los cinco años anteriores a la elección y ser originario o vecino de la circunscripción electoral correspondiente.

Art. 41. No podrán ser diputados:

1º. El presidente de la República, los ministros y subsecretarios de Estado, los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, los funcionarios de los organismos electorales, los militares de alta y, en general, los funcionarios que ejerzan jurisdicción.

2º. Los que hubiesen administrado o manejado fondos públicos, mientras no hayan obtenido el finiquito de sus cuentas.

3º. Los contratistas de obras o empresas públicas que se costeen con fondos del Estado o del municipio, sus caucioneros y los que, de resultas de tales obras o empresas, tengan pendientes reclamaciones de interés propio.

4º. Los parientes del presidente de la República dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.

5º. Los deudores de la hacienda pública o municipal que estén en mora, y

6º. Los que tengan pendientes contratos o concesiones con el Estado para explotación de riquezas nacionales o de servicios públicos, así como los representantes o apoderados de aquellos, o de compañías extranjeras que se hallen en los mismos casos.

Las incompatibilidades a que se refiere el número 1º. de este artículo, afectan a quienes hayan desempeñado los cargos indicados dentro de los tres meses anteriores a la elección.

Art. 42. Los diputados en ejercicio no podrán obtener cargo público remunerado durante el tiempo para el que han sido elegidos, excepto los de ministro y subsecretario de Estado, representante diplomático, profesor de enseñanza, y los cargos profesionales en servicios de asistencia social.

Si aceptaren cualesquiera de los cargos a que se refiere el inciso anterior, exceptuados los dos últimos, cesarán en el de diputado.

El diputado que renunciare sin causa justa, calificada como tal por la Asamblea, quedará inhabilitado para desempeñar cualquier otro cargo público durante el período de su elección.

Art. 43. Los diputados representan al pueblo entero y no están ligados por ningún mandato imperativo. Son inviolables y no tendrán responsabilidad en tiempo alguno por las opiniones o votos que emitan.

Art. 44. Los diputados no podrán ser juzgados por delitos graves que cometan desde el día de su elección hasta el fin del período para que fueron elegidos, sin que la Asamblea Legislativa declare previamente que hay lugar a formación de causa. En este caso, deberá destituir al culpable y someterlo a los tribunales comunes.

Por los delitos menos graves y faltas que cometan durante el mismo período, serán juzgados por el juez competente; pero no podrán ser detenidos o presos, ni llamados a declarar, sino después de concluido el período de su elección.

Si un diputado fuere sorprendido en flagrante delito, dentro del período de su elección, podrá ser detenido por cualquier persona o autoridad, quien estará obligado a ponerlo inmediatamente a disposición de la Asamblea, si estuviere reunida, o a disposición de la comisión permanente, si aquella estuviere en receso.

Art. 45. Las disposiciones contenidas en los Artículos 40, 41, 42, 43 y 44 de esta Constitución, son extensivas a los diputados de las Asambleas Constituyentes.

Art. 46. Corresponde a la Asamblea Legislativa:

1º. Aceptar o desechar las credenciales de sus miembros, recibir a éstos la protesta constitucional, y deducirles responsabilidad en lo casos previstos por esta Constitución.

2º. Conocer de las renunciaciones que presentaren los diputados, admitiéndolas cuando se fundaren en causa justa legalmente comprobada.

3º. Llamar a los diputados suplentes en caso de muerte, renuncia, nulidad de elección o imposibilidad de concurrir de los propietarios.

4º. Decretar su reglamento interior.

5º. Elegir por votación nominal y pública al presidente y al vicepresidente de la República, cuando ningún ciudadano haya obtenido mayoría absoluta de votos de conformidad con el escrutinio practicado, elección que deberá practicar entre los dos ciudadanos que para cada uno de esos cargos hayan obtenido mayor número de sufragios.

6º. Recibir la protesta constitucional y dar posesión de ciudadano que, conforme a la ley, deba ejercer la presidencia de la República.

7º. Resolver sobre renunciaciones interpuestas y licencias solicitadas por el presidente y el vicepresidente de la República y los designados, previa ratificación personal ante la misma Asamblea.

8º. Elegir por votación nominal y pública a los siguientes funcionarios: magistrados de la Corte Suprema de Justicia y de la Cámara de Segunda Instancia, miembros del Consejo Central de Elecciones y presidente y magistrados de la Corte de Cuentas de la República.

9º. Recibir la cuenta detallada y documentada que debe rendir el Ejecutivo por medio de sus ministros y aprobarla o desaprobarla.

10º. Elegir por votación nominal y pública a tres personas que, en carácter de designados, deban ejercer la presidencia de la República en los casos y en el orden determinados por esta Constitución.

11º. Declarar, con no menos de dos tercios de votos de los representantes electos, la incapacidad física o mental del presidente y vicepresidente de la República y de los funcionarios electos por la Asamblea, para el ejercicio de sus cargos, previo dictamen unánime de una comisión de cinco médicos nombrada por la Asamblea.

12°. Detectar, interpretar, reformar y derogar las leyes secundarias.

13°. Erigir jurisdicciones y establecer cargos, a propuesta de la Corte Suprema de Justicia, para que los funcionarios respectivos conozcan en toda clase de causas criminales, civiles, mercantiles o laborales, y a propuesta del Poder Ejecutivo, para que conozcan en toda clase de asuntos contencioso-administrativos.

14°. Determinar las atribuciones y competencia de los diferentes funcionarios, cuando por esta Constitución no se hubiese hecho.

15°. Decretar contribuciones o impuestos sobre toda clase de bienes e ingresos, en relación equitativa y, en caso de invasión, guerra legalmente declarada o calamidad pública, decretar empréstitos forzosos en la misma relación si no bastaren las rentas públicas ordinarias.

16°. Facultar al Poder Ejecutivo para que contrate empréstitos voluntarios, dentro o fuera de la República, cuando una grave y urgente necesidad lo demande, y para que garantice obligaciones contraídas por entidades estatales o municipales de interés público. Los compromisos contraídos de conformidad con esta disposición, deberán ser sometidos al conocimiento del Poder Legislativo, el cual no podrá aprobarlos con menos de los dos tercios de votos de los diputados electos.

El decreto legislativo en que se autorice la emisión o contratación de un empréstito deberá expresar claramente el fin a que se destinarán los fondos de éste y, en general, todas las condiciones esenciales de la operación.

17°. Decretar el presupuesto de ingresos y egresos de la administración pública, en el cual deberá disponer la inversión de las rentas de modo que sean atendidas de preferencia la cultura, la salud pública y asistencia social, la administración de justicia y la policía.

18°. Decretar el escudo de armas, el pabellón y el himno de la República.

19°. Establecer y regular el sistema monetario nacional, y resolver la admisión y circulación de la moneda extranjera.

20°. Fijar y unificar las leyes de pesas y medidas, sobre la base del sistema métrico decimal.

21°. Conceder, a personas o poblaciones, títulos, distinciones honoríficas y gratificaciones compatibles con la forma de gobierno establecida por servicios relevantes prestados a la patria. No obstante, se prohíbe que tales títulos, distinciones y gratificaciones se concedan, mientras desempeñen sus cargos a los funcionarios siguientes: presidente y vicepresidente de la República, ministros y subsecretarios de Estado, diputados de la Asamblea Legislativa y magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

22°. Conceder permiso a los salvadoreños para que acepten distinciones honoríficas otorgadas por gobiernos extranjeros.

23°. Crear y suprimir plazas; asignar sueldos a los funcionarios y empleados de acuerdo con el régimen de servicio civil.

24°. Decretar premios o privilegios temporales a los autores o perfeccionadores de inventos útiles; beneficios también temporales a las industrias nuevas y, en caso de indispensable necesidad, subvenciones u otras formas de protección a las industrias de utilidad general.

25°. Declarar la guerra, con base en los datos que le proporcione el Poder Ejecutivo.

26°. Conceder amnistía por delitos políticos o comunes conexos con éstos, o por delitos comunes cometidos por un número de personas que no baje de veinte, y conceder indultos previo informe favorable de la Corte Suprema de Justicia.

27°. Suspender y restablecer las garantías constitucionales de acuerdo con el Art. 176 de esta Constitución, en votación nominal y pública, con los dos tercios de votos, por lo menos, de los representantes electos.

28°. Decretar leyes sobre el reconocimiento de la deuda pública y crear y asignar los fondos necesarios para su pago.

29°. Ratificar los tratados o pactos que celebre el Ejecutivo con otros estados, o denegar su ratificación. En ningún caso podrá ratificar los tratados o convenciones en que se restrinjan o afecten de alguna manera las disposiciones constitucionales. Para la ratificación de todo tratado o pacto, por el cual se someta a arbitraje cualquier cuestión relacionada con los límites de la República, será necesario el voto de las tres cuartas partes, por lo menos, de los diputados electos.

30°. Conceder o negar permiso a los salvadoreños para que acepten cargos diplomáticos o consulares que deban ser ejercidos en El Salvador. Se exceptúa el caso de representaciones diplomáticas o consulares de los Estados que formaron la República Federal de Centro América, en el cual no habrá necesidad de licencia.

31°. Permitir o negar el tránsito de tropas extranjeras por el territorio de la República, y el estacionamiento de naves o aeronaves de guerra de otros países, por más tiempo del establecido en los tratados o prácticas internacionales.

32°. Desconocer obligatoriamente al presidente de la República o al que haga su veces, cuando habiendo terminado su período constitucional, continúe en el ejercicio del cargo. En tal caso, si no hubiere persona legalmente llamada para el ejercicio de la presidencia, la Asamblea designará un presidente provisional.

Art. 47. La asamblea Legislativa, quince días antes de cerrar su primer período de sesiones ordinarias, elegirá de su seno, una comisión permanente, compuesta de

nueve miembros. Elegirá también nueve miembros suplentes. El presidente de la Asamblea será siempre el presidente de la comisión permanente, y uno de los primeros secretarios, secretario de la misma. Esta comisión ejercerá sus funciones en los períodos de receso de la Asamblea.

Art.48. La Comisión Permanente tendrá las siguientes atribuciones:

1ª. Tramitar los asuntos que hayan quedado pendientes en la Asamblea.

2ª. Convocar a la Asamblea a sesiones extraordinarias cuando los intereses nacionales y lo acuerden, por lo menos, cinco miembros de la comisión.

3ª. Elaborar proyectos de ley para su consideración por la Asamblea en las sesiones inmediatas.

4ª. Declarar si hay lugar a formación de causa en los casos contemplados en los Artículos 44 y 213 de esta Constitución, excepto cuando se trate de los presidentes de los poderes públicos.

5ª. Presentar a la Asamblea informe detallado de las labores que realice, y

6ª. Las demás que le señale esta Constitución y las que le encomiende expresamente la Asamblea.

Art. 49. Tienen exclusivamente iniciativa de ley los diputados, el presidente de la república por medio de sus ministros y la Corte Suprema de Justicia.

Art.50. Todo proyecto de ley, después de discutido y aprobado, se trasladará a más tardar dentro de diez días al Poder Ejecutivo, y si éste no tuviere objeciones, le dará su sanción y lo hará publicar como ley.

No será necesaria la sanción del Poder Ejecutivo en los casos de los números 1º., 2º., 3º., 4º., 5º., 6º., 7º., 82. 9º., 10º., 11º. y 32º. del Art.46 de esta Constitución, y de los antejuicios en que conozca la Asamblea.

Art. 51. Cuando el Poder Ejecutivo encontrare inconvenientes para sancionar un proyecto de ley, lo devolverá a la Asamblea dentro de los ocho días siguientes al de su recibo, puntualizando las razones que funda su negativa; si, dentro del término expresado, no lo devolviera se tendrá por sancionado y la publicará como ley.

En caso de devolución, la Asamblea lo reconsiderará, y si lo ratificare con los dos tercios de votos, por lo menos, de los diputados electos, lo enviará de nuevo al Ejecutivo, y éste deberá sancionarlo y mandarlo a publicar. Cuando el Poder Ejecutivo reciba un proyecto de la ley durante los últimos ocho días del primero o del segundo período de sesiones de la Asamblea, y tuviere observaciones que hacerle, deberá devolver a la comisión permanente dentro del término indicado en el inciso primero de este artículo, si la Asamblea hubiere recesado.

Art. 52. Cuando la devolución de un proyecto de ley se deba a que el Poder Ejecutivo lo considera inconstitucional, y el Poder Legislativo lo ratifica en la forma establecida en el artículo que antecede, deberá el Ejecutivo dirigirse a la Corte Suprema de Justicia dentro del tercer día, para que ésta, oyendo las razones de ambos poderes, decida si es o no constitucional, a más tardar dentro de quince días. Si la decisión fuere por la constitucionalidad, el Poder Ejecutivo estará en la obligación de sancionarlo y publicarlo como ley.

Art. 53. El término para la publicación de las leyes será de quince días. Si, dentro de ese término, el Poder Ejecutivo no las publicare, el presidente de la Asamblea lo hará en el diario oficial o en cualquier otro diario de los de mayor circulación en la República.

Art. 54. Cuando un proyecto de ley fuere desechado o no fuere ratificado, no podrá ser propuesto en las sesiones del mismo año.

Art. 55. Todo proyecto de ley que se apruebe, se extenderá por triplicado; deberá firmar la directiva los tres ejemplares; se reservará uno para el archivo de la Asamblea y se pasarán los otros al Ejecutivo.

Art. 56. Si el Ejecutivo no encontrare objeción que hacer al proyecto recibido, firmará los dos ejemplares, devolverá uno a la Asamblea, dejará el otro en su archivo y hará publicar el texto como ley en el órgano oficial correspondiente.

Art. 57. En caso de evidente error en la impresión del texto de la ley, se volverá a publicar, a más tardar dentro de diez días. Se tendrá la última publicación como su texto auténtico, y de la fecha de la nueva publicación se contará el término para su vigencia.

Art. 58. Para interpretar, reformar o derogar las leyes se observarán los mismos trámites que para su formación.

Art. 59. Ninguna ley obliga sino en virtud de su promulgación y publicación. Para que una ley de carácter permanente sea obligatoria deberán transcurrir, por lo menos, ocho días después de su publicación. Este plazo podrá ampliarse, pero no restringirse.

Art. 60. Siempre que un proyecto de ley que no proceda de iniciativa de la Corte Suprema de Justicia, tenga por objeto interpretar, reformar o derogar cualquiera de las disposiciones contenidas en los Códigos de la República, no podrá discutirse sin oír previamente la opinión de aquel tribunal, el cual deberá emitirla dentro del mismo o del siguiente período de sesiones, según la importancia, urgencia o extensión del proyecto.

CAPÍTULO II

Poder Ejecutivo

Art. 61. El Poder Ejecutivo será ejercido por el presidente de la República y los ministros y subsecretarios de Estado.

Art. 62. El período presidencial será de seis años, y comenzará y terminará el día catorce de septiembre, sin que la persona que haya ejercido la presidencia pueda continuar en sus funciones un día más.

Art. 63. Los designados a la presidencia serán elegidos para un período de dos años.

Art. 64. En defecto del presidente de la República, por muerte, renuncia, remoción u otra causa, lo sustituirá el vicepresidente; a falta de éste, uno de los designados por el orden de su nominación, y si todos éstos faltaren por cualquier causa legal, la Asamblea designará la persona que habrá de sustituirlo.

Si la causa que inhabilita al presidente para el ejercicio del cargo durante más de seis meses, la persona que lo sustituya conforme al inciso anterior, terminará el período presidencial.

Si la inhabilidad del presidente fuere temporal, el sustituto ejercerá el cargo únicamente mientras dure aquélla.

Art. 65. El ciudadano que haya desempeñado a cualquier título la presidencia de la República no podrá ser presidente, vicepresidente o designado en el período presidencial inmediato.

Art. 66. Para ser elegido presidente de la República se requiere: ser salvadoreño por nacimiento, hijo de padre o madre salvadoreño; del estado seglar, mayor de treinta años de edad, de moralidad e instrucción notorias; estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los seis años anteriores a la elección.

Art. 67. No podrán ser presidente de la República:

1°. Los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad de cualquiera de las personas que hayan ejercido dicho cargo en el período inmediato anterior.

2°. El que haya sido ministro o subsecretario de Estado dentro del último año del período presidencial inmediato anterior.

3°. Los militares de profesión que estuvieren de alta o que lo hayan estado en los seis meses anteriores al día de la elección.

4°. El vicepresidente o designado que, llamado legalmente a ejercer la presidencia en el período inmediato anterior, se negare a desempeñarla sin justa causa.

5°. Las personas comprendidas en los numerales 2°, 3°, 5°, y 6°, del Artículo 141 de esta Constitución.

Art. 68. Lo dispuesto en los dos artículos anteriores se aplicará al Vicepresidente de la República y a los designados a la presidencia.

Art. 69. Los cargos de presidente y vicepresidente de la República y de los designados solamente son renunciables por causa grave debidamente comprobada, que calificará la Asamblea.

Art. 70. El presidente de la República es el comandante general de la Fuerza Armada.

Art. 71. Para la gestión de los negocios públicos habrá las secretarías de estado que fueren necesarias, entre las cuales se distribuirán los diferentes ramos de la administración. Cada secretaría estará a cargo de un ministro, quien actuará con la colaboración de uno o más subsecretarios. Los subsecretarios sustituirán a los ministros en los casos determinados por la ley.

Art. 72. Corresponde al presidente de la República nombrar, remover, aceptar y renunciar y conceder licencias a los ministros y subsecretarios de Estado, al fiscal general de la República y al procurador general de pobres.

Art. 73.- Para ser ministro o subsecretario de Estado se requiere ser salvadoreño por nacimiento, mayor de veinticinco años de edad, del estado seglar, de moralidad e instrucción notorias; estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los seis años anteriores a su nombramiento.

Art. 74. No podrán ser ministros ni subsecretarios de Estado las personas comprendidas en los números 2°, 3°, 4°, 5° y 6° del Artículo 41 de esta Constitución.

Art. 75. Los decretos, acuerdos, órdenes y providencias del presidente de la República, deberán ser autorizados y comunicados por los ministros a sus respectivos ramos, o por los subsecretarios, en su caso. Sin estos requisitos no tendrán fuerza legal ni deberán ser obedecidos.

Art. 76. Los ministros y subsecretarios deberán concurrir a la Asamblea para contestar las interpelaciones que se les hicieren.

Art. 77. El presidente de la República y los ministros y subsecretarios son responsables solidariamente por los actos que autoricen. De las resoluciones tomadas en consejo de ministros, serán responsables los ministros y subsecretarios presentes, aunque hubieren salvado su voto, a menos que interpongan su renuncia inmediatamente después de que adopte la resolución.

Art. 78. Corresponde al Poder Ejecutivo:

1º. Mantener ilesa la soberanía de la República y la integridad del territorio.

2º. Conservar la paz y tranquilidad interiores y la seguridad del individuo como miembro de la sociedad.

3º. Sancionar, promulgar y publicar las leyes y hacerlas ejecutar.

4º. Presentar por conducto de los ministros al Poder Legislativo, dentro de los dos meses siguientes a la terminación de cada año de gestión administrativa, relación circunstanciada y cuenta documentada de la administración pública en el año transcurrido. El ministro de Hacienda presentará, además, dentro los tres meses siguientes a la terminación de cada período fiscal, la cuenta general del último presupuesto y el estado demostrativo de la situación del tesoro público y del patrimonio fiscal.

Si, dentro de esos términos, no se cumpliera con estas obligaciones, quedará, por el mismo hecho, depuesto el ministro que no lo verifique, lo cual será notificado al presidente de la República inmediatamente, para que nombre el sustituto. Este presentará dentro de los quince días siguientes, la memoria y la relación y cuenta correspondientes. Si aun en este caso no se cumpliera con lo preceptuado, quedará depuesto el presidente de la República.

5º. Elaborar el proyecto de presupuesto de ingresos y egresos y presentarlo a la Asamblea, por lo menos un mes antes de que se inicie el nuevo ejercicio fiscal.

6º. Dar a la Asamblea los informes que ésta le pida, excepto cuando se trate de planes militares secretos. En cuanto a negociaciones políticas que fuere necesario mantener en reserva, el presidente de la República deberá advertirlo, para que se conozca de ellas en sesión secreta.

7º. Proporcionar a los funcionarios del orden judicial, los auxilios que necesiten para hacer efectivas sus providencias.

8º. Dirigir las relaciones exteriores. Los representantes diplomáticos y consulares de carrera que acredite la República, deberán ser salvadoreños por nacimiento.

9º. Nombrar, remover, aceptar renunciaciones y conceder licencias a los funcionarios y empleados de la administración y del ejército, excepto aquellos cuyo nombramiento corresponda a otras autoridades.

10º. Organizar y mantener la fuerza armada y los cuerpos de seguridad pública, y conferir los grados militares, de conformidad con la ley.

11º. Convocar extraordinariamente en consejo de ministros a la Asamblea Legislativa, cuando los intereses de la República lo demanden.

12º. Celebrar tratados y convenciones internacionales, someterlos a la ratificación de la Asamblea Legislativa y vigilar su cumplimiento.

13°. Dirigir la guerra y hacer la paz, y someter inmediatamente el tratado que celebre con este último fin, a la ratificación del poder legislativo. 14°. Disponer de la fuerza armada para el mantenimiento del orden, seguridad y tranquilidad de la República, y llamar al servicio la fuerza necesaria, además de la permanente, para repeler invasiones o sofocar rebeliones.

15°. Decretar su reglamento interior y los que fueren necesarios para facilitar y asegurar la aplicación de las leyes cuya ejecución le corresponde.

16°. Conmutar penas, previo informe y dictamen favorable de la Corte Suprema de Justicia.

17°. Suspender y restablecer, en consejo de ministros, las garantías constitucionales a que se refiere el Art. 176 de esta Constitución, si la Asamblea estuviere en receso. En el primer caso, dará cuenta inmediatamente a la comisión permanente de la Asamblea, de las causas que motivaron tal medida y de los actos que haya ejecutado en relación con ésta.

18°. Ejercer las demás atribuciones que le confieren las leyes.

Art. 79. Se prohíbe al presidente de la República salir del territorio nacional sin licencia de la Asamblea o de su comisión permanente, cuando aquélla estuviere en receso.

Art. 80. Todos los decretos, órdenes y resoluciones que el poder ejecutivo emita, excediendo las facultades que esta Constitución establece, serán nulos y no deberán ser obedecidos, aunque se den a reserva de someterlos a la aprobación del Poder Legislativo.

CAPÍTULO III

Poder Judicial

Art. 81. El Poder Judicial será ejercido por la Corte Suprema de Justicia, las Cámaras de Segunda Instancia y los demás tribunales que establezcan las leyes secundarias. Corresponde a este Poder la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en materias constitucional, civil, penal, mercantil y laboral, así como en las otras que determine la ley.

Art. 82. La Corte Suprema de Justicia estará compuesta de nueve magistrados, y uno de ellos será el presidente. Este será el presidente del Poder Judicial.

La ley determinará la organización interna de la Corte Justicia, de modo que las atribuciones que le corresponden se distribuyen entre diferentes salas, y podrá aumentar el número de sus miembros.

Art. 83. Habrá cámaras de Segunda Instancia compuestas de dos magistrados cada una y juzgados de Primera Instancia. Su número, jurisdicción, atribuciones y residencia serán determinados por la ley.

Art. 84. Habrá Juzgados de Paz en todas las poblaciones de la República. Su organización, atribuciones y demás circunstancias serán establecidas por la ley.

Art. 85. La administración de justicia será siempre gratuita.

Art. 86. Para ser magistrado de la Corte Suprema de Justicia y de las cámaras de Segunda Instancia, se requiere: ser salvadoreño, del estado seglar, mayor de treinta y menor de setenta años de edad, abogado de la República, de moralidad y competencia notorias; haber servido una judicatura de primera instancia durante tres años o haber ejercido la profesión de abogado durante seis años; estar en el goce de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los tres años anteriores a la elección.

Art. 87. No podrán ser elegidos magistrados de la Corte Suprema de Justicia ni de una misma Cámara de Segunda Instancia, los parientes entre sí, comprendidos dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.

Art. 88. Para ser juez de primera Instancia se requiere: ser salvadoreño, abogado de la República, de moralidad y competencia notorias; estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los tres años anteriores a su nombramiento.

Art. 89. Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia:

1°. Conocer de los juicios de amparo y de los recursos de casación. 2°. Dirimir las competencias que se susciten entre los tribunales y jueces de cualquier fuero y naturaleza.

3°. Conocer de la responsabilidad de los funcionarios públicos en los casos señalados por las leyes.

4°. Emitir informe y dictamen en las solicitudes de indulto o de conmutación de pena.

5°. Conocer de las causas de presas, y de aquellas que no estén reservadas a otra autoridad; ordenar el curso de los suplicatorios que se libren para practicar diligencias fuera de la República y mandar a cumplimentar los que procedan de otros países, sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados vigentes, y conceder la extradición conforme a la ley.

6°. Conceder, conforme a la ley, el permiso necesario para la ejecución de las sentencias pronunciadas por tribunales extranjeros.

7°. Vigilar porque se administre pronta y cumplida justicia y hacer que miembros de su seno visiten los tribunales y cárceles para evitar irregularidades.

8°. Nombrar a los jueces de primera instancia que conocerán en materias civil, mercantil, penal, de hacienda, militar y laboral; a los jueces de paz en los casos determinados por la ley; a los médicos forenses y a los empleados de las dependencias de la misma Corte; removerlos, conocer de sus renunciaciones y concederles licencias.

9°. Nombrar con jueces en los casos determinados por la ley.

10°. Recibir, por sí o por medio de los funcionarios que designe, la protesta constitucional a los funcionarios de su nombramiento.

11°. Practicar recibimientos de abogados y autorizarlos para el ejercicio de su profesión; suspenderlos por incumplimiento de sus obligaciones profesionales, por negligencia o ignorancia graves, por mala conducta profesional, o privada notoriamente inmoral; inhabilitarlos por venalidad, cohecho, fraude o falsedad, y rehabilitarlos por causa legal. En los casos de suspensión e inhabilitación procederá en forma sumaria, y resolverá con sólo robustez moral de prueba. Las mismas facultades ejercerá respecto de los notarios y de los procuradores.

12°. Formar el proyecto de presupuesto de los sueldos y gastos de la administración de justicia, y remitirlo en su oportunidad al Poder Ejecutivo para su inclusión en el presupuesto general que aquél remita a la Asamblea. Las modificaciones que el Ejecutivo juzgue necesario hacer a dicho proyecto, las consultará con la Corte.

13°. Las demás que determine la ley.

Art. 90. Una de las Cámaras de Segunda Instancia de lo Civil de la capital, conocerá en primera instancia de los juicios contra el Estado, y en segunda instancia conocerá una de las Salas de la Corte Suprema de Justicia.

Art. 91. Se establece la carrera judicial.

Los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, los de las Cámaras de Segunda Instancia y los jueces de Primera Instancia serán elegidos para un período de tres años, y podrán ser reelegidos. Si un magistrado o juez mereciere una tercera elección sucesiva, ésta será por todo el tiempo que faltare al favorecido para llegar a la edad de setenta años. Durante estos períodos, ningún magistrado o juez podrá ser destituido, suspendido o trasladado sino por causa legal. Una ley especial regulará esta materia.

Art. 92. La calidad de magistrado o de juez de Primera Instancia es incompatible con el ejercicio de la abogacía y con la de funcionario o de los otros poderes, excepto la de profesor de enseñanza y la de diplomático en misión transitoria.

Art. 93. Gozan del fuero militar los miembros de la fuerza armada en el servicio activo, por delitos y faltas puramente militares. Se prohíbe el fuero atractivo.

Art. 94. Se establece el jurado para el juzgamiento de los delitos comunes que determine la ley.

Art. 95. Dentro de la potestad de administrar justicia, corresponde a los tribunales, en los casos en que tengan que pronunciar sentencia, declarar la inaplicabilidad de cualquier ley o disposición de los otros poderes, contraria a los preceptos constitucionales.

Art. 96. La Corte Suprema de Justicia será el único tribunal competente para declarar la inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos, en su forma y contenido, de un modo general y obligatorio y podrá hacerlo a petición de cualquier ciudadano.

TÍTULO V

MINISTERIO PÚBLICO

Art. 97. El ministerio público será ejercido por el fiscal general de la República, el procurador general de pobres y los demás funcionarios que determine la ley.

Art. 98. Para ser fiscal general de la República o procurador general de pobres se requieren las mismas cualidades que para ser juez de Primera.

Art. 99. Corresponde al fiscal general de la República:

1º. Defender los intereses del Estado y de la sociedad.

2º. Denunciar o acusar personalmente ante la Asamblea Legislativa o ante la Corte Suprema de Justicia, a los funcionarios indiciados de infracciones legales, cuyo juzgamiento corresponde a esos organismos.

3º. Intervenir personalmente o por medio de los fiscales de su dependencia, en los juicios que dan lugar a procedimientos de oficio.

4º. Nombrar, remover, conceder licencias y aceptar renunciaciones a los fiscales de la Corte Suprema de Justicia, de las Cámaras de Segunda Instancia, de los tribunales militares y de los tribunales que conocen en primera instancia, y a los fiscales de Hacienda. Igualmente ejercerá respecto a los demás funcionarios y empleados de su dependencia.

5º. Defender los intereses fiscales y representar al Estado en toda clase de juicios y en los contratos que determine la ley.

6º. Promover el enjuiciamiento y castigo de los indiciados por delito de atentado contra las autoridades y de desacato.

7º. Ejercer las demás atribuciones que establezca la ley.

Art. 100. Corresponde al procurador general de pobres:

- 1º. Velar por la defensa de las personas e intereses de los menores y demás incapaces.
- 2º. Dar asistencia legal a las personas de escasos recursos económicos, y representarlas judicialmente en la defensa de su libertad individual y de sus derechos laborales.
- 3º. Nombrar, remover, conceder licencias y aceptar renunciaciones a los procuradores de pobres de todos los tribunales de la República, a los procuradores del Trabajo y a los demás funcionarios y empleados de dependencia, y
- 4º. Las demás atribuciones que establezca la ley.

TÍTULO VI

RÉGIMEN ADMINISTRATIVO

CAPÍTULO I

Gobierno local

Art. 101. Para la administración política se divide el territorio de la República en departamentos cuyo número y límites fijará la ley. En cada uno de ellos habrá un gobernador propietario y un suplente, nombrados por el Poder Ejecutivo.

Art. 102. Para ser gobernador se requiere: ser salvadoreño, del estado seglar, mayor de veinticinco años de edad, estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los tres años anteriores al nombramiento, de moralidad e instrucción notorias y ser originario o vecino del Departamento. En este último caso, serán precisos dos años de residencia inmediata anterior al nombramiento.

Art. 103. Para el gobierno local, los departamentos se dividen en municipios, que estarán regidos por concejos municipales formados de un alcalde, un síndico y dos o más regidores, cuyo número será proporcional a la población.

Los miembros de los concejos municipales serán elegidos para un período de los dos años, podrán ser reelegidos y sus cualidades serán determinadas por la ley.

Art. 104. Los fondos municipales no se podrán centralizar en el fondo general del Estado, ni emplearse sino en servicios de los municipios.

Los concejos municipales administrarán sus recursos en provecho de la comunidad, y rendirán cuenta circunstanciada y documentada de su administración al tribunal correspondiente.

Art. 105. La ley determinará las atribuciones de las municipalidades, que serán puramente económicas y administrativas.

Las municipalidades en el ejercicio de sus funciones son autónomas. Por sus actos responderán ellas mismas, como personas jurídicas o sus miembros individualmente, según determine la ley.

Elaborarán sus tarifas de arbitrios, para proponerlas como ley a la Asamblea Legislativa, la cual podrá decretar las modificaciones que juzgue necesarias.

Art. 106. Las municipalidades nombrarán, sin intervención de otra autoridad, a los funcionarios y empleados de su dependencia.

Art. 107. El Poder Ejecutivo velará porque las municipalidades cumplan las leyes, respetando la independencia municipal.

CAPÍTULO II

Servicio civil

Art. 108. Los funcionarios y empleados públicos están al servicio del Estado y no de una fracción política determinada. No podrán prevalerse de sus cargos para hacer política eleccionaria.

Art. 109. Se establece la carrera administrativa.

La ley regulará el servicio civil, y en especial las condiciones de ingreso a la administración; las promociones y ascensos a base de mérito y aptitud; la garantía de permanencia; los traslados, suspensiones y cesantías; los deberes de los servidores públicos y los recursos contra las resoluciones que los afecten. No estarán comprendidos en la carrera administrativa los funcionarios o empleados que desempeñen cargos políticos o de confianza y, en particular, los ministros y subsecretarios de Estado, el fiscal general de la República, el procurador general de poderes, los secretarios de la presidencia de la República, los embajadores y ministros diplomáticos, los directores generales, los gobernadores departamentales y los secretarios particulares de dichos funcionarios.

Art. 110. Se prohíbe la huelga de los funcionarios y empleados públicos, lo mismo que el abandono colectivo de sus cargos.

La militarización de los servicios públicos civiles procederá únicamente en casos de emergencia nacional.

Art. 111. Las disposiciones de este capítulo son extensivas a los funcionarios y empleados municipales.

TÍTULO VII

FUERZA ARMADA

Art. 112. La fuerza armada está instituida para defender la integridad del territorio y la soberanía de la República, hacer cumplir la ley, mantener el orden público y garantizar los derechos constitucionales. Velará especialmente porque no se viole la norma de la alternabilidad en la presidencia de la República.

Art. 113. El servicio militar es obligatorio para todos los salvadoreños comprendidos entre los dieciocho y los treinta años de edad.

En caso de guerra, son soldados todos los salvadoreños de dieciocho a sesenta años de edad, y agotada esa clase, todos los salvadoreños capaces de prestar servicio militar. La fuerza permanente del ejército será fijada anualmente por la Asamblea. En ningún caso será inferior a tres mil hombres.

Art. 114. La Fuerza Armada es apolítica y esencialmente obediente, y no puede deliberar en asuntos del servicio. Su organización y el desarrollo de sus actividades estarán sujetos a leyes, reglamentos y disposiciones especiales.

Art. 115. La carrera militar es profesional y en ella sólo se reconocen los grados obtenidos por escala rigurosa y conforme a la ley. Quien haya obtenido legalmente un grado militar lo conservará de por vida, y no podrá ser privado de él sino por sentencia ejecutoriada.

Art. 116. De las resoluciones de las cortes marciales se admitirán recursos, en última instancia, ante el comandante general de la fuerza armada, o ante el respectivo jefe de operaciones en campaña. Para el juzgamiento de los delitos militares habrá tribunales y procedimientos especiales.

Art. 117. La importación y fabricación de armas y elementos de guerra, sólo podrán efectuarse con licencia y bajo la fiscalización del Poder Ejecutivo.

TÍTULO VIII

HACIENDA PÚBLICA

Art. 118. Forman la Hacienda Pública:

1º. Sus fondos y valores Íquidos. 2º. Sus créditos activos.

3º. Sus bienes muebles y raíces.

4º. Los derechos derivados de la aplicación de las leyes relativas a impuestos, tasas y demás contribuciones, así como los que por cualquier otro título le correspondan.

Son obligaciones a cargo de la Hacienda Pública, las deudas reconocidas y las que tengan origen en los gastos públicos debidamente autorizados.

Art. 119. No pueden imponerse contribuciones sino en virtud de una ley y para el servicio público.

Los templos y sus dependencias estarán exentos de impuestos sobre inmuebles.

Art. 120. Todos los ingresos de la Hacienda Pública formarán un solo fondo que estará afecto de manera general a las necesidades y obligaciones del Estado.

La ley podrá, sin embargo, afectar determinados ingresos al servicio de la deuda pública. Los donativos podrán asimismo ser afectados por los fines que indique el donante.

Art. 121. Cuando la ley lo autorice se podrá separar bienes de la masa de la Hacienda Pública o asignar recursos del fondo general, para la constitución o incremento de patrimonios especiales del Estado, destinados a instituciones públicas que tengan fines culturales, de asistencia o seguridad social o de fomento económico, o que tengan por objeto incrementar la pequeña propiedad urbana y rural.

Art. 122. El presupuesto general del Estado contendrá, para cada ejercicio fiscal, la estimación de todos los ingresos que se espera percibir de conformidad con las leyes vigentes a la fecha en que sea votado, así como la autorización de todas las erogaciones que se juzgue convenientes para realizar los fines del Estado.

El Poder Legislativo podrá disminuir o rechazar los créditos solicitados, pero nunca aumentarlos.

En el presupuesto se autorizará la deuda flotante en que el Gobierno podrá incurrir, durante cada año, para remediar deficiencias temporales de ingresos.

Las instituciones y empresas estatales de carácter autónomo y las entidades que se costeen con fondos del erario o que tengan subvención de éste, excepto las instituciones de crédito, se regirán por presupuestos especiales y sistemas de salarios aprobados por el Poder Legislativo.

Una ley especial establecerá lo concerniente a la preparación, votación, ejecución y rendición de cuentas de los presupuestos, y regulará el procedimiento que deba seguirse cuando al cierre de un ejercicio fiscal, no esté aún en vigor el presupuesto del nuevo ejercicio.

Art. 123. El Poder Ejecutivo, en el ramo correspondiente, tendrá la dirección de las finanzas públicas y estará especialmente obligado a conservar el equilibrio del presupuesto, hasta donde sea compatible con el cumplimiento de los fines del Estado.

Art. 124. Para la percepción, custodia y erogación de los fondos públicos, habrá un servicio general de tesorería.

Cuando se disponga de bienes públicos en contravención a las disposiciones legales, será responsable el funcionario que autorice u ordene la operación, y también lo será el ejecutor, si no prueba su inculpabilidad.

Art. 125. Ninguna suma podrá comprometerse o abonarse con cargo a los fondos públicos, si no es dentro de las limitaciones de un crédito propuesto.

Todo compromiso, abono o pago deberá efectuarse según lo disponga la ley.

Sólo podrán comprometerse fondos de ejercicios futuros con autorización legislativa, para obras de interés público o administrativo, o para la consolidación o conversión de la deuda pública. Con tales finalidades podrá votarse un presupuesto extraordinario.

Habrà una ley especial que regulará las subvenciones, pensiones y jubilaciones que afecten los fondos públicos.

Art.126. Cuando la Asamblea Legislativa no estuviere reunida, la comisión permanente podrá autorizar al Poder Ejecutivo para que éste erogue sumas que no hayan sido incluidas en los presupuestos, a fin de satisfacer necesidades provenientes de guerra, de calamidad pública o de grave perturbación del orden. Reunida la Asamblea deberá solicitársele la aprobación de los créditos correspondientes.

El Poder Ejecutivo, con las formalidades legales, podrá efectuar transferencias entre partidas de un mismo ramo u organismo administrativo, excepto las que en el presupuesto se declaren intransferibles.

Art. 127. Cuando el Estado tenga que celebrar contratos para realizar obras o adquirir bienes muebles en que hayan de comprometerse fondos o bienes públicos, deberán someterse dichas obras o suministros a licitación pública, excepto en los casos determinados por la ley.

No se celebrarán contratos en que la decisión, en caso de controversia, corresponda a tribunales de un estado extranjero.

Lo dispuesto en los incisos anteriores se aplicará a las municipalidades.

Art. 128. La fiscalización de la Hacienda Pública en general y de la ejecución del presupuesto en particular, estará a cargo de un organismo independiente del Poder Ejecutivo, que se denominará Corte de Cuentas de la República y que tendrá las siguientes atribuciones:

1ª. Vigilar la recaudación, la custodia, el compromiso y la erogación de los fondos públicos, así como la liquidación de impuestos y demás contribuciones cuando la ley lo determine.

2ª. Autorizar toda salida de fondos del tesoro público, de acuerdo al presupuesto; intervenir preventivamente en todo acto que de manera directa o indirecta, afecte

al tesoro público o al patrimonio del Estado, y refrendar los actos y contratos relativos a la deuda pública.

3ª. Vigilar, inspeccionar y glosar las cuentas de los funcionarios que manejen fondos o bienes públicos, y conocer de los juicios a que den lugar dichas cuentas.

4ª. Fiscalizar la gestión económica de las instituciones y empresas estatales de carácter autónomo y de las entidades que se costeen con fondos del erario o que reciban subvención del mismo. Esta fiscalización se hará de manera adecuada a la naturaleza y fines del organismo de que se trate, de acuerdo con lo que al respecto determine la ley.

5ª. Examinar la cuenta que sobre la gestión de la Hacienda Pública rinda el Poder Ejecutivo a la Asamblea e informar a ésta del resultado de su examen.

6ª. Dictar los reglamentos necesarios para el cumplimiento de sus atribuciones.

7ª. Ejercer las demás funciones que las leyes les señalen.

Art.129. Siempre que un acto sometido a conocimiento de la Corte de Cuentas, en el ejercicio de sus funciones legales viole a su juicio alguna ley o reglamento en vigor, ha de advertirlo así a los funcionarios que se lo comuniquen, y el acto de que se trate quedará en suspenso.

El Ejecutivo puede ratificar el acto total o parcialmente, siempre que lo considere legal, por medio de resolución razonada tomada en consejo de ministros y comunicada por escrito al presidente de la Corte. Tal resolución deberá ser publicada en el Diario Oficial.

La ratificación, debidamente comunicada, hará cesar la suspensión del acto, siempre que las observaciones de la Corte de Cuentas no consistan en falta o insuficiencia de crédito presupuestado al cual deba aplicarse un gasto, pues, en tal caso la suspensión debe mantenerse hasta que la deficiencia de crédito haya sido llenada.

Art. 130. La Corte de Cuentas de la República, para el cumplimiento de sus funciones jurisdiccionales, se dividirá en una Cámara de Segunda Instancia y en las Cámaras de Primera Instancia cuyo número establezca la ley.

La Cámara de Segunda Instancia estará formada por el presidente de la corte y dos magistrados, cuyo número podrá ser aumentado por la ley.

Estos funcionarios serán elegidos para un período de tres años, podrán ser reelegidos, y no podrán ser separados de sus cargos sino por causa justa, mediante resolución de la Asamblea legislativa.

La Cámara de Segunda Instancia nombrará, removerá, concederá licencias y aceptará renunciaciones a los jueces de las Cámaras de Primera Instancia. Igual facultad ejercerá el presidente de la Corte de Cuentas respecto de los demás funcionarios y empleados de la Corte.

Las funciones de carácter administrativo corresponden al presidente, quien podrá delegarlas parcialmente en los magistrados.

Art. 131. El presidente y los magistrados de la Corte de C uentas deberán ser salvadoreños, mayores de treinta años, de honradez y competencia notorias; estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano y hacerlo estado en los tres años anteriores a su elección.

Art. 132. El presidente de la Corte de Cuentas rendirá anualmente a la Asamblea Legislativa un informe detallado y documentado de las labores de la Corte.

Art. 133. Ni el Poder Legislativo ni el Ejecutivo, podrán dispensar del pago de las cantidades reparadas a los funcionarios y empleados que manejen fondos fiscales o municipales, ni de las deudas a favor del fisco o de los municipios.

Art. 134. Los bienes raíces de la Hacienda Pública y los de uso público sólo podrán donarse o darse en usufructo, comodato o arrendamiento, con autorización del Poder Legislativo, a entidades de utilidad general.

TÍTULO IX

RÉGIMEN ECONÓMICO

Art. 135. El régimen económico debe responder esencialmente a principios de justicia social, que tiendan asegurar a todos los habitantes del país una existencia digna del ser humano.

Art. 136. Se garantiza la libertad económica, en lo que no se oponga al interés social.

El Estado fomentará y protegerá la iniciativa privada, dentro de las condiciones necesarias para acrecentar la riqueza nacional y para asegurar los beneficios de ésta al mayor número de habitantes del país.

Art. 137. Se reconoce y garantiza la propiedad privada en función social.

Se reconoce asimismo la propiedad intelectual y artística, por el tiempo y la forma determinados por la ley.

El subsuelo pertenece al Estado, el cual podrá otorgar concesiones para su explotación.

Art. 138. La expropiación procederá por causa de utilidad pública o de interés social, legalmente comprobados, y previa una justa indemnización. Cuando la expropiación sea motivada por necesidades provenientes de guerra o de calamidad pública, y cuando tenga por objeto el aprovisionamiento de aguas o de energía eléctrica, o la construcción de viviendas o de carreteras la indemnización podrá no ser previa.

Cuando lo justifique el monto de la indemnización que deba reconocerse por los bienes expropiados de acuerdo con el inciso anterior, el pago podrá hacerse a plazos, los cuales no excederán en conjunto de veinte años.

Se podrán nacionalizar, sin indemnización, las entidades que hayan sido creadas con fondos públicos.

Se prohíbe la confiscación, ya sea como pena o en cualquier otro concepto. Las autoridades que contravengan este precepto responderán en todo tiempo con sus personas y bienes del daño inferido. Los bienes confiscados son imprescriptibles.

Art. 139. Se prohíbe toda especie de vinculación, excepto:

1°. Los fideicomisos constituidos a favor del Estado, de los Municipios, de las entidades públicas, de las instituciones de beneficencia o de cultura y de los legalmente incapaces.

2°. Los fideicomisos, constituidos por un plazo que no exceda de veinticinco años y cuyo manejo esté a cargo de bancos o instituciones de crédito legalmente autorizados.

3°. El bien de familia.

Art. 140. Ninguna corporación o fundación civil o eclesiástica, cualquiera que sea su denominación u objeto, tendrá capacidad legal para conservar en propiedad o administrar bienes raíces, con excepción de los destinados inmediata y directamente al servicio u objeto de la institución.

Art. 141. La propiedad de los bienes raíces rústicos no podrá ser adquirida por extranjeros en cuyos países de origen no tengan iguales derechos los salvadoreños, excepto cuando se trate de tierras para establecimientos industriales.

Las compañías extranjeras y las salvadoreñas a que alude el inciso segundo del Art. 16 de esta Constitución, estarán sujetas a esta regla.

Art. 142. No podrá crearse ni autorizarse ningún monopolio a favor de particulares. La ley podrá otorgar privilegios por tiempo limitado a los inventores o perfeccionadores de industrias. Pueden establecerse estancos o monopolios en favor del Estado o de los municipios, cuando el interés social así lo demande.

Corresponde al Estado prestar los servicios de correos y comunicaciones eléctricas. Podrá tomar a su cargo otros servicios públicos cuando los intereses sociales así lo exijan. También le corresponde la aprobación de las tarifas de servicios públicos prestados por empresas privadas y la vigilancia de dichos servicios.

Art. 143. El poder de emisión de especies monetarias corresponde exclusivamente al Estado, el cual podrá ejercerlo directamente o por medio de un instituto emisor de carácter público. El régimen monetario, bancario y crediticio será regulado por la ley.

El Estado deberá orientar la política monetaria con el objeto de promover y mantener las condiciones más favorables para el desarrollo ordenado de la economía nacional.

Art. 144. El Estado podrá administrar las empresas que presten servicios esenciales a la comunidad, con el objeto de mantener la continuidad de los servicios, cuando los propietarios o empresarios se resistan a acatar las disposiciones legales sobre organización económica y social.

También podrá intervenir los bienes pertenecientes a nacionales de países con los cuales El Salvador se encuentre en guerra.

Art. 145. Serán fomentadas y protegidas las asociaciones de tipo económico, que tiendan a incrementar la riqueza general mediante un mejor aprovechamiento de los recursos naturales y humanos, y a promover una justa distribución de los beneficios provenientes de sus actividades. En esta clase de asociaciones, además de los particulares, podrán participar el Estado, los municipios y las entidades de utilidad pública.

Art. 146. El comercio y la industria en pequeño son patrimonio de los salvadoreños por nacimiento y de los centroamericanos naturales. Su protección será objeto de una ley.

Art. 147. El Estado fomentará el desarrollo de la pequeña propiedad rural. Facilitará al pequeño productor asistencia técnica, créditos y otros medios necesarios para el mejor aprovechamiento de sus tierras.

Art. 148. Se declara de interés social la construcción de viviendas.

El Estado procurará que el mayor número de familias salvadoreñas lleguen a ser propietarias de su vivienda. Fomentará que todo dueño de fincas rústicas proporcione a sus colonos y trabajadores habitación higiénica y cómoda y, al efecto, facilitará al pequeño propietario los medios necesarios.

Art. 149. En toda concesión que otorgue el Estado para establecimiento de muelles, ferrocarriles, canales u otras obras materiales de servicio público, deberá estipularse como condición esencial, que después de transcurrido cierto tiempo, no mayor de cincuenta años, tales obras pasarán por ministerio de ley, en perfectas condiciones de servicio, al dominio del Estado, sin indemnización alguna.

TÍTULO X

RÉGIMEN DE DERECHOS INDIVIDUALES

Art. 150. Todos los hombres son iguales ante la ley. Para el goce de los derechos civiles no se podrá establecer restricciones que se basen en deferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión.

No se reconocen empleos ni privilegios hereditarios.

Art. 151. Todo hombre es libre en la República. No será esclavo el que entre en su territorio ni ciudadano el que trafique con esclavos. Nadie puede ser sometido servidumbre ni a ninguna otra condición que menoscabe la dignidad de la persona.

Art. 152. Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda ni a privarse de lo que ella no prohíbe.

Art. 153. El Salvador concede asilo al extranjero que quiera residir en su territorio, excepto en los casos previstos por las leyes y el Derecho Internacional. No podrá incluirse en los casos de excepción a quien sea perseguido solamente por razones políticas.

Art. 154. Toda persona tiene libertad de entrar, permanecer en el territorio de la República y salir de éste, salvo las limitaciones que la ley establezca.

Nadie puede ser obligado a cambiar de domicilio o residencia, sino por mandato de autoridad judicial, en los casos especiales y mediante los requisitos que la ley señale.

No se podrá expatriar a ningún salvadoreño, ni prohibirse la entrada en el territorio de la República, ni negársele pasaporte para su regreso u otros documentos de identificación.

Art. 155. Nadie puede ser obligado a prestar trabajos o servicios personales sin justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo en los casos de calamidad pública y en los demás determinados por la ley.

Art. 156. La ley no puede autorizar ningún acto o contrato que implique la pérdida o el irreparable sacrificio de la libertad o dignidad del hombre. Tampoco puede autorizar convenios en que se pacte proscripción o destierro.

Art. 157. Se garantiza el libre ejercicio de todas las religiones, sin más límite que el trazado por la moral y el orden público. Ningún acto religioso servirá para establecer el estado civil de las personas.

No se podrá hacer en ninguna forma propaganda política por clérigos o seglares, invocando motivos religiosos o valiéndose de las creencias religiosas del pueblo. En los templos, con ocasión de actos de culto o propaganda religiosa, tampoco se podrá hacer crítica de las leyes del Estado, de su gobierno o de los funcionarios públicos en particular.

Art. 158. Toda persona puede libremente expresar y difundir sus pensamientos siempre que no lesione la moral ni la vida privada de las personas. El ejercicio de este derecho no estará sujeto a previo examen, censura ni caución; pero los que haciendo uso de él infrinjan las leyes, responderán por el delito que cometan.

Queda prohibida la propaganda de doctrinas anárquicas o contrarias a la democracia.

En ningún caso podrá secuestrarse, como instrumento de delito, la imprenta, sus accesorios o cualquier otro medio material destinado a la difusión del pensamiento.

Los espectáculos públicos podrán ser sometidos a censura conforme a la ley.

Art. 159. La correspondencia de toda clase es inviolable; interceptada no hará fe ni podrá figurar en ninguna actuación, salvo en los casos de concurso y quiebra.

Art. 160. Los habitantes de El Salvador tienen derecho a asociarse y reunirse pacíficamente y poseer armas para cualquier objeto lícito.

Se prohíbe el establecimiento de congregaciones conventuales y toda especie de instituciones monásticas.

Asimismo se prohíbe el funcionamiento de organizaciones políticas internacionales o extranjeras, salvo las que persigan por vías democráticas, la unión centroamericana o la cooperación continental o universal a base de fraternidad.

Art. 161. Se reconoce la personalidad jurídica de la Iglesia Católica. Las demás iglesias podrán obtener, conforme a la ley, el reconocimiento de su personalidad.

Art. 162. Toda persona tiene derecho a dirigir sus peticiones por escrito, de manera decorosa, a las autoridades legalmente establecidas; a que se le resuelvan, y a que se le haga saber lo resuelto.

Art. 163. Todos los habitantes de El Salvador tienen derecho a ser protegidos en la conservación y defensa de su vida, honor, libertad, trabajo, propiedad y posesión.

Se establece la indemnización, conforme a la ley, por daños de carácter moral.

Art. 164. Ninguna persona puede ser privada de su vida, de su libertad, ni de su propiedad o posesión, sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes; ni puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa.

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

Art. 165. Sólo podrá practicarse el registro o la pesquisa de la persona para prevenir o averiguar delitos o faltas.

La morada es inviolable; únicamente podrá efectuarse el allanamiento en caso de incendio u otros análogos, para la averiguación de delitos y persecución de delinquentes, y para fines sanitarios, en la forma y circunstancias que determine la ley.

Art. 166. Ningún poder, autoridad o funcionario podrá dictar órdenes de detención o prisión si no es de conformidad con la ley, y estas órdenes deberán ser siempre escritas. Cuando un delincuente sea sorprendido in fraganti, puede ser detenido por cualquier persona, para entregarlo inmediatamente a la autoridad competente.

La detención para inquirir no pasará de tres días, y el tribunal correspondiente estará obligado a notificar al detenido en persona el motivo de su detención, a recibirle su indagatoria y a decretar su libertad o detención provisional, dentro de dicho término.

Por razones de defensa social, podrán ser sometidos a medidas de seguridad reeducativas o de readaptación, los sujetos que por su actividad antisocial, inmoral o dañosa, revelen un estado peligroso y ofrezcan riesgo inminente para la sociedad o para los individuos. Dichas medidas de seguridad deben estar estrictamente reglamentadas por la ley y sometidas a la competencia del Poder Judicial.

Art. 167. Corresponde únicamente al Poder Judicial la facultad de imponer penas. No obstante, la autoridad administrativa podrá sancionar las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas, con arresto hasta por quince días o con multa, y si ésta no fuere pagada se permutará por arresto, el cual no excederá de treinta días.

Art. 168. Sólo podrá imponerse la pena de muerte por los delitos de rebelión o desertión en acción de guerra, de traición y de espionaje, y por los delitos de parricidio, asesinato, robo o incendio si se siguiere muerte.

Se prohíbe la prisión por deudas, las penas perpetuas, las infamantes, las proscriptivas y toda especie de tormento,

El Estado organizará los centros penitenciarios, con objeto de corregir a los delincuentes, educarlos y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos.

Art. 169. Nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate, y por los tribunales que previamente haya establecido la ley.

Art. 170. Un mismo juez no puede serlo en diversas instancias en una misma causa.

Art. 171. Ningún poder ni autoridad puede avocarse causas pendientes ni abrir juicios fenecidos.

En caso de revisión en materia criminal, el Estado indemnizará, conforme a la ley, a las víctimas de los errores judiciales debidamente comprobados.

Art. 172. Las leyes no pueden tener efecto retroactivo, salvo en materias de orden público, y en materia penal cuando la nueva ley sea favorable al delincuente.

Art. 173. Toda persona tiene derecho a disponer libremente de sus bienes conforme a la ley. La propiedad es transmisible en la forma en que determinen las leyes. Habrá libre testamentificación.

Art. 174. Se garantiza la libertad de contratar conforme a las leyes. Ninguna persona que tenga la libre administración de sus bienes, puede ser privada del derecho de terminar sus asuntos civiles o comerciales por transacción o arbitramento. En cuanto a las que no tengan esa libre administración, la ley determinará los casos en que puedan hacerlo y los requisitos exigibles.

Art. 175. El derecho de insurrección, que esta Constitución reconoce, no producirá en ningún caso la abrogación de las leyes; queda limitado en efectos a separar, en cuanto sea necesario, a los funcionarios, mientras se sustituyen en la forma legal.

Art. 176. En casos de guerra, invasión del territorio, rebelión, sedición, catástrofe, epidemia u otra calamidad general o de graves perturbaciones del orden público, podrán suspenderse las garantías establecidas en los Artículos 154, 158 inciso primero, 159 y 160 de esta Constitución, excepto cuando se trate de reuniones o asociaciones con fines culturales o industriales. Tal suspensión podrá afectar la totalidad o parte del territorio de la República, y se hará por medio de decreto del Poder Legislativo o del Poder Ejecutivo, en su caso.

El plazo de suspensión de las garantías constitucionales no excederá de treinta días. Transcurrido este plazo, podrá prolongarse la suspensión, por igual período y mediante nuevo decreto, si continúan las circunstancias que la motivaron. Si no se emite tal decreto, quedarán de pleno derecho restablecidas las garantías suspendidas.

Art. 177. El Poder Ejecutivo, en consejo de ministros, podrá decretar la suspensión de garantías cuando la Asamblea Legislativa se halle en receso. El decreto correspondiente implicará la convocatoria a la Asamblea, para que se reúna dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes y para que apruebe o desapruebe dicho decreto.

Art. 178. Declarada la suspensión de garantías constitucionales, será de la competencia de los tribunales militares, el conocimiento de los delitos de traición, espionaje, rebelión y sedición, y de los demás delitos contra la paz o la independencia del Estado y contra el Derecho de Gentes.

Los juicios que, al tiempo de decretarse la suspensión de garantías estén pendientes ante las autoridades comunes, continuarán bajo el conocimiento de éstas.

Restablecidas las garantías constitucionales, los tribunales militares continuarán conociendo de las causas que se encuentren pendientes ante ellos.

Art. 179. Cuando desaparezcan las circunstancias que motivaron la suspensión de garantías constitucionales, deberá la Asamblea Legislativa restablecer tales garantías, y si estuviere en receso, corresponde al Poder Ejecutivo decretar dicho restablecimiento.

TÍTULO XI

RÉGIMEN DE DERECHOS SOCIALES

CAPÍTULO I

Familia

Art. 180. La familia, como base fundamental de la sociedad, debe ser protegida especialmente por el Estado, el cual dictará las leyes y disposiciones necesarias para su mejoramiento, para fomentar el matrimonio y para la protección y asistencia de la maternidad y de la infancia. El matrimonio es el fundamento legal de la familia y descansa en la igualdad jurídica de los cónyuges.

El Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores y garantizará el derecho de éstos a la educación y a la asistencia. La delincuencia de los menores estará sujeta a un régimen jurídico especial.

Art. 181. Los hijos nacidos dentro o fuera de matrimonio, y los adoptivos, tienen iguales derechos en cuanto a la educación, a la asistencia y a la protección del padre.

No se consignará en las actas del registro civil ninguna calificación sobre la naturaleza de la filiación, ni se expresará en las partidas de nacimiento el estado civil de los padres.

La ley determinará la forma de investigar la paternidad.

CAPÍTULO II

Trabajo y seguridad social

Art. 182. El trabajo es una función social, goza de la protección del Estado, y no se considera artículo de comercio.

El Estado empleará todos los recursos que estén a su alcance para proporcionar ocupación al trabajador, manual o intelectual, y para asegurar a él y a su familia las condiciones económicas de una existencia digna.

Se dictarán las disposiciones convenientes para evitar y reprimir la vagancia.

Art. 183. El trabajo estará regulado por un Código de Trabajo, que tendrá por objeto principal armonizar las relaciones entre el capital y el trabajo, y estará funda-

do en principios generales que tiendan al mejoramiento de las condiciones de vida de los trabajadores, y especialmente en los siguientes:

1º. En una misma empresa o establecimiento y en idénticas circunstancias, a trabajo igual debe corresponder igual remuneración al trabajador, cualquiera que sea su sexo, raza, credo o nacionalidad.

2º. Todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo, que se fijará periódicamente. Para fijar este salario se atenderá sobre todo el acto de la vida, a la índole de la labor y a los diferentes sistemas de remuneración. Este salario deberá ser suficiente para satisfacer las necesidades normales del hogar del trabajador en el orden material, moral y cultural.

En los trabajos a destajo, por ajuste o precio alzado, es obligatorio asegurar el salario mínimo por jornada de trabajo.

3º. El salario y las prestaciones sociales en la cuantía que determine la ley, son inembargables y no se pueden compensar ni retener, salvo por obligaciones alimenticias. También pueden retenerse por obligaciones de seguridad social, cuotas sindicales o impuestos.

Son inembargables los instrumentos de labor de los trabajadores.

4º. El salario debe pagarse en moneda de curso legal. El salario y las prestaciones sociales constituyen créditos privilegiados en relación con los demás créditos que puedan existir contra el patrono.

5º. Los patronos darán a sus trabajadores una prima por cada año de trabajo. La ley establecerá la forma en que se determinará su cuantía en relación con los salarios.

6º. La jornada ordinaria de trabajo efectivo diurno no excederá de ocho horas, y la semana laboral de cuarenta y cuatro horas.

El máximo de horas extraordinarias para cada clase de trabajo será determinado por la ley.

La jornada nocturna y la que se cumpla en tareas peligrosas o insalubres, será inferior a la diurna y estará reglamentada por la ley.

La limitación de la jornada no se aplicará en casos de fuerza mayor.

La ley determinará la extensión de las pausas que habrán de interrumpir la jornada cuando, atendiendo a causas biológicas, el ritmo de las tareas así lo exija, y las que deberán mediar entre dos jornadas.

Las horas extraordinarias y el trabajo nocturno serán remunerados con recargo.

7º. Todo trabajador tiene derecho a un día de descanso remunerado por cada semana laboral, en la forma que exija la ley.

Los trabajadores, que no gocen de descanso en los días indicados anteriormente, tendrán derecho a una remuneración extraordinaria por los servicios que presten en esos días y a un descanso compensatorio.

8°. Los trabajadores tendrán derecho a descanso remunerado en los días de asueto que señale la ley; ésta determinará la clase de labores en que no regirá esta disposición, pero en estos casos, los trabajadores tendrán derecho a remuneración extraordinaria.

9°. Todo trabajador que acredite una prestación mínima de servicios durante un lapso dado, tendrá derecho a vacaciones anuales remuneradas en la forma que determinará la ley. Las vacaciones no podrán compensarse en dinero, y a la obligación del patrono de darlas corresponde la del trabajador de tomarlas.

10°. Los menores de catorce años, y los que habiendo cumplido esa edad sigan sometidos a la enseñanza obligatoria en virtud de la ley, no podrán ser ocupados en ninguna clase de trabajo. Podrá autorizarse su ocupación cuando se considere indispensable para la subsistencia de los mismos o de su familia, siempre que ello no les impida cumplir con el mínimo de instrucción obligatoria.

La jornada de los menores de dieciséis años no podrá ser seis horas diarias y de treinta y seis semanales, en cualquier clase de trabajo.

Se prohíbe el trabajo a los menores de dieciocho años y a las mujeres en labores insalubres o peligrosas. Se prohíbe también el trabajo nocturno a los menores de dieciocho años. La ley determinará las labores peligrosas o insalubres.

11°. El patrono que despidiera a un trabajador sin causa justificada está obligado a indemnizarlo conforme a la ley.

Art. 184. La mujer trabajadora tendrá derecho a un descanso remunerado antes y después del parto y a la conservación del empleo.

Las leyes regularán la obligación de los patronos de instalar y mantener salas cunas y lugares de custodia para los niños de las trabajadoras.

Art. 185. Los patronos están obligados a pagar indemnización, a prestar servicios médicos y farmacéuticos y demás que establezcan las leyes, al trabajador que sufra accidente de trabajo o cualquier enfermedad profesional.

Art. 186. La ley determinará las empresas y establecimientos que, por sus condiciones especiales, quedan obligados a proporcionar al trabajador y a su familia, habitaciones adecuadas, escuelas, asistencia médica y demás servicios y atenciones necesarios para su bienestar.

Art. 187. La seguridad social constituye un servicio público de carácter obligatorio. La ley regulará los alcances, extensión y forma en que debe ser puesta en vigor.

Al pago de la cuota del seguro contribuirán los patronos, los trabajadores y el Estado.

El Estado y los patronos quedarán excluidos de las obligaciones que les imponen las leyes en favor de los trabajadores, en la medida en que sean cubiertas por el Seguro Social.

Art. 188. El contrato de aprendizaje será regulado por la ley, con el objeto de asegurar al aprendiz enseñanza de un oficio o profesión, tratamiento digno, retribución equitativa y beneficios de previsión y beneficios de previsión y seguridad social.

Art. 189. El trabajador a domicilio tiene derecho a un salario mínimo oficialmente señalado, al pago de una indemnización por el tiempo que pierda con motivo del retardo del patrono en ordenar o recibir el trabajo o por la suspensión arbitraria o injustificada del mismo. Se reconocerá al trabajador a domicilio una situación jurídica análoga a la de los demás trabajadores, tomando en consideración la peculiaridad de su labor.

Art. 190. Los trabajadores agrícolas y domésticos tienen derecho a protección en materia de salarios, jornada de trabajo, descansos, vacaciones, indemnizaciones por despido y, en general, a las prestaciones sociales. La extensión y naturaleza de los derechos antes mencionados serán determinadas de acuerdo con las condiciones y peculiaridades del trabajo. Quienes presten servicio de carácter doméstico en empresas industriales, comerciales, sociales y demás equiparables, serán considerados como trabajadores manuales y tendrán los derechos reconocidos a éstos.

Art. 191. La ley regulará las condiciones en que se celebrarán los contratos y convenciones colectivos de trabajo. Las estipulaciones que éstos contengan serán aplicables a todos los trabajadores de las empresas que los hubieren suscrito, aunque no pertenezcan al sindicato contratante, y también a los demás trabajadores que ingresen a tales empresas durante la vigencia de dichos contratos o convenciones. La ley establecerá el procedimiento para uniformar las condiciones de trabajo en las diferentes actividades económicas, con base en las disposiciones que contenga la mayoría de los contratos y convenciones colectivos de trabajo vigentes en Cada clase de actividad.

Art. 192. Los patronos, empleados privados y obreros, sin distinción de nacionalidad, sexo, raza, credo o ideas políticas, tienen el derecho de asociarse libremente para la defensa de sus respectivos intereses, formando asociaciones profesionales o sindicatos.

Estas organizaciones tienen derecho a personalidad jurídica y a ser debidamente protegidas en el ejercicio de sus funciones. Su disolución o suspensión sólo podrá decretarse en los casos y con las formalidades determinadas por la ley.

Las condiciones de fondo y de forma que se exijan para la constitución y funcionamiento de las organizaciones profesionales y sindicales, no deben coartar la libertad de asociación.

Los miembros de las directivas sindicales deberán ser salvadoreños por nacimiento y, durante el período de su elección y mandato, no podrán ser despedidos, trasladados o desmejorados en sus condiciones de trabajo, sino por justa causa calificada previamente por la autoridad competente.

Art. 193. Los trabajadores tienen derecho a la huelga y los patronos al paro. La ley regulará estos derechos en cuanto a sus condiciones y ejercicio.

Art. 194. Se establece la jurisdicción especial de trabajo. Los procedimientos en materia laboral serán regulados en forma que permita la rápida solución de los conflictos.

El Estado tiene la obligación de promover la conciliación y el arbitraje, como medios para la solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo.

Art. 195. La ley reglamentará las condiciones que deban reunir los talleres, fábricas y locales de trabajo.

El Estado mantendrá un servicio de inspección técnica encargado de velar por el fiel cumplimiento de las normas legales de trabajo, asistencia, previsión y seguridad social, de comprobar sus resultados y de sugerir las reformas pertinentes.

Art. 196. Los derechos consagrados a favor de los trabajadores son irrenunciables, y las leyes que los reconocen obligan y benefician a todos los habitantes del territorio.

La enumeración de los derechos y beneficios a que este capítulo se refiere, no excluye otros que se deriven de los principios de justicia social.

CAPÍTULO III

Cultura

Art. 197. Es obligación y finalidad primordial del Estado la conservación, fomento y difusión de la cultura.

La educación es atribución esencial del Estado, el cual organizará el sistema educacional y creará las instituciones y servicios que sean necesarios.

Art. 198. La educación debe tender al pleno desarrollo de la personalidad de los educandos para que presten a la sociedad una cooperación constructiva; a inculcar el respeto a los derechos y deberes del hombre; a combatir todo espíritu de intolerancia y de odio, y a fomentar el ideal de unidad de los pueblos centroamericanos.

Debe existir articulación y continuidad en todos los grados de la educación, la cual abarcará los aspectos intelectual, moral, cívico y físico.

Art. 199. Todos los habitantes de la República tienen el derecho y el deber de recibir educación básica que los capacite para desempeñar consciente y eficazmente su papel como trabajadores, padres de familia y ciudadanos. La educación básica incluirá la primaria, y cuando la imparta el Estado será gratuita.

Art. 200. La alfabetización es de interés social. Contribuirán a ella todos los habitantes del país en la forma que determine la ley.

Art. 201. La enseñanza que se imparta en establecimientos oficiales será laica.

Los centros de enseñanza privados estarán sujetos a reglamentación e inspección del Estado.

El Estado podrá tomar a su cargo, de manera exclusiva, la formación del magisterio.

Art. 202. Ningún establecimiento de educación podrá negarse a admitir alumnos por motivo de la naturaleza de la unión de sus progenitores o guardadores, ni por diferencias sociales, raciales o políticas.

Art. 203. Para ejercer la docencia se requiere acreditar capacidades en la forma que la ley disponga.

En todos los centros docentes, públicos o privados, la enseñanza de la Historia, la Cívica y la Constitución deberá ser impartida por profesores salvadoreños por nacimiento.

Se garantiza la libertad de cátedra.

Art. 204. La riqueza artística, histórica y arqueológica del país forma parte del tesoro cultural salvadoreño, el cual queda bajo la salvaguarda del Estado y sujeto a leyes especiales para su conservación.

Art. 205. La Universidad de El Salvador es autónoma, en los aspectos docente, administrativo y económico, y deberá prestar un servicio social. Se regirá por estatutos enmarcados dentro de una ley que sentará los principios generales para su organización y funcionamiento.

El Estado contribuirá a asegurar y acrecentar el patrimonio universitario, y consignará anualmente en el presupuesto las partidas destinadas al sostenimiento de la Universidad.

CAPÍTULO IV

Salud Pública y Asistencia Social

Art. 206.- La salud de los habitantes de la República constituye un bien público. El Estado y los individuos están obligados a velar por su conservación y restablecimiento.

Art. 207. El Estado dará asistencia gratuita a los enfermos que carezcan de recursos y, a los habitantes en general, cuando el tratamiento constituya un medio eficaz para prevenir la diseminación de una enfermedad transmisible. En este último caso toda persona está obligada a someterse a dicho tratamiento.

Art. 208. Los servicios de salud pública serán esencialmente técnicos.

Se establece la carrera sanitaria y hospitalaria para el personal especializado.

Art. 209. Un consejo superior de Salud Pública velará por la salud del pueblo. Estará formado por igual número de representantes de los gremios médico, odontológico y farmacéutico y tendrá un presidente y un secretario de nombramiento del Poder Ejecutivo, quienes no pertenecerán a ninguna de dichas profesiones. La ley determinará su organización.

El ejercicio de las profesiones que se relacionan de un modo inmediato con la salud del pueblo, será vigilado por organismos legales formados por académicos pertenecientes a cada profesión. Estos organismos tendrán facultad para suspender en el ejercicio profesional a los miembros del gremio bajo su control, cuando ejerzan su profesión con manifiesta inmoralidad o incapacidad.

El consejo superior de Salud Pública conocerá, en última instancia, de las resoluciones pronunciadas por los organismos a que alude el inciso anterior. En cuanto a la suspensión de profesionales podrá resolverse por los organismos competentes con solo robustez moral de prueba.

Art. 210. El Estado tomará a su cargo a los indigentes que, por su edad o capacidad física o mental, sean inhábiles para el trabajo.

TÍTULO XII

RESPONSABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS

Art. 211. Todo funcionario civil o militar, antes de tomar posesión de su cargo, protestará bajo su palabra de honor, ser fiel a la República, cumplir y hacer cumplir la Constitución, ateniéndose a su texto, cualesquiera que

fueren las leyes, decretos, órdenes o resoluciones que la contraríen, prometiendo, además, el exacto cumplimiento de los deberes que el cargo le imponga, por cuya infracción será responsable conforme a las leyes.

Art. 212. El presidente y el vicepresidente de la República, los designados a la presidencia, los ministros y subsecretarios de Estado, los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y de las Cámaras de Segunda de Instancia, el presidente y los magistrados de la Corte de Cuentas de la República, el fiscal general de la República, el procurador general de pobres, los miembros del Consejo Central de Elecciones y del Consejo Superior de Salud Pública, y los representantes diplomáticos, responderán ante la Asamblea Legislativa por los delitos oficiales y comunes que cometan.

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

Cualquier persona tiene derecho de denunciar los delitos de que trata este artículo, y de mostrarse parte, si para ello tuviere las cualidades requeridas por la ley.

Art. 213. El artículo anterior se aplicará a los diputados de las Asamblea Legislativa y Constituyente por los delitos oficiales que cometan, y en cuanto a los comunes, se estará a lo dispuesto en el Art. 44 de esta Constitución.

Art. 214. Los Jueces de Primera Instancia, los gobernadores departamentales, los jueces de paz y los demás funcionarios que determine la ley, serán juzgados por los delitos oficiales que cometan, por los tribunales comunes, previa declaratoria de que hay lugar a formación de causa, hecha por la Corte Suprema de Justicia. Los antedichos funcionarios estarán sujetos a los procedimientos ordinarios por los delitos y faltas comunes que cometan.

Art. 215. Desde que se declare por la Asamblea Legislativa o por la Corte Suprema de Justicia, que hay lugar a formación de causa, el indiciado quedará suspenso en el ejercicio de sus funciones, y por ningún motivo podrá continuar en su cargo. En caso contrario, se hará culpable del delito de prolongación de funciones. Si la sentencia fuere condenatoria, por el mismo hecho quedará depuesto del cargo. Si fuere absolutoria, volverá al ejercicio de sus funciones, si el cargo fuere de aquellos que se confieren por tiempo determinado y no hubiere expirado el período de la elección o del nombramiento.

Art. 216. Los funcionarios públicos que tengan conocimiento de delitos oficiales cometidos por funcionarios o empleados que les estén subordinados, deberán comu-

nicarlo a la menor brevedad a las autoridades competentes para su juzgamiento, y si no lo hicieren oportunamente, serán considerados como encubridores e incurrirán en las responsabilidades penales correspondientes.

Art. 217. Los funcionarios y empleados públicos que se enriquecieren sin justa causa a costa de la hacienda pública o municipal, estarán obligados a restituir al Estado o al municipio lo que hubieren adquirido ilegítimamente, sin perjuicio de la responsabilidad criminal en que hubieren incurrido conforme a las leyes.

Se presume enriquecimiento ilícito cuando el aumento del capital del funcionario o empleado, desde la fecha en que haya tomado posesión de su cargo, hasta aquella en que haya cesado en sus funciones, fuere notablemente superior al que normalmente hubiere podido tener en virtud de los sueldos y emolumentos que haya percibido legalmente, y de los incrementos de su capital o de sus ingresos por cualquier otra causa justa. Para determinar dicho aumento, el capital y los ingresos del funcionario o empleado, de su cónyuge y de sus hijos, se considerarán en conjunto

Los funcionarios y empleados que la ley determine están obligados a declarar el estado de su patrimonio ante la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con los incisos anteriores, dentro de los sesenta días siguientes a aquél en que tomen posesión de sus cargos. La Corte tiene facultad de tomar las providencias que estime necesarias para comprobar la veracidad de la declaración, la que mantendrá en reserva y únicamente servirá para los efectos previstos en este artículo. Al cesar en sus cargos los funcionarios y empleados aludidos, deberán hacer nueva declaración del estado de sus patrimonios.

Los juicios por enriquecimiento sin causa justa, sólo podrán incoarse dentro de dos años siguientes a la fecha en que el funcionario o empleado haya cesado en el cargo, cuyo ejercicio pudo dar lugar a dicho enriquecimiento.

Art. 218. La prescripción de los delitos y faltas oficiales se regirá por las reglas generales, y comenzará a contarse desde que el funcionario culpable haya cesado en sus funciones.

Art. 219. No obstante la aprobación que dé el Poder Legislativo a los actos oficiales en los casos requeridos por esta Constitución, los funcionarios que hayan intervenido en tales actos podrán ser procesados por delitos oficiales mientras no transcurra el término de la prescripción.

La aprobación de las memorias y cuentas que se presenten al Poder Legislativo, no da más valor a los actos y contratos a que ellas se refieran, que el que tengan conforme a las leyes.

Art. 220. La violación, la infracción o la alteración de las disposiciones constitucionales serán especialmente penadas por la ley, y las responsabilidades en que incurran los funcionarios públicos con tal motivo, no admitirán amnistía, conmutación o indulto, durante el período presidencial dentro del cual se cometieron.

TÍTULO XIII

ALCANCES, APLICACIÓN Y REFORMAS DE LA CONSTITUCIÓN

Art. 221. Los principios, derechos y obligaciones establecidos por esta Constitución no pueden ser alterados por las leyes que regulen su ejercicio.

La Constitución prevalecerá sobre todas las leyes y reglamentos. El interés público primará sobre el interés privado.

Art. 222. Toda persona puede pedir amparo ante la Corte Suprema de Justicia por violación de los derechos que le otorga la presente Constitución.

Art. 223. La reforma de esta Constitución sólo podrá acordarse por los dos tercios de votos de los representantes electos a la Asamblea Legislativa. En la resolución que se adopte, se puntualizará el artículo o artículos que hayan de reformarse y se incluirá el proyecto correspondiente. La resolución y proyecto de reformas se publicarán en el Diario Oficial y volverán a tomarse en consideración en la Asamblea Legislativa siguiente. Si ésta los ratifica, se convocará una Asamblea Constituyente para que, si lo tuviere a bien, decrete las reformas.

Art. 224. Quedan derogadas las Constituciones y Leyes Constitutivas que han regido en El Salvador, y el Decreto No 6 del Consejo de Gobierno Revolucionario de fecha 20 de diciembre de 1948.

TÍTULO XIV

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Art. 225. Una ley especial, decretada por esta Asamblea, contendrá disposiciones transitorias que sean necesarias para poner en práctica el orden jurídico que la presente Constitución establece.

Art. 226. Esta Constitución entrará en vigor el día catorce de septiembre de mil novecientos cincuenta.

Dada en el Palacio Nacional: San Salvador, a los siete días del mes de Septiembre de Mil novecientos cincuenta

REYNALDO GALINDO POHL,
PRESIDENTE.

Diputado por Depto. Sonsonate.

Derecho Constitucional de El Salvador

Tomo IV
El Estado Social y
Democrático de Derecho

Dr. Mario Antonio Solano Ramírez

Universidad Tecnológica de El Salvador

INTRODUCCIÓN

La cultura política de Occidente ha logrado, en la época contemporánea, la conformación del Estado social, democrático y de derecho. Esto no es un aspecto meramente semántico, al contrario, es una cuestión esencial, es una condición “sin la que”, el Estado ya no puede ser entendido, es la exigencia contemporánea para el Estado, ya sea en lo jurídico, en lo político, en lo económico y en lo histórico. La Constitución de El Salvador no revela estas características en cuanto al Estado, sino que le asigna al gobierno, otras características, como son el carácter republicano y representativo; éstas y el preámbulo constitucional, reflejan su compromiso de desprenderse de su pasado colonial, más que el compromiso de promover una sociedad y un Estado con una visión y compromiso de futuro, que garanticen la democracia en libertad.

Difícilmente se encontrarán definiciones o concepciones universales sobre el significado de estos términos, pero sí hay principios invariables en los que se sustentan y enmarcan los estados que adoptan esta simbología, tales serían el compromiso del Estado con la sociedad, con los procesos y decisiones democráticas, con el respeto a la libertad y derechos fundamentales, en el marco de una organización jurídica respetada y también respetable. **¿Es El Salvador un Estado que puede aspirar a esta calificación?**

En este Libro, se trata de definir y analizar críticamente, los alcances y los logros del sistema constitucional salvadoreño, de las instituciones comprendidas en su complejo orgánico, así como determinar el nivel de desarrollo alcanzado en materia de derechos fundamentales, y cómo la Constitución es entendida e interpretada por los distintos actores de la vida política y cuánto de deficiencia, permanece enquistado en los resabios de autoritarismo y autocratismo, que aún anida en el espíritu de algunas estructuras de la sociedad.

La actual Constitución proclamada en 1983, ha tenido dos momentos importantes: 1. El de su creación original. 2. Las reformas de 1991 y subsiguientes. De esto se tratará más adelante; lo que es preciso decir ahora es si el ordenamiento que supone el texto originario y sus revisiones, responde a la idea actual que se tiene del constitucionalismo como norma jurídica de los hechos y actos políticos y si se están generando los comportamientos requeridos de los actores políticos, para conducir el proceso de consociación (Schneider) que favorezca el progreso del binomio Estado ciudadano, que en definitiva, es a lo que aspira todo proyecto político de signo democrático.

No puede dejar de mencionarse que la Constitución de 1983, se promulga en un ambiente anormal, es el producto de una nación dividida, fue propuesta por una parte de la población y negada o ignorada por otro tanto igual de población; por ello es que la reforma de 1991, además del cambio en su concepción originaria, implica una ratificación de la insurgencia, que no le dio su aval en sus orígenes. No podría, en consecuencia, deslegitimarse la Constitución de 1983, al contrario, imperfecta como es el principio para construir lo que en otras partes es ya un estado constitucional, con el signo de su carácter social y democrático de derecho, siempre que el proceso de concertación encuentre cauces, fuerzas y propósitos, que trasciendan los estrechos límites en que se mueven los signos ideológicos y las ambiciones políticas, de las estructuras de poder de gran influencia en el proceso salvadoreño.

El Constituyente salvadoreño, dijo en el preámbulo de la Constitución, entre otras, su “deseo de establecer los fundamentos de la convivencia nacional con base en el respeto a la persona humana ideal que debe interpretarse como un reconocimiento de que hasta entonces, la convivencia humana no había sido lograda plenamente porque el respeto a la persona humana, no había sido precisamente, una práctica común y sostenida en nuestro país; o sea que el ideal expresado no es mera fórmula o cláusula declamativa, sino que es una conclusión extraída de la realidad social e histórica y que veinte años después de su reconocimiento, todavía quedan resistencias palpables, cada vez menos, pero con algún poder de influencia, para hacer difícil el propósito del Constituyente.

Políticamente el principio descrito debe significar que la convivencia humana, además de social, es política; por ello reclama el respeto a la dignidad de la persona humana, siendo componentes y requisitos de ésta, el ser espiritual e intelectual del hombre, las cosas inherentes a la ciencia y a la conciencia de cada quien, o sea “la afirmación positiva del pleno desarrollo de la personalidad de cada individuo” (Sentencia de la Sala de lo Constitucional de 26-VIII-1998; Inc. 4-97) y sólo en el respeto fundado en los más variados atributos de la dignidad humana, es que se puede hablar válidamente de convivencia, pues sin esa interpretación, convivir equivaldría a vegetar, a obedecer, a callar, ajenos a la libertad, alejados de la contienda, resignados a la condición de súbditos, una forma sofisticada de esclavitud.

Al iniciar este análisis del constitucionalismo democrático, con énfasis en la Constitución de El Salvador, lo haré considerando el sustrato fáctico, es decir, la realidad existencial salvadoreña y la forma en que los distintos actores han aplicado e interpretado sus disposiciones; no será posible, como es explicable, un estudio integral y exhaustivo de todos y cada una de las disposiciones constitucionales, pero sí se hará el esfuerzo de enjuiciar lo que es el derecho constitucional salvadoreño, en la expresión de su instrumento más decisivo e integrador.

De las diversas definiciones que los autores han dado de lo que significa la Constitución, quizá uno de los que más me han servido para explicar su significa-

do, es la que propone Javier Pérez Royo, profesor de Derecho Constitucional de la Universidad de Sevilla y autor de muchas obras de derecho constitucional. Dice Pérez Royo, “que el fin de toda constitución, es transformar un orden político en un orden jurídico”. O sea que lo político, debe transformarse en una categoría jurídica y eso es posible por medio de la Constitución. En iguales términos, se ha expresado el distinguido constitucionalista German Bidart Campos, para quien ningún acto político que se realiza dentro del Estado, debe de estar al margen de la Constitución, es decir que los actos de poder deben pasar la prueba de la Constitución. Sin perjuicio de que, más adelante comentaré otras definiciones, que nos aproximen a una noción constitucional que pueda configurar un estado de derecho. Por de pronto, insistiré en las propuestas de los autores mencionados.

El Estado Constitucional es una categoría jurídico-política que corresponde al Estado moderno, cuando éste se organiza, funciona y realiza sus fines, en el marco de un instrumento, generalmente escrito, que establece las bases, fundamentos y normas, como dispositivo para el control del proceso del poder. No obstante, no todo estado, de la Edad moderna, adopta el régimen constitucional; es más, durante mucho tiempo, especialmente durante el absolutismo monárquico, en Europa, el estado moderno estuvo regido y ordenado por los mandatos de los monarcas.

El estado moderno se organiza a partir de la terminación del estado feudal, cuya base geográfica y territorial eran demarcaciones, generalmente y relativamente pequeñas y poblaciones no muy numerosas, de tal manera que el poder fuera capaz de controlar y someter a los súbditos, a los designios de los señores feudales o de los reyes, (señoríos) cuyas unidades político religiosas, de algún modo estarían sometidas a las normas eclesiales. Es el paso de los señoríos territoriales, predominantemente personal, al concepto de soberanía sobre el territorio, una nueva idea del poder, que necesitaría de nuevos actores (burguesía) y nuevos fundamentos de conciencia, más alejados de las promesas de la religión y más asentados a los principios de la ética social.

Es indudable que las nuevas relaciones económico-sociales, que se producen a partir del siglo XIII, crearían las condiciones para la transformación de los estados no sólo en el aspecto geográfico, sino en el económico, político y jurídico y, en consecuencia, el tránsito de las asociaciones personales a un estado territorial institucional; esta característica es vital para la nueva conformación política que empezaría a descubrirse y desarrollarse a partir de entonces.

Una densa descripción del estado moderno y sus diferentes versiones como estado nacional, como estado absolutista, como despotismo ilustrado, etc., se ha expuesto en el Tomo segundo de esta obra, intitulado “El Constitucionalismo Liberal”; del mismo modo, lo que se refiere al estado liberal o estado burgués de derecho, especialmente su conformación en Inglaterra, Francia y los Estados Unidos.

Con estos antecedentes y con la referencia descrita entraremos al estudio del Estado Constitucional, en su versión actual como estado social y democrático de de-

recho, tal como es la tendencia en los estados europeos y los avances respetables, que se pueden advertir en el constitucionalismo latinoamericano, con las consiguientes frustraciones que en la coyuntura internacional del momento, se está experimentando. No importa que la Constitución de El Salvador no alcance los niveles mínimos requeridos, para ser calificada como una Constitución de esa naturaleza, pues, más que problema constitucional, es un problema de Estado, es decir, es un problema de concepción política que impide que El Salvador como Estado, tenga la dimensión y la conformación social, democrática y de derecho, o sea que su Constitución refleje lo que es el Estado. Conociendo el pensamiento de sectores influyentes en la política nacional, y por convenir a sus intereses económicos, estos sectores se inscriben dentro del esquema neoliberal en lo económico, y orientan la actividad económica del país, en los lineamientos de ese modelo.

Siendo la idea y la configuración de este Tomo, diseñada para analizar y hacer un estudio crítico de esta forma de estado y de Constitución, el modelo constitucional por seguir, con las limitantes y deficiencias ya apuntadas, será la Constitución de El Salvador.

CAPÍTULO PRELIMINAR

Historia breve de una Constitución

1) Revisión de los antecedentes histórico-políticos

Siguiendo una constante que ha caracterizado al constitucionalismo salvadoreño, la Constitución de 1983 es uno de los resultados, probablemente de los más constructivos, del proceso político que se inicia después del golpe de Estado de 1979, por medio del cual se depuso de su cargo de presidente de la República, al general Carlos Humberto Romero y con él, a los otros poderes del Estado, asumiendo las funciones ejecutiva y legislativa la Junta Revolucionaria de Gobierno, e hizo énfasis en su carácter transitorio “mientras se establecen las condiciones necesarias para que puedan realizarse elecciones auténticamente libres, donde el pueblo pueda decidir su futuro.” A partir de lo anterior se desarrolla este análisis.

I. El proceso constitucional en El Salvador

El proceso constitucional del país se inicia en 1824, con las Constituciones federal y estatal de ese año; así lo afirman destacados historiadores del derecho constitucional salvadoreño; se inicia, entonces, la presencia de la filosofía liberal como fundamento racional del naciente constitucionalismo, consolidándose en las sucesivas constituciones y alcanzando su máximo brillo en la Constitución de 1886. El liberalismo político conformó un régimen de libertades, a partir de las concepciones del derecho natural en el que obviamente la vida, la libre expresión del pensamiento, el libre ejercicio de las religiones, el debido proceso como garante de la libertad y fundamentalmente el derecho de propiedad, etc., figuraron en aquella Constitución y que conserva la actual.

Más de cien años de filosofía liberal, lamentablemente, también propiciaron un constitucionalismo semántico, aquél que Löewenstein, califica como disfraz de Constitución; es decir, donde la Constitución es un documento saturado de una mezcla de términos políticos y jurídicos, adornados con algunos preciosismos literarios, pero que da cobertura a las más graves violaciones a los derechos fundamentales. El poder del Estado fue usurpado, se favoreció la conformación de élites dominantes, se pervirtió al gobierno, se instrumentaron las instituciones. Con estos recursos,

minorías poderosas se apropiaron de la riqueza nacional, conformaron una sociedad polarizada y la nación entera fue marginada política, social y económicamente. De 1931 a 1979, la estructura oligárquica del poder requirió, además, instrumentar el estamento militar, para sostenerse. Fuimos el modelo que inspiró la escéptica clasificación de las Constituciones de Löewenstein⁷⁶.

Lo anteriormente descrito, no son figuraciones o imágenes abstractas, al contrario, los acontecimientos de 1932 y la guerra civil de 1979 a 1992, son realidades concretas, manifestaciones sociales y signos de rebelión, que surgieron no por generación espontánea, sino como consecuencia de la injusticia, la inequidad, la marginación en todos los niveles; hechos que deben ser analizados y puestos en perspectiva histórica, para que todos podamos construir un Nunca Más.

No fue, pues, la escasez de recursos, ni la pequeñez territorial, ni la superpoblación del país, los factores que generaron la sociedad marginal; la extrema pobreza, los altos índices delincuenciales, la carencia de empleo, de salud, de educación, etc., no fueron estos factores los que marcaron las condiciones descritas, sino el hecho esencial de la usurpación del poder. Los otros males sólo son consecuencia de éste.

La historia salvadoreña ha descrito estos fenómenos y la sabiduría y el libre ejercicio de la inteligencia, de notables ciudadanos de generaciones pasadas y presentes, atribuyen la conformación de esta sociedad desigual a que el poder le fue arrebatado al pueblo por minorías audaces y oportunistas, quienes, además, utilizaron la Constitución como pretexto para legalizar las condiciones miserables, las graves violaciones a los derechos humanos, los severos desajustes sociales, las depredaciones de la naturaleza y el saqueo de los bienes nacionales.

En 1950, con la Constitución de ese año, en lo que puede considerarse una reacción histórica, un movimiento de ajuste a la estructura político social y una expresión de la necesidad del cambio, se inicia el constitucionalismo social, influencia tardía de la Constitución de Weimar de 1919, de la Constitución Mexicana, de 1917, de la Constitución española de 1931. Esa Constitución introduce las instituciones económico-sociales, que deberían servir para mejorar las precarias condiciones de la población; sin embargo, la eficacia normativa directa de esa Constitución, ha sido mínima hasta el presente, debido a que no se generaron condiciones apropiadas para su cumplimiento, no se removieron los obstáculos existentes y el poder público, carente de la voluntad para constituirse en agente del cambio social. Los derechos económicos y sociales aparecieron formalmente en el espectro constitucional salvadoreño, sin menoscabo de los derechos individuales, que el constitucionalismo liberal había proclamado. Pero ni uno ni otro sistema fueron capaces de crear mejores condiciones para las mayorías de ciudadanos, aunque debe aceptarse -que ha habido

76 (Teoría de la Constitución, relacionada anteriormente. En esta obra Löewenstein hace su conocida clasificación de las constituciones: Las normativas, las nominativas y las semánticas, éstas últimas dice que son disfraces de Constitución).

asomos, intentos, propósitos de redención; pero, en general, siguió evidenciándose la falta de democratización del poder y el divorcio entre constitución real y formal o entre el constitucionalismo semántico y el constitucionalismo normativo como escépticamente lo llama Karl Loewenstein.

¿Dónde está, pues, la fuente del mal? se pregunta David Escobar Galindo, y él mismo se contesta: “En las perversidades del poder expoliador, en las truculencias de la codicia desvergonzada; en los desafueros de la arbitrariedad excluyente y en la complicidad culpable de las fuerzas que hubieran podido mantener en alto la luz de alarma ante los signos de la crisis”⁷⁷. Estas condiciones generaron el conflicto que todos hemos soportado; la guerra fue el mal inevitable y los salvadoreños se declararon enemigos entre sí. Este capítulo tampoco lo abordaré en este espacio. Sólo pienso que la violencia demencial ha dado una tregua, ha dado una oportunidad a la paz y al derecho. El derecho al servicio de la paz, aparece en la realidad nuestra como el camino racional para resolver el conflicto; pero hay también que resolver el problema de la justicia; quiere decir que con la paz se supera la guerra; con la justicia, se terminaría el conflicto; los salvadoreños estamos llamados a trabajar por ambos.

Es conveniente que recordemos la función de las constituciones en el mundo de hoy; se debe trabajar para que las constituciones realmente sean el compromiso ciudadano de vivir políticamente, es decir, sin el riesgo de poderes arbitrarios; que las normas constitucionales, faciliten el proceso de consociación; que sean un dispositivo fundamental para el control del proceso del poder y que éste, cada día, de un orden político se transforme en un orden jurídico, o sea que el poder público se someta a la Constitución, para que ésta, ya no sea la simple hoja de papel, en la que los factores reales de poder escriben sus decisiones (lassalle).

En su último mensaje para la celebración de la Jornada Mundial de la Paz, el Papa Juan Pablo II “llama a los jefes de las naciones a promover la paz, a los juristas, a abrir caminos de entendimiento pacífico, a los educadores de la juventud, a trabajar por la formación de las conciencias en el camino de la comprensión y del diálogo; a las mujeres y hombres tentados por el terrorismo, como instrumento inaceptable, comprometiendo de raíz la causa por la que están combatiendo; a que mejor trabajen por la paz y nos llama a todos a la paz posible y que al ser posible es también una necesidad apremiante”⁷⁸. Este llamado es también a los salvadoreños, para que trabajemos por la paz de El Salvador, para que nuestra Constitución sea un instrumento de justicia y de paz.

2. El movimiento social

Una situación como la descrita anteriormente generó un ambiente de tensiones sociales y el conflicto político militar, intensificado, después del golpe de estado del 15

77 La Prensa Gráfica, diciembre 2003.

78 (El Nuevo Orden Internacional, publicaciones del Arzobispado).

de octubre de 1979, del gobierno de la Junta Revolucionaria de Gobierno y de la vigencia de la Constitución de 1983. Estos tres acontecimientos y otros derivados de éstos, hacían suponer que el clima de descontento e inestabilidad social, daría una tregua para que el proyecto no insurgente pudiera desarrollarse. La realidad fue distinta.

En el prólogo de “Acuerdos hacia una nueva Nación”, publicación del FMLN, se afirma lo siguiente: “El primero de abril de 1970, marcó el impulso de la estrategia política militar en que grandes sectores del pueblo salvadoreño encontraron el instrumento necesario y adecuado para desencadenar la lucha armada, por la conquista de las transformaciones económicas, sociales, políticas, militares y por el programa de la Revolución Democrática y Socialista, que llevará el bienestar a las mayorías desposeídas”⁷⁹.

Este documento de 1992 recoge la decisión tomada, insistiendo en que “la Revolución no está concluida. Falta mucho por hacer: mejor justicia social, mejor democracia, requieren transformaciones estructurales que conduzcan a un mayor y creciente bienestar de todos los sectores desposeídos”⁸⁰.

Los párrafos precedentes, indicativos de decisiones tomadas por sectores pertenecientes a la sociedad salvadoreña en sus diversos estratos, reflejan el grado de polarización a que condujo la forma, intención y estilo con que se manejó el gobierno de la República en el período a que se refiere este estudio. Este posicionamiento no fue compartido por otros segmentos de la población y, aun cuando puede considerarse que hay identidad en las motivaciones y objetivos, no puede decirse lo mismo de las estrategias y proyectos.

3. La proclama de la Fuerza Armada

El 15 de octubre de 1979, “la Fuerza Armada de El Salvador, plenamente consciente de sus sagrados deberes para con el Pueblo Salvadoreño y compenetrada con el clamor de todos sus habitantes contra un gobierno que:

- 1º. Ha violado los Derechos Humanos del conglomerado.
- 2º. Ha tolerado y fomentado la corrupción en la Administración Pública y de la Justicia.
- 3º. Ha creado un verdadero desastre económico y social.
- 4º. Ha desprestigiado profundamente al país y a la noble institución armada⁸¹.

La proclama en referencia tiene una serie de “considerandos”, que explican y sustentan la decisión de la “Fuerza Armada, cuyos miembros siempre han estado

79 Publicación del FMLN.

80 Ibid.

81 (El texto completo de este documento en Publicaciones del Ministerio del Interior. Marzo de 1980. Aparecen además otros decretos de la Junta Revolucionaria de Gobierno).

identificados con lo que el pueblo decide, con base en el Derecho de insurrección que tienen los pueblos cuando los gobernantes se apartan del cumplimiento de la ley, deponer al Gobierno del General Carlos Humberto Romero e integrar próximamente una Junta Revolucionaria de Gobierno⁸².

Tres cosas de este párrafo, me parece que deben comentarse: 1. La Fuerza Armada invoca el Derecho de Insurrección y supone actuar en nombre del pueblo. 2. Decide deponer al gobierno del General Carlos Humberto Romero. 3. Integrar la Junta Revolucionaria de Gobierno, cuando se da el Decreto No. 1 de la Junta; ésta no se pronuncia sobre su propia creación, al contrario, acepta que fue creada, “según lo acordado en acta emitida por los Jefes y Oficiales de la Fuerza Armada, en la Primera Brigada de Infantería”.

La insurrección es un hecho que algunas constituciones, como la nuestra lo elevan al rango de derecho constitucional, mejor desarrollado en el derecho político francés, deriva de uno de los instrumentos políticos clásicos como es la Declaración de Derechos, del Acta Constitucional del 24 de junio de 1793, en cuyo Art. 35, se afirmaba que cuando “el gobierno viola los derechos del pueblo, la insurrección se convierte tanto para el pueblo como para los individuos en el más sagrado de los derechos y en el más indispensable de los deberes”⁸³.

Aceptado en un gobierno revolucionario, pero entendido como una legislación anómala y admitido en algunas constituciones como la nuestra, cuando, como en este caso, no resulta de un movimiento popular, sino de una estrategia compartida entre grupos civiles y militares, no cabe invocar el derecho de insurrección, aunque las intenciones y los fundamentos de la insurrección o golpe de estado, tengan alguna simetría con una verdadera insurrección. Esto se advierte en este fenómeno salvadoreño, pues la Fuerza Armada decide deponer al General Romero y crear la Junta Revolucionaria, lo que confirma que el derecho de insurrección no pudo haber aparecido en este acontecimiento.

4. La Junta Revolucionaria de Gobierno

Al darse el Decreto No. 1 de la Junta Revolucionaria de Gobierno, se ordena: Asumir los Poderes Legislativo y Ejecutivo, e invocando el derecho de insurrección depone a todo el gobierno; reconoce la vigencia de la Constitución de 1962; gobernar en base a Decretos Leyes, un Decreto No. 7 interpretó auténticamente el Decreto No. 1, en el sentido de reconocer la Constitución, pero suspende la aplicación de las normas relativas a los Poderes Legislativo y Ejecutivo y al período de duración de los concejos municipales. La suspensión de estas disposiciones durará hasta que todos esos funcionarios sean electos y tomen posesión de sus cargos, como consecuencia del ejercicio del derecho de sufragio en las elecciones que se convocarán oportunamente.

82 Ibid.

83 Constitución francesa de ese año.

Esencialmente los Decretos confirman algo que la Asamblea de jefes y oficiales de la Fuerza Armada habían dicho, pero, además, se menciona que el período transitorio terminará con las elecciones generales, para lo cual convocarán oportunamente. Esta oferta creaba, especialmente en el gran capital, empresa privada y en general, en los sectores dominantes, alguna sensación de alivio, en el sentido de que las cosas volverían al cauce y a los niveles en que ellos se sentían más a gusto, según he comentado en los párrafos precedentes; sin embargo, la Junta, presionada, ahora ya por un Pacto celebrado entre el Partido Demócrata Cristiano y la Fuerza Armada, por el cual se exigían compromisos más concretos que propiciaran algo de lo propuesto en la Proclama de la Fuerza Armada, dio el polémico Decreto 114, por el cual se reconocía la vigencia de la Constitución de 1962, “en lo que fuere compatible con la naturaleza del presente régimen y no contraríe los postulados y objetivos de la Proclama de la Fuerza Armada del 15 de octubre de 1979 y su línea de gobierno especialmente en lo relativo a las medidas tendentes a:

1. A hacer efectiva la nacionalización del Comercio Exterior. 2. Regular e implementar una reforma agraria integral.
3. Nacionalizar la banca del país.
4. (Otros cambios relacionados con la separación de bienes de la masa de la hacienda pública, derechos laborales, expropiaciones, etc).

El anterior Decreto que tocaba la estructura económica prevaleciente, en sus componentes más sensibles, motivó una reacción airada de los sectores económicos, de los profesionales del derecho, de la prensa nacional y en general de sectores estrechamente vinculados al régimen depuesto.

Quien esto escribe, era el ministro de Justicia del gobierno de la Junta, por lo que necesariamente intervine en la discusión del tema, mencioné que hago únicamente como dato histórico; pues de lo que dije y de lo que me dijeron, por ese motivo, no creo que sea relevante repetirlo. Lo que sí puedo advertir es que, de entonces a esta época, la idea del derecho, en cuanto a sus fines y funciones en la sociedad, la interpretación de la Constitución y la inteligencia con que se admiten sus disposiciones y el talento y el proceder de los abogados, ya en funciones judiciales, administrativas, empresariales o profesionales, son sustancialmente distintos, de los de aquella época.

11) El camino: La nueva Constitución.

1. El comienzo del camino

No se requiere demasiada profundización histórica, para observar, en el proceso político, orientado a partir de la toma del poder por la Junta Revolucionaria de Gobierno, el carácter transitorio que le caracterizaría, pues de inmediato se habló de dos posibilidades: Iniciar el camino al restablecimiento de la constitucionalidad del país, objetivo expreso en el mismo Decreto No. 1; el otro objetivo, era el de trabajar

por la reconciliación de la sociedad salvadoreña. En este último, las posiciones fueron divididas ya que hubo quienes auguraban un triunfo militar sobre las fuerzas insurgentes; otros, insinuaban abrir los caminos del diálogo, para lograr la reconciliación. Esta idea fructificó ya en otro momento de nuestra historia, con el primer encuentro entre gobierno y fuerzas insurgentes en 1984, siendo Presidente de la República, el ingeniero José Napoleón Duarte

Quienes hemos estado en la idea de que el fin del derecho es la paz y que ambos son instrumentos contra la guerra, planteamos también que era necesario crear las condiciones para reducir las causas del conflicto, sean estas sociales, políticas, económicas, etc., pero todas conducen a un denominador común: la sociedad desigual, inequitativa, discriminadora e injusta. El trabajo, entonces como ahora, debe orientarse a reducir las causas del conflicto social, pero aplicando los instrumentos del diálogo, de la negociación, a lo que ahora con mucha facilidad se llama concertación.

2. ¿Era débil el gobierno de la Junta?

Al interior del gobierno de facto, las posiciones eran encontradas en cuanto al período de duración del gobierno de la Junta; algunos pensaron que el hecho de que la Democracia Cristiana estuviera participando como partido en el gobierno, daba a éste una dosis de legitimidad política, dado el prestigio, capacidad de lucha y representatividad que el Partido había alcanzado en sus entonces, veinte años de lucha; otros consideraban que si realmente se quería superar la imagen negativa de los golpes de estado, era necesario dar muestras de profundizar en los cambios estructurales que quedaron enunciados en la Proclama de la Fuerza Armada, en los Decretos Nos. 1 y 114 de la Junta, el pacto político celebrado entre la Democracia Cristiana y el ejército; además, acciones concretas se habían realizado ya en materia de reforma agraria, nacionalización de la banca y el comercio exterior; en tal sentido, argumentaban era conveniente proyectar el trabajo del gobierno para un período no menor de cinco años.

A esa fecha debo agregar: la Junta como gobierno se había afirmado y consolidado después de la crisis del mes de enero de 1980, cuando militantes de la democracia cristiana, del foro popular y en general elementos de izquierda que inicialmente apoyaron el movimiento golpista, se retiraron después de la reunión que, en los últimos días de diciembre de 1979, tuvimos con Monseñor Romero, en el Seminario de San José de la Montaña. Monseñor insistía en que se hicieran profundas reflexiones antes de tomar la decisión de retirarse, que debían considerarse las circunstancias en que el movimiento se desarrollaba y que un debilitamiento por un retiro masivo, podría generar intentos de recuperación del poder por parte de los opositores de la Junta.

A fines de diciembre de ese año, fecha de la reunión que comento y a la cual asistí, como magistrado que era, de la recién nombrada Corte Suprema de Justicia, desde luego no representando a ésta, pues no se trataba de reunión oficial, sino que todos los asistentes, aunque funcionarios de gobierno, estábamos ahí dado el presti-

gio, la capacidad de convocatoria y el liderazgo de Monseñor Romero. Al terminar la reunión, sin que se tomaran acuerdos finales de seguir o no apoyando a la Junta, Monseñor se acercó al grupo de magistrados, entre ellos Mauro Bernal, Luis Domínguez y otros, nos manifestó su preocupación, por lo que pudiera sobrevenir, y aunque no éramos muy conocidos para él, sí advirtió que éramos magistrados, por lo que intuyendo que nuestra presencia en el movimiento, era más bien cívica que política y que nuestra condición era un tanto diferente a los funcionarios del Ejecutivo, nos dijo más o menos lo siguiente:

Veo la situación delicada, no veo buen futuro al gobierno, tendrá muchas dificultades pues la contrarreacción es muy fuerte y hay muchos intereses en contra, ustedes piensen lo que corresponde, pues la Corte, ejercerá una función muy importante.

Nos retiramos de la reunión, pasamos esa navidad con muchos sentimientos encontrados. Al retorno de las vacaciones se hizo evidente el retiro de la mitad del gobierno; la crisis era patética y su sostenimiento era casi imposible, aun para los más optimistas. El 15 de enero, recibí un llamado de Casa Presidencial, comunicándoseme que se me nombraría Ministro de Justicia. Acepté, no sólo el cargo sino que también el reto. Lo demás es historia conocida.

Mencionaba, en el primer párrafo de este apartado, que dos argumentos se daban para aconsejar que la Junta debía permanecer en el poder por un período no menor de cinco años, dado el apoyo político de la Democracia Cristiana, que había contribuido a estabilizar al gobierno después de la crisis de diciembre 79 y enero 80. Además, contra todas las dificultades se dieron los Decretos de Nacionalización del Comercio Exterior, Nacionalización de la Banca y Reforma Agraria, (Decretos No. 75 del 20 de diciembre de 1979; No. 158 del 7 de marzo de 1980, y 153 del 5 de marzo de 1980)⁸⁴ acciones necesarias dentro del modelo político económico, que se consideraba como aplicable y necesario, para romper con el modelo precedente.

No es este el lugar ni el momento adecuado para analizar y enjuiciar este proyecto, lo menciono como dato necesario en el marco del análisis constitucional que me he propuesto realizar.

Esos hechos alentaban una posición, pero la ocurrencia de ciertos eventos también generaba otras corrientes de opinión, en el sentido de que la transitoriedad de la Junta, debía quedar definida y comprensible para el pueblo salvadoreño. La ofensiva guerrillera de fines de los años ochenta y la generalización de la guerra como una opción en la lucha por el poder; el endurecimiento de posiciones de elementos de la Fuerza Armada, en el gobierno; las presiones de Estados Unidos, inicialmente con el Embajador Robert White y posteriormente con Dean Hinton, para lograr el respeto de los derechos humanos y otros factores, fueron creando la idea de que debía de convocarse a una Asamblea Constituyente, que formulara una nueva Constitución y que restableciera el orden constitucional.

84 (Documentos citados)

En mi opinión, el gobierno no era débil, aun cuando muchos acontecimientos adversos, actitudes opositoras y desestabilizadoras, presiones internas y externas, contradicciones al interior del mismo, una mezcla imposible de realizar (Democracia Cristiana - Fuerza Armada), las acciones guerrilleras, etc., eran para debilitar no este gobierno, sino que cualquier gobierno del mundo. Me parece que de las salidas posibles, se optó por la más racional: convocar a elecciones y formular una nueva Constitución.

3. ¿Quién formula el proyecto de Constitución?

Aun cuando formular una constitución, supone un acuerdo mayoritario y éste no era el caso de El Salvador, ya que la guerra se había extendido e intensificado en todo el país, e inclusive había hasta reconocimientos internacionales, que calificaban como un estado de beligerancia, donde una parte de la población está alzada en armas y a quienes debe reconocérseles un status de beligerancia, reclamándose la aplicación de los protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra, en relación a las fuerzas insurgentes y población civil; aun con todos esos factores en contra, gran parte de la población del país, que estaba fuera del esquema y opción de la guerra, apoyaba la convocatoria a elecciones de una Asamblea Constituyente, que dictaría la nueva Constitución.

Manteniéndome en el cargo de Ministro de Justicia, algunos sectores sociales, entre éstos las gremiales de abogados, por lo general desafectas al régimen y con mayor acento con el que esto escribe, durante 1981 y parte de 1982 (año de las elecciones, en marzo), reclamaban que se diera a conocer el proyecto de Constitución, que según ellos estaba siendo elaborado en el Ministerio de Justicia. El gobierno, en principio, tenía la idea de manejar un proyecto para enviarlo a la Asamblea Constituyente, cuando ésta fuera electa y en ese sentido, recibí instrucciones de contactar con el Dr. Reynaldo Galindo Pohl, meritísimo jurisconsulto, a quien se le encomendaría esa importante y trascendental misión. El Dr. Galindo, que había sido mi maestro en la Universidad y además, habíamos conformado en 1965, una Junta Directiva de la Facultad de Derecho, siendo Decano el Dr. Roberto Lara Velado y como representantes de los profesores los doctores, René Fortín Magaña y Salvador Navarrete Azurdía y el Dr. Galindo Pohl; en mi caso, estudiando séptimo año, representaba a los estudiantes.

Por esas razones, creo, y no necesariamente por ser ministro de Justicia, fui bien recibido por el Dr. Galindo, quien aceptó la idea, me parece que le entusiasmó y me hizo saber sus más que razonables condiciones, las cuales transmití al gobierno. Fuera del silencio, nunca tuve respuesta a mi informe.

Lo anteriormente relacionado explicaría, en parte, porqué la Constitución de 1983, es como es; es decir, que no teniendo un documento base para trabajar, los diputados decidieron ir conformando su propio proyecto a partir de sus conocimientos, experiencia y buen sentido.

III. Perfil de la Constitución de 1983

En marzo de 1982, se eligió la Asamblea Constituyente, que formularía la Constitución y que, además, resolvió la situación del gobierno, eligiendo como presidente de la República al Dr. Álvaro Magaña, destacado jurista, quien ejerció el cargo hasta el 31 de mayo de 1984. La Asamblea Constituyente, mediante el Decreto No. 38, de 15 de diciembre de 1983, aprueba la Constitución, publicada al siguiente día, 16 de diciembre, fijándose para su vigencia, el día 20 del mismo mes y año.

I. Constitución nueva o reforma de la anterior

El Derecho Constitucional distingue la reforma de la revisión constitucional, delimitando para el primer caso los cambios parciales o puntuales, que se hacen al texto constitucional y que, por lo general, se hacen mediante mecanismos o procedimientos establecidos en la misma Constitución, con procedimientos un tanto más complicados que los de las leyes secundarias. El Art. 248 de esta Constitución fijó ese mecanismo. El término revisión constitucional está reservado para cambios en la estructura misma de la Constitución, ya sea para cambiar el sistema de gobierno o un nuevo giro que se diera en el tratamiento de los derechos fundamentales, o bien para un cambio total de la Constitución, tal es el caso de los Arts. 187 y 168 de la Constitución española y del mismo Artículo 248 de la Constitución salvadoreña, pero ésta no señaló el procedimiento por seguir en el caso de revisión o reforma de las cláusulas intangibles.

Al menos formalmente, en el caso salvadoreño debe entenderse que se trata de una reforma total o cambio de Constitución debido a que la anterior Constitución de 1962, promulgada por Decreto No.6 de fecha 8 de enero de 1962, publicada en el Diario Oficial No. 110, de fecha 16 del mismo mes y año y que fue adoptada por Decreto Constituyente No. 3, quedó derogada conforme el Art. 249 de la nueva Constitución; pero esta es una cuestión formal, pues lo nuevo que puede apreciarse de la Constitución de 1983, no reúne los parámetros necesarios para decir que hay una nueva Constitución; sin embargo estando promulgada así, como un nuevo texto constitucional, debe aceptarse como tal.

En un análisis sobre el tema, el destacado jurista Salvador Soriano (de grata recordación), dice:” Se quiere con la reforma, frenar la explosión social, y una vez frenada, que los detonantes que la originaron no vengan con una fuerza mayor a colapsar la estructura estatal. Recordemos, en este punto algunos señalamientos presentaban a la Constitución de 1983, como una Constitución de guerra”⁸⁵.

Tal como lo señala este jurista, la Constitución de 1983, muy luego requirió de ser reformada por no haber incorporado condiciones o mecanismos que permitieran los reajustes propios de una estructura social muy dinámica, o sea que la

85 Documentos y material de apoyo de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas.

Constitución de 1983, más que una nueva constitución es la Constitución de 1962, reformada. De la reforma de la reforma, me ocuparé más adelante.

2) Relato de constituyentes

En los últimos días de diciembre del 2003, el Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, Sección de El Salvador(*) realizó una Mesa Redonda, en la que precisamente se trataría el tema de la Constitución de 1983, a los veinte años de su vigencia, habiéndose invitado como ponentes a los constituyentes Luis Nelson Segovia, Rafael Morán Castaneda y Hugo Carrillo. Con la presencia de los constituyentes, se quería tener no sólo el recuento de los hechos, sino un juicio de su propio trabajo. Los ponentes decidieron no enfrentarse a un cuestionamiento formulado por el moderador, sino hacer su propio examen; de manera que, a partir de sus propias versiones, la Mesa, con todo y que tuvo momentos interesantes, no impactó significativamente en la comunidad jurídica. Esto nos puede indicar que todavía deben hacerse mayores esfuerzos para crear conciencia crítica nacional sobre los temas constitucionales. No obstante, la actividad primera pública, del naciente Instituto llenó en parte, las inquietudes de los asistentes. (*) El Instituto ha generado pocas actividades y pareciera que no hay mucha presencia e impacto social.

El Dr. Luis Nelson Segovia manifestó (en versión mía, libre) que para formular la nueva Constitución se habían tomado en consideración elementos filosóficos, políticos, económicos, culturales, etc., que se estilan en el constitucionalismo moderno, destacando los siguientes:

* La persona humana como principio y fin de la actividad del Estado y que se introduce como postulado inicial y cuyo significado nadie discute; sin embargo, qué tanto de realidad tenga el principio, es lo que debe cuestionarse en el momento actual, sin dejar de reconocer el esfuerzo que se hace en algunas instancias, instituciones, gremios, etc., pero con un déficit impresionante, todavía en áreas muy sensibles, que probablemente requieran de mayor sensibilidad y compromiso.

* La supresión del artículo por el cual en El Salvador se prohibían las doctrinas anárquicas o contrarias a la democracia, instrumento de represión y de terror, no sólo al servicio del gobierno sino de las estructuras de poder que le han acompañado y que posiblemente definían los comportamientos de las anteriores estructuras armadas del país.

* El control de la constitucionalidad, mediante las instancias judiciales y el Consejo Nacional de la Judicatura.

* Definición constitucional de la política de tenencia de la tierra, tomando en cuenta la estrechez de nuestro territorio.

* La Fiscalía General de la República pasó al control de la Asamblea Legislativa, considerada como una excelente decisión en términos de distribución del poder.

* El monopolio de los partidos políticos, como único instrumento de la representación del pueblo. Figura muy discutida que debe ser sometida a una evaluación, ya que se ha demostrado que la comunidad en general tiene mayor representatividad y que bien podría organizarse y no necesariamente por ideologías o compromisos exclusivamente políticos.

* El poder de reforma (Art. 248), que debe admitirse que ha funcionado aceptablemente, permitiendo la adecuación de la Constitución a las nuevas circunstancias que se van presentando.

Dr. Rafael Morán Castañeda manifestó que la Constitución era el camino indispensable para recuperar el marco jurídico nacional y además se dejaría el régimen de facto que venía prevaleciendo. Destacó las siguientes ideas:

* Acelerar la formación de la Constitución para recuperar el orden constitucional perdido.

* Elegir a un presidente de la República, vía Asamblea Constituyente. (Mencionó anecdóticamente que Dr. René Fortín Magaña fue propuesto como candidato).

* Que la Asamblea debería funcionar como Legislativa y Constituyente, para reducir costos y aprovechar el tiempo.

* Institucionalizar la reforma constitucional (Art. 248).

* Analizar el sistema presidencialista, para evitar concentración del poder.

Lic. Hugo Carrillo Carrillo destacó que la Constitución de El Salvador es única en su género, al establecer la extensión máxima de tierra que puede tener una persona en El Salvador.

Se planteó la objeción de que las fuerzas insurgentes no estarían participando en el proyecto constitucional. (En 1992, esta tesis fue reconsiderada y se introducen reformas a la Constitución).

• La Constitución reconoció la deuda política, como mecanismo para salir al paso a los financiamientos ilegales e inmorales.

El propósito del Art. 248, sería evitar los golpes de estado.

Lo anteriormente expuesto por los estimados amigos, además de su importancia en la historia jurídica nacional, también es una forma de recrear el establecimiento de las instituciones del Estado, en la versión de sus propios protagonistas. ¡Que conste!

IV) Estructura de la Constitución de 1983. Reformas de 1991.

Conforme lo expresado por el Art. 1 de la condición que la persona humana tiene en esta Constitución y el cambio de lugar que tienen los derechos fundamentales en general y la nueva ubicación de la estructura de poder en el texto de la misma,

se ha considerado como un avance enorme en el valor que la Constitución tiene para la sociedad salvadoreña. No comparto tal criterio, pues lo que en mi opinión define el efecto normativo de la Constitución del Estado, no es el lugar en que se ordenen sus preceptos sino en el hecho de que éstos tengan concordancia con la realidad donde se aplican, situación que todavía está muy lejos de ocurrir.

Si algo trascendental ha ocurrido en este asunto, es con las reformas de 1991, cuando se modifica sustancialmente el sistema de garantías para la protección de derechos fundamentales, en el que tal como veremos, se introdujeron instituciones y cambios estratégicos que, oportunamente, darán los efectos favorables, algunos probablemente ya se dieron, que se buscaban al introducirse como reformas.

Desde luego que cambiar la visión constitucional en el sentido de que, a partir de su vigencia, toda interpretación se fundamenta en el principio *pro homini* y no *pro stato*, como ha ocurrido con las visiones transpersonalistas del Estado, o privilegiar la gloria del Estado o la deificación del Estado, realmente ha sido superada mediante esa visión humanista, que pone al hombre como principio y fin de la actividad del Estado. Esto, lamentablemente, no ha servido para rescatar al ser humano de sus ancestrales condiciones de pobreza, incultura, marginación y explotación; al contrario, todavía se advierten posiciones, proyectos y propuestas que promueven modelos excluyentes, en los que los beneficios económicos y el fomento al consumo desmesurado, estarían creando una cultura de mercado totalmente opuestos a la filosofía que se dice inspira a esta Constitución. Si esta es la dinámica, el derecho que se fundamente en esas tendencias no se encaminará a la paz y menos a solucionar los problemas de justicia, con el propósito de disminuir el conflicto social.

El liberalismo pretende y me parece que es importante, que el Estado deje lo económico a las leyes del mercado, y en tal sentido, es estado mínimo; esto tiene un correlativo en lo político. El Estado debe abstenerse en materia de derechos fundamentales, de interferir en las decisiones y conducta de los ciudadanos, a menos que sea para protegerlas, cuando estén en peligro, en tal sentido es estado de derecho. De más está decir que no siempre ambas ideas se producen simultáneamente, pues los poderes constituidos aceptan, pregonan y reclaman lo primero, pero apenas aceptan lo segundo.

De gran relevancia debe considerarse la incorporación de los derechos al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, inviolabilidad de las comunicaciones, poniéndose en concordancia con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Interamericano de Derechos Humanos (Pacto de San José). En materia de derechos sociales, se mantiene el catálogo de derechos establecidos en las anteriores constituciones; pero sí hay una innovación que debe rescatarse como es el hecho de que por disposición constitucional, nadie en el país puede tener terrenos mayores de 245 hectáreas, con el propósito de que se pueda continuar con la reforma agraria, una realidad aceptada, de que los problemas agrarios habían generado un conflicto social permanente.

En lo político, se establece un sistema democrático, pluralista sustentado en los principios de la democracia representativa, dejando que los partidos políticos serían el único instrumento para la representación del pueblo en el gobierno; se ha dado como explicación de esta decisión, como una medida ejemplar para que quienes quieran incidir en la vida del Estado, lo hagan de cara a la población, evitando que utilicen sus posiciones económicas, sociales, religiosas, etc., para manipular las decisiones de los ciudadanos; la experiencia ha demostrado que los partidos políticos no han respondido con sus cuadros de una manera eficaz en el desarrollo político de la población; los partidos generalmente responden intereses de grupos y hasta ahora, no se observan organizaciones permanentes capaces de conducir, orientar y ayudar a la población, excepto cuando es el período de las elecciones.

Dice José Luis Lavo Castelar que, dado que en la redacción de esta Constitución no intervinieron las fuerzas insurgentes, no se le concede legitimidad democrática, de tal manera que “cuando se procedió al diálogo negociación entre el gobierno y la guerrilla, aparece como punto de discusión la reforma constitucional que profundizara el proceso de democratización y fortaleciera el régimen en los aspectos de derechos humanos, régimen electoral, administración de justicia y fuerza armada”⁸⁶.

V. La Reforma que viene

1) EL ACUERDO DE GINEBRA

El 4 de abril de 1990, el Secretario General de la ONU, se decide a dar cumplimiento al mandato de buenos oficios que le confirió el Consejo de Seguridad, cuyo propósito era terminar el conflicto armado en el país por la vía de la negociación.

El número 1 del Acuerdo DICE:

“El propósito del proceso será el de terminar el conflicto armado por la vía política al más corto plazo posible, impulsar la democratización del país, garantizar el irrestricto respeto a los derecho humanos y reunificar a la sociedad salvadoreña”.

En San José, Costa Rica, el GOES-FMLN suscribieron un ACUERDO SOBRE DERECHOS HUMANOS cuyo contenido, es del conocimiento general (26 de julio de 1990).

Las Reformas Constitucionales introdujeron la figura del Procurador General de Derechos Humanos y entre sus articulaciones están: (Art. 194 Cn.

1º. Velar por el respeto y la garantía a los Derechos Humanos.

2º. Investigar, de oficio o por denuncia que hubiera recibido, casos de violación a los Derechos Humanos.

86 El Salvador, la Constitución de 1983.

3º. Asistir a las presuntas víctimas de violaciones de los Derechos Humanos.

4º. Promover recursos judiciales o administrativos para la protección de los Derechos Humanos.

5º. Vigilar la situación de las personas privadas de libertad. Será notificada de todo arresto y cuidará que sean respetados los límites legales de la detención administrativa⁸⁷.

2) SISTEMA ELECTORAL

El cambio básico que se ha operado en el campo electoral es el de crear un tribunal supremo electoral, a cambio de un consejo central de elecciones. Particularmente creemos que con esto no es mucho lo que se ha obtenido. En este campo, lo que tendría que definirse es cuál es la función del gobierno en esta coyuntura histórica y las posibilidades de lograrla por medio de una estrategia que obviamente no se va a definir en la Constitución ni en el Código Electoral. Crear un tribunal para que administre unas elecciones no es un logro que nos lleva a abrigar esperanzas de un cambio nacional en beneficio de los sectores mayoritarios de la población. El sistema absolutista conservador, controlado por las élites económicas, no cambia porque tengamos tribunal electoral, lo que dará la idea del cambio es la estrategia de la concertación para la democracia.

Todo sistema electoral puede ser bueno, si los factores de poder se orientan a crear y sostener la democracia. Que ahora tengamos un tribunal supremo electoral, puede ser bueno, si es un órgano de última instancia. Si sus decisiones admiten amparo constitucional, a pretexto de violación a la Constitución no es mucho el avance. Es el mismo concejo central de elecciones con otro nombre y más gente. Cualquier resultado adverso a los centros o círculos de poder será manipulado por el amparo constitucional y las frustraciones ciudadanas generarán mucho peligro⁸⁸.

3) FUERZA ARMADA Y POLICÍA

Según la reforma constitucional habrá dos ministerios: DEFENSA Y SEGURIDAD NACIONAL. En esto, sí hay algo de fondo: el Art. 159 Cn., crea la POLICÍA NACIONAL CIVIL, siempre que el cambio político sea capaz de crear una estructura de poder nueva, ¿nueva en qué? En todo. El primero que tiene que cambiar es el presidente de la República, en el sentido de que este organismo está fuera de la política, y esto incluye al gobierno, o sea que es un cuerpo del Estado, no del gobierno; se establece su independencia de la Fuerza Armada y se le han fijado como

87 Justicia para una sociedad Nueva. Méndez Solano. Corte Suprema de Justicia, El Salvador. 1996.

88 Ibid.

funciones: Garantizar el orden, la seguridad y la tranquilidad públicas, con apego a la ley y estricto respeto a los derechos humanos.

El Art. 104 de la Constitución española de 1978 dice que los cuerpos de seguridad se hallan bajo la dependencia del gobierno y tienen como misión, proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana.

Por su parte, la oposición debe otorgar al gobierno un margen de confianza limitado en el tiempo, no introducir maniobras desestabilizadoras y alentar al gobierno a que esta forma es básica para sostener la paz social.

Según las reformas aprobadas, se introducen dos figuras nuevas: el presidente nombrará al jefe de Seguridad Pública y a la inteligencia de Estado. Dos cargos establecidos constitucionalmente que la ley secundaria deberá darles la ubicación conveniente y conforme el espíritu de la reforma.

Esta función del presidente es tan importante como la de planificar el desarrollo económico y social, donde se requieren personas de gran capacidad y calidad humana, capaces de combinar la responsabilidad de sus cargos, con una vocación de servicio en que el compromiso político no ponga sombras a los propósitos de funciones tan delicadas. No se ha dejado de sugerir que ciertos cargos sean de responsabilidad de la asamblea y no del presidente; John Stuart Mill al respecto dice que “la función de la asamblea no es gobernar, sino controlar al gobierno”.

Y esto no sólo es un problema político, sino también de orden jurídico y sociológico. La militarización crea una forma de terror e inseguridad y un arma en manos de un muchacho inexperto e irresponsable constituye violencia institucionalizada, cuyo responsable es el Estado. Europa y Estados Unidos han fijado con claridad la separación de lo que es Seguridad Pública y Ejército, siendo factible por razones de defensa, que la seguridad pueda pasar al ejército; pero nunca éste hacer labores de seguridad.

La Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, hace cuestión de honor en este punto y agrega que los recintos militares jamás pueden constituir centros de detención.

Los numerales 17-18 y 19 también del Art. 163 están relacionados con lo de la Policía Nacional Civil, el organismo de inteligencia. La idea es la de crear responsabilidades directas que actualmente tiene el alto mando de la Fuerza Armada, diluyéndose los compromisos en un cuerpo colegiado: según estas disposiciones, el presidente asume responsabilidades y responde ante la Asamblea. Esto no deberá causar recelos y constituye aspectos importantes de la reestructuración de la Fuerza Armada. Se da al presidente mayor participación con el propósito de ir creando condiciones de someter a la Fuerza Armada al poder civil, evitando formas de imperialismo que ha causado tanto daño y deterioro de la imagen de la Fuerza Armada, ya que con el tiempo se ha venido conformando una estructura de poder militar al servicio de minorías, con un ropaje de pseudoconstitucionalismo y calificativo mesiánicos, que le

han puesto de lado de un legalismo hipócrita y la enfrenta injustamente con los sectores mayoristas. Es de esperar que esto sea retomado en el contexto de una sociedad abierta a la discusión, a la tolerancia, al pluralismo y a la concordia⁸⁹.

4) LAS REFORMAS JUDICIALES

En este contexto, aparece la asignación presupuestaria por mandato constitucional y ésta no tendrá grandes repercusiones sin una previa identificación del problema.

a) Es necesario identificar al menos cinco áreas donde la justicia (injusticia presenta máximas laceraciones que afectan al cuerpo social).

b) La sociedad debe reconocer que, en tanto el conjunto no se depure, los miembros de las instituciones tendrán los mismos síntomas y enfermedades de la sociedad en su conjunto (15).

Es indudable que las reformas que se han introducido a la Constitución, la han mejorado sustancialmente y han traído beneficios para los ciudadanos, especialmente en el campo de los derechos humanos y derechos políticos; sin embargo, deben hacerse otras reformas inmediatas, para asegurar el goce de otros derechos. Propongo los siguientes cambios:

5) Reformas indispensables

1. El Art. 1 debe modificarse para definir políticamente al Estado. Para determinar el carácter y fines de nuestra unidad política y conocer cuál es el compromiso de los representantes del pueblo que gobiernan en nombre de éste.

Las constituciones europeas, según he expresado, se definen como estados sociales, democráticos y de derecho. Veamos en qué consiste esto.

En nuestra Constitución se define al gobierno, al cual se le atribuyen las características que corresponden al Estado y no es conveniente identificarlos, aunque temporalmente éste es la personificación de aquél; pero no se agota el Estado en el gobierno. En efecto, la calidad, el carácter social, democrático y de derecho corresponde al Estado. Que el gobierno lo sea, es una resultante de que lo sea el Estado, que resulta de la decisión de la voluntad soberana del pueblo, de su voluntad constituyente.

2. Debe sustituirse la noción de derechos individuales por la de derechos fundamentales. Para superar un hecho histórico, importante en su momento, pero que ahora no se reconocen como derechos del individuo en contraposición de lo social, son derechos que se reconocen al hombre por su propia naturaleza y dignidad, no como el constitucionalismo clásico los fundamentó: “los sentimientos que la naturaleza ha grabado en el corazón de cada individuo”.

89 Ibid.

Sobre este aspecto, ha habido mucho aporte doctrinario que ha insistido en la evolución de los conceptos. Por mi parte, el tema lo he tratado en otros trabajos y que por naturaleza y brevedad de una conferencia, me veo obligado a dejarlo hasta acá. La abundancia de argumentos para superar el individualismo y radicar los derechos en nuevas concepciones, obligaría a impulsar esta reforma. En esta materia, hay que incorporar los derechos sociales (2a. generación) y los derechos de solidaridad (3a. generación) tales como: los derechos de género, participación, pluralismo, medio ambiente, debiendo crearse el compromiso del poder público para su protección; asimismo la no negación de otros derechos derivados de los tratados internacionales, los cuales deberán tener rango constitucional y ser autoaplicativos, etc. De tal manera que en la concepción derechos fundamentales se incluirían estos tres grupos de derechos, dejando la posibilidad de incluir otros, de acuerdo al desarrollo democrático y constitucional.

3. Para un país como el nuestro, su territorio, además de patrimonio físico, es espacio vital. Millones de seres humanos viven, se alimentan de él, lo explotan y lo depredan. El mar, los recursos naturales, la biodiversidad, los recursos hídricos, su extensión física, etc., constituyen espacios para vivir, pero también recursos para el trabajo y para la supervivencia.

La nueva Constitución deberá definir, delimitar, precisar con claridad su territorio para que sea parámetro de control de la soberanía, en cuanto es ámbito espacial de validez del orden jurídico. Pocos países como el nuestro están llamados a cuidar su territorio y más que protegerse de los agresores externos, debe protegerse de los agresores internos.

4. Los principios constitucionales. Una constitución debe tener un marco filosófico, que permita que los derechos que reconoce y su estructura orgánica, tengan un referente para definir sus alcances, propósitos y limitantes. El Art. 246 Cn., solamente menciona “los principios”, pero no devela su significado y cuáles son.

La Constitución española dice: “La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad (Art. 9, 3º.; la Constitución Bolivariana reconoce el acceso a la jurisdicción, la nulidad de los actos arbitrarios, imprescriptibilidad de las acciones y otros.

5. Derechos fundamentales y tratados. En las constituciones modernas, existe todo un compromiso para la protección de los derechos fundamentales y las garantías de protección; además de las propias del derecho interno, se tienen las que el derecho internacional ofrece y exige. Los instrumentos universales y regionales, pretenden cuando menos, alcanzar rango constitucional, la creación de instancias internacionales, la persecución internacional de ciertos delitos, etc.

6. El referéndum popular. La democracia requiere participación y pluralismo; pero en El Salvador, el pueblo sólo es convocado para elegir a sus representantes (¿sus

amos?); la elección debe ser el acto de soberanía y de participación, por excelencia. La reforma constitucional, sin embargo, debe orientarse a crear democracia participativa que se manifiesta en referendums consultivos, la revocación de los mandatos, cabildos abiertos, las consultas comunitarias, los referendums constitucionales, etc. De esto no tenemos nada; el pueblo no participa.

7. Protección de grupos vulnerables. No se atenta contra el principio de igualdad, si una Constitución crea condiciones especiales para proteger a determinados grupos que requieren tratamientos diferenciados, tal es el caso de la mujer, el nipón, el joven, el anciano, los discapacitados, etc.

En materia de protección a la niñez y a la juventud, se establecen controles específicos en la televisión, por ejemplo, en España, la televisión está sujeta a supervisión estatal y en Suecia una ley especial regula el campo de la información. Nuestra juventud y nuestra niñez son víctimas del abuso de un mercantilismo descarado, que ofrece por medio de la televisión: “humorismo”, espectáculos, novelas, anuncios y en general programas de baja calidad, que están favoreciendo la propensión al crimen, a la violencia, a la pereza y al degeneramiento de las costumbres.

La materia de salud, educación, trabajo y seguridad social, deberían ser prioridades del gobierno y que en nuestro país se han descuidado, por creer que esto se opone al modelo económico que se fundamenta única y exacerbadamente en las leyes del mercado. Aun la interpretación mercantilista que se ha dado al modelo neoliberal, posibilitaría gestos más humanos que el estado salvadoreño no genera, a causa de un desmedido sometimiento al decisionismo de los organismos financieros internacionales.

8. El nuevo rol del estado. El paternalismo y el populismo son variantes de los modelos autoritarios, han hecho promesas que no se cumplen, han creado falsas expectativas o vanas ilusiones. El estado contemporáneo debe promover la iniciativa privada universal, no selectiva o clasista, que en sus expresiones más aberrantes se manifiesta en los monopolios o en oligopolios.

Debe el estado orientar la economía a la producción de bienes y servicios útiles a la mayoría, una justa distribución de la riqueza, (política estatal que promueva relaciones de trabajo dignas; salarios justos, prestaciones sociales mínimas, seguridad social, etc.; no ignoro las actitudes opuestas que se dan en nuestro medio sobre este tema; pero toca al poder público formular también un desarrollo concertado, reduciendo las ambigüedades y proponiendo un marco jurídico en función de la paz.

Se debe redefinir la función social de la propiedad, a la luz del derecho ambiental, de la biodiversidad, de proteger los ecosistemas, etc., o revisar el concepto de concesiones, la protección de los derechos del consumidor, mediante un riguroso control de calidad, de revisión de los servicios y precios controlados por las operadoras trasnacionales y hacer del concepto de las superintendencias, una realidad auténtica del examen de los servicios públicos, sin caer en el entorpecimiento y acciones de autoritarismo.

9. Limitación de derechos fundamentales. La doctrina es unánime en cuanto a considerar que los derechos fundamentales no son absolutos, que no pueden, ni deben serlo, pues se correría el grave riesgo de convertirlos en instrumentos de poder de ciertas personas o grupos; atentaría contra el principio de igualdad, haciendo inmanejable e ilusorio el estado de derecho, dada la tendencia natural e innata de que los detentadores del poder tienden a abusar de él.

La forma normal de limitar los derechos fundamentales es por medio de la ley, es decir, que el ejercicio de estos derechos puede ser regulado, determinando su extensión, alcances y límites, por medio de una ley formal, o sea que es zona de reserva. Este es un punto importante. No hay actos discrecionales o de actos administrativos, que puedan limitar derechos fundamentales, pero sí podrán hacer regulaciones específicas con fundamento legal; pero, en todo caso, sin que los derechos pierdan su contenido esencial.

Capítulo primero

Origen y evolución del estado constitucional

I. El estado constitucional. Su origen

El Estado contemporáneo se rige por una Constitución, documento escrito, que organiza el poder, estableciendo sus límites, sus fines y funciones; la Constitución decide que el poder está al servicio de los ciudadanos, garantizando la libertad y la igualdad y protegiendo los derechos fundamentales. El Estado, que se rige por un instrumento jurídico de las características anotadas, es un estado constitucional. ¿Ha sido esto siempre así? No. Para que esta situación se convierta en idea rectora en el Estado, como unidad política, se debe partir de la idea del estado nacional, es decir, se trata de una institución propia de la época moderna.

El lector podrá encontrar mayores explicaciones sobre el tema en los tomos primero y segundo de este trabajo, en la introducción al derecho constitucional y en el constitucionalismo liberal; sin embargo, en atención a la necesidad de facilitar el aprendizaje del tema, revisemos algunos conceptos fundamentales.

I.1. El estado nacional

Se trata de la unidad política que se conforma a partir del agotamiento del modelo de la sociedad feudal, y se conforman estructuras de poder desvinculadas, en gran medida, de los cánones de la iglesia católica y del dominio papal, independizándose los monarcas de esas influencias y ejerciendo su poder en una perspectiva más secular y laica, agrandando los territorios, por medio de las uniones de otros estados, regiones y señoríos, fundando los ejércitos nacionales, acuñando monedas como medios de cambio, intensificando el comercio; se trata de una conformación política diferente, pues responde a un nuevo modo de producción: estamos ante el nacimiento de la sociedad industrial, en el que la industria y el comercio demandarán una nueva estructura política y una nueva forma de ejercer el poder: La soberanía.

Su nombre proviene de que la base social corresponde a la nación, en la que sus miembros reconocen su identidad de territorios, costumbres, lengua, religión, etc. Y además un monarca que les confiere un sentimiento de unidad desapareciendo la sociedad estamental que caracterizó a la sociedad feudal, aunque no necesariamen-

te los privilegios de unos miembros sobre otros, cosa que por demás, no ha desaparecido del todo.

Tal como afirma Lucas Verdú, las grandes monarquías que habían conseguido la unidad nacional, Francia, Inglaterra, España, capaces de organizar una burocracia, una organización jurídica, amén de sólidas bases financieras y ejércitos potentes, constituirán poderosos estados. Una vez establecido el estado nacional, faltaba el nombre adecuado, por encima del territorio y del poder. Ese mérito corresponde a Nicolás Maquiavelo, dar el nombre de estado, a la nueva organización⁹⁰.

No significa que, a partir de su creación, el estado nacional tenga las características jurídicas, que ahora son sus características básicas, pero sí significa que la institución estado, aparece ya con los caracteres que ahora se conocen, tales como la idea de un territorio, bajo un poder supremo de dominación, el reconocimiento del principio de que hay una autoridad suprema que detenta el poder del Estado, es decir, un detentador del poder soberano y una organización jurídica, en la que el Estado tiene el monopolio de la legislación.

No obstante, la idea del estado constitucional no necesariamente corresponde a la estructura del estado nacional en sus inicios, ya que el absolutismo monárquico, que es típico del estado nacional, no favorece la idea de la Constitución como norma superior y única, que regularía la conformación y la dinámica del poder, especialmente con la incorporación de dos grandes principios, que la Declaración de los Derechos del Hombre de la Revolución francesa destacaron con toda claridad: La separación de poderes y el respeto a los derechos fundamentales.

Los tres grandes acontecimientos universales, que habrían marcado el inicio del estado constitucional, son la revolución inglesa, conocida como revolución gloriosa, que se desarrolla a lo largo del siglo XVII, y reconoce en sus documentos históricos y en las declaraciones de derechos, los instrumentos básicos para el control del poder; con mayor precisión el constitucionalismo francés, de fines del siglo XVIII, nos deja dos documentos más que determinantes, para el desarrollo del constitucionalismo, tales son la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, del 26 de agosto de 1789 y la Constitución francesa de 1791 y constituciones subsiguientes; el caso especial de los Estados Unidos de América, al proclamar su Constitución de 1787, es a mi juicio, la que mejor representa el auténtico estado constitucional, al reconocer que la Constitución es norma suprema, es decir, norma de normas, estando la ley subordinada a la Constitución.

1.2. Ocaso de las monarquías absolutistas

El estado liberal surgió como resultado de una crítica al estado monárquico absolutista, de los siglos XVII y XVIII. Es decir, la forma de estado que existía hasta

90 Paúl Lucas Verdú. Curso de Derecho Político. Editorial Tecnos. Madrid, España. 1981.

antes de la Revolución Francesa de 1789, era la del estado monárquico- absolutista, que estaba caracterizado porque el rey era el soberano; que por encima de su poder no había otro poder humano, porque el origen de su poder era de derecho divino; Dios y solamente Dios se lo otorgaba y sólo ante Él respondía. Porque concentraba todo el poder; el rey “hacía” la ley, el rey “aplicaba” la ley y el rey “interpretaba” la ley. Un estado donde el soberano tenía concentrado todo el poder y tenía no sólo derecho sobre la vida, la libertad y la propiedad de todos sus súbditos, sino que además determinaba la vida económica. Pero, además, el mercantilismo como teoría económica del estado absolutista afirmaba que la riqueza de las naciones se asentaba en el poder estatal y, por tanto, se configuro un sistema económico predominantemente estatista⁹¹.

“El liberalismo surge a partir de una crítica contundente al sistema monárquico-feudal, que tuvo su expresión más acabada en la frase del Rey Luis XIV, que acuñó la famosa frase “El Estado soy Yo”. Este liberalismo original tenía no sólo una dimensión política, sino también económica y filosófica. Entre otros pensadores o ideólogos de este movimiento, menciono a Juan Jacobo Rousseau, Montesquieu, Diderot, Voltaire, Adam Shmit, David Ricardo, Malthus, John Locke, Hobbes, etc”⁹².

“Todos estas filósofos y pensadores hicieron una crítica a la sociedad absolutista-monárquica, que culminó en un proceso revolucionario de carácter político-social: la Revolución Francesa, y al mismo tiempo, coincidió con un fenómeno de carácter científico-tecnológico: la 1ª. Revolución Industrial que, en un proceso simultáneo y convergente, dio origen a un nuevo tipo de sociedad: la sociedad capitalista y a un nuevo tipo de estado: el estado liberal - burgués. Esta convergencia también dio origen a un nuevo tipo de trabajador: el obrero industrial (el proletariado así denominado por Marx) y a una superexplotación de ese mismo proletariado naciente”⁹³.

No obstante, el contenido y explicación de la frase “El Estado Soy Yo” que la tradición histórica le atribuye a Luis XIV, el llamado Rey Sol, corresponde al pensamiento de Hobbes quien habría visto en la figura de los monarcas, la máxima expresión del poder, porque éstos encarnan el deseo de poder, el máximo poder que una persona pueda ostentar, deseo que es perpetuo e insaciable y que sólo cesa con la muerte⁹⁴.

En los tomos, segundo y tercero de esta obra, se ha desarrollado ampliamente la evolución del constitucionalismo de estos países, modelos del constitucionalismo occidental, o sea Europa y el continente americano. La idea de que la Constitución está por encima del resto de normas y que todo el orden jurídico debe respetar los principios, derechos y deberes, contenidos en ella; (supremacía) así como el carácter de superlegalidad, que se le reconoce, en el sentido de que su creación y reforma, pasan por procedimientos agravados y diferentes de los de las leyes secundarias, repre-

91 Víctor Manuel Durán. Ponencia: Estado Social de Derecho. Democracia y Participación. VII Conferencia Latinoamericana de los Servicios Públicos. México. 2001.

92 Ibid.

93 Ibid.

94 Thomas Hobbes. Materia, Poder y Forma de una República Eclesiástica y Civil. (Leviatán).

sentarían el contenido esencial de la ciencia constitucional y que también, formarían parte de la temática de este libro cuarto.

1.3. Origen y desarrollo del estado constitucional

La supremacía y la supralegalidad son características de toda constitución, y le confieren la capacidad jurídica y política de ser el marco de organización y control del poder, teniendo como presupuestos la libertad y la igualdad para la protección de los derechos fundamentales. “La supremacía podría ser entendida como una cualidad política de toda Constitución, en cuanto que ésta es siempre (al margen de cualquier consideración ideológica) un conjunto de reglas que se tienen por fundamentales, es decir, por esenciales, para la perpetuación de la forma política. La supralegalidad es la garantía jurídica de la supremacía, en el sentido de que la norma constitucional no puede ser reformada por los procedimientos ordinarios. Esta situación tiene su origen en el poder constituyente, tiene su origen en esa voluntad creadora, voluntad soberana y cuya primordial finalidad es, limitándose a sí misma, la protección de los derechos fundamentales. Para esta función, supremacía y supralegalidad, se coordinan en una relación de medio a fin”⁹⁵.

El término constitución viene del latín *constituere*, y significa establecer, fijar definitivamente. Es el vocablo inglés “constitución” el que determina su carácter de ley fundamental, que después es ampliada por las voces similares en el constitucionalismo norteamericano. Durante las revoluciones francesa e inglesa, aunque en siglos diferentes, especialmente en esta última, y durante el período de Oliverio Cromwell, se promulga el denominado “Instrument of Government” considerado como el primer antecedente de una constitución escrita, por cierto la única de esa característica, que existió en Inglaterra, y que además constituye el prototipo de lo que posteriormente fue la Constitución norteamericana.

El estado constitucional es una categoría jurídico-política que corresponde al estado moderno, cuando éste se organiza, funciona y realiza sus fines, en el marco de un documento, generalmente escrito, que establece las bases, fundamentos y normas, como dispositivo para el control del proceso del poder. No obstante, no todo estado, de la Edad moderna, adopta el régimen constitucional; es más, durante mucho tiempo, especialmente durante el absolutismo monárquico en Europa, el estado moderno estuvo regido y ordenado por los mandatos de los monarcas.

El estado moderno se organiza a partir de la terminación del estado feudal, cuya base geográfica y territorial, eran demarcaciones, generalmente y relativamente pequeñas, y poblaciones no muy numerosas, de tal manera que el poder fuera capaz de controlar y someter a los súbditos, a los designios de los señores feudales o de los reyes,

⁹⁵ 6. Manuel Aragón Reyes. Estudios de Derecho Constitucional. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid, España. 1998).

(señoríos) cuyas unidades político religiosas, de algún modo estarían sometidas a las normas eclesiales. Es el paso de los señoríos territoriales, predominantemente personal, al concepto de soberanía sobre el territorio, una nueva idea del poder, que necesitaría de nuevos actores (burguesía) y nuevos fundamentos de conciencia, más alejados de las promesas de la religión y más asentados a los principios de la ética social.

Es indudable que las nuevas relaciones económico sociales que se producen a partir del siglo XIII, crearían las condiciones para la transformación de los estados no sólo en el aspecto geográfico, sino en el económico, político y jurídico y, en consecuencia, el tránsito de las asociaciones personales a un estado territorial institucional; esta característica es vital para la nueva conformación política, que empezaría a descubrirse y desarrollarse a partir de entonces.

A partir del pensamiento ilustrado, el término Constitución ha hecho referencia a ciertos postulados básicos para ordenar jurídicamente el poder público conforme a la dignidad del hombre. Ahora bien, sus concreciones históricas han sido diversas, al paso de las transformaciones sociales, políticas y jurídicas (García-Pelayo). Hoy consideramos nuestro modelo de Estado constitucional como la realización más lograda de las ideas de la ilustración; mas sería absurdo pretender que con él se consuma, de una vez por todas, el proyecto de someter a derecho las relaciones de poder. Antes bien, la relación histórica entre poder y derecho, constitutiva para ambos, abre en cada momento nuevas tensiones; los postulados constitucionales han de ser siempre pretendidos⁹⁶.

Citando a Carl Schmitt, Lucas Verdú dice: “El primer ejemplo de una constitución escrita es el Instrument of Government, de Cromwell, del año 1653. El mismo Cromwell se pronunció acerca de la finalidad de este instrumento: Había que dar una regla permanente, inviolable frente a las cambiantes revoluciones mayoritarias del Parlamento. En todo gobierno se necesitaba que hubiera algo de fundamental, algo como una gran Carta que fuera permanente e inmutable”⁹⁷.

Los nombres de estatuto, carta, ley fundamental, etc., son equivalentes y cualesquiera que se utilice está haciendo referencia de que tiene las características de un estado soberano, que se rige por un instrumento que rige y orienta el ordenamiento jurídico del estado, en carácter de norma superior, y que fija las competencias de los órganos y el sistema de derechos fundamentales que consagra. No obstante, es conveniente aclarar que no todas las normas que contiene la Constitución, constituyen derecho constitucional, tal sería el caso de disposiciones reglamentarias, administrativas, tributarias, del mismo modo hay normas que, sin aparecer en la Constitución, son derecho constitucional, tal es el caso de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, que hace referencia a otras normas del orden constitucional.

96 Ignacio Gutiérrez Gutiérrez. Globalización, Estado y Derecho Constitucional. Universidad Nacional de Educación a Distancia, 2001-2002. Madrid, España.

97 Paúl Lucas Verdú. Obra citada.

1.4. Estado liberal de derecho

Los valores fundamentales en que se sustenta el estado liberal son la libertad y la igualdad, que además constituyen sus presupuestos básicos; es decir, se trata de un salto de calidad en la historia política, ya que su antecedente, el estado estamental, se caracterizó por el absolutismo y la sociedad desigual. Al triunfo de las revoluciones inglesa, francesa y de Estados Unidos, la sociedad liberal establece una estructura político-jurídica, en la que la libertad y la igualdad son los valores superiores a los que habrá de orientarse en la realización de sus fines y objetivos.

La libertad corresponde al triunfo de la burguesía en la dinámica social revolucionaria, y tiene por objetivos asegurar la libertad económica, la libertad de todo individuo independientemente de las corporaciones, siendo su instrumento esencial la ley de la oferta y la demanda; el liberalismo político, por el cual los individuos tienen la posibilidad de participar en el proceso del poder, mediante la institución del sufragio universal; la libertad jurídica, fundamentada en la autonomía de la voluntad y una libertad filosófica, por medio de la cual el hombre es capaz de desarrollar sus facultades plenas y para ello es necesario que se le respeten sus derechos naturales, es decir, aquellos que no se comprometen, cuando se realiza el pacto social⁹⁸.

La igualdad como característica del estado liberal, no se plantea en términos abstractos, sino que siempre se trata de una igualdad con respecto a algo, por ejemplo, el derecho de participar en la formación de la voluntad estatal, a la educación, a las oportunidades económicas, etc. Por consiguiente, la demanda de igualdad es función de los privilegios o desigualdades concretas que la obstaculizan; finalmente, tampoco la igualdad se plantea nunca en términos rigurosamente personales; no se trata de hacer desaparecer las desigualdades que tienen su origen en las diferencias individuales de índole corporal, anímica o espiritual, sino de aquéllas que tienen su origen en la estructura política y social⁹⁹.

El liberalismo se caracteriza por una concepción individualista, en la cual los individuos y no los grupos constituyen la verdadera esencia, en una idea típicamente sacada del pensamiento de Hobbes. Puede ser un individualismo concreto o vital, afirmando el derecho de cada individuo a extender su esfera hasta donde le permita su poder, su ambición y especialmente hasta donde le permita la Ética. La otra forma de individualismo comprende a los individuos como parte de un género y de un grupo, al cual debe de reconocerse la protección para que desarrolle sus facultades y potencialidades, “hijos de una misma carne y de una misma sangre”. Esta idea, además, crea al estado como una necesidad de que proteja este propósito y para ello es necesario un estado que reconozca los derechos individuales, un principio de organi-

98 Manuel García Pelayo. *Derecho Constitucional Comparado*. Alianza Editorial. Textos. Madrid, España, 1993.

99 Ibid.

zación del poder sobre la base de la división o separación de funciones y la sumisión del estado al principio de legalidad y a la Constitución¹⁰⁰.

Tal como he desarrollado en el tomo segundo, de cuatro, de esta obra, el estado constitucional, en su primera versión como estado liberal o estado burgués de derecho, y que surge como resultado de las revoluciones inglesa y francesa y la independencia de los Estados Unidos, se perfiló promoviendo el liberalismo económico, sobre la base de la propiedad privada sobre la tierra y los medios de producción; en lo político, con la protección de la libertad y los derechos individuales, imponiendo al Estado un deber de abstención, para no perjudicar las libertades básicas; pero, asimismo produjo, en lo social, la conformación de una sociedad explotadora y que condujo a la miseria y explotación de la clase trabajadora.

1.5 Estado social de derecho

“Originalmente el principio del estado de derecho estaba basado en la idea de una sociedad civil capaz de regularse a sí misma y que sólo requería la protección y la certeza de no ser invadida en su independencia por él mismo. El principio del estado social, en cambio, debió precisamente, su nacimiento al fracaso del estado de derecho en encontrar una solución a la problemática social. El principio del estado de derecho sostenía que el individuo era capaz de desenvolverse libremente en la sociedad, en la medida que el estado no interfería en su vida ; el principio del estado social, por el contrario, contenía el reclamo de una mayor intervención del estado en el orden social, en consideración a que el individuo estaba amenazado por las relaciones de poder y dependencias existentes en la sociedad misma”¹⁰¹.

“El Estado contemporáneo abarca muchas facetas ignoradas por el estado liberal, su misión es la protección de los sectores más débiles, el estado está más comprometido a asegurar a los habitantes lo indispensable para una vida digna. El estado ya no puede aceptar que el reparto de los bienes sociales sea algo inalterable, tal como lo defendió la burguesía. El estado, para cumplir con sus objetivos, interviene en la provisión de los bienes públicas, aunque puede correr el riesgo de hacerla de un modo autoritario, por la que es necesaria que la ley sea el instrumento adecuada para tal distribución, o sea, es la herramienta para tal fin convirtiéndose en el nexo entre el estado de derecho y el estado social”¹⁰².

Las constituciones contemporáneas se definen, ya no sólo como estados sociales, sino que se agrega el carácter democrática y de derecha, tal como se ha establecido al principio: La ley fundamental para la república Federal de Alemania, en su Art. 3 reconoce el derecho de asociación para mejorar las condiciones sociales y económicas

100 Ibid.

101 Wolfgang Horn. Estado de Derecho y Estado Social. Konrad Adenauer. Stiftung, CIEDLA. Buenos Aires, Argentina. 1997.

102 Ibid.

de los trabajadores; el Art 14 reconoce la propiedad privada, pero con fines sociales y se permite la expropiación; del mismo modo se reconocen los derechos de maternidad, para la protección de la familia”;¹⁰³ no hay constitución que no esté orientada a estos y otros propósitos, incluyendo la Constitución de El Salvador.

Esta evolución del constitucionalismo es la que motiva la presente investigación y que la he proyectado en los tres grandes momentos en que se ha manifestado, iniciando con el estado liberal o estado burgués de derecho, luego el estado social de derecho, en el que hay un énfasis en la resolución de la problemática social, generada por el liberalismo económico y la posición del estado abstencionista, para luego culminar con lo que se ha desarrollado especialmente, después de la Segunda Guerra Mundial, y que las constituciones definen como el estado social y democrático de derecho. Este proceso, así descrito, son variantes del estado constitucional, pues en mi opinión, al adoptar un texto como norma suprema que oriente y dirija al estado, la sociedad se incardinó en la idea del estado constitucional; entendido esto, lo que sigue es descubrir la forma en que el estado ha afrontado la cuestión social, en lo que hay posiciones diversas, tal como se ha expuesto en el desarrollo de esta obra (Vid. tomos segunda y tercera).

“El estado de derecho, afirma Manrique Jiménez, marcó el inicio del estado constitucional en cuanto organización o sistema compuesto por partes conexas entre sí, para la formulación de la unidad política y jurídica. Sin embargo, su dimensión sustancial y dialéctica se remonta a antecedentes engarzados a las proclamas de los Derechos Humanos, tanto en Inglaterra por distintos textos que fueron fuente causal, aunque sólo originariamente para sus ciudadanos, pasando por la revolución norteamericana con la Declaración del Buen Pueblo de Virginia de 12 de julio de 1776 y su Declaración de Independencia (4 de julio de 1776), hasta arribar a la gran Revolución Francesa, donde la Declaración de Derechos no se agota para el ciudadano sino que se extiende para toda la humanidad sin distinción. Y esa fue la gran epopeya de la Revolución Francesa que marcó un nuevo paradigma histórico, y sobre todo para Occidente, cuyos frutos se comenzaron a saborear a partir de la Segunda Guerra Mundial, luego de la mala conciencia de la especie y, sobre todo, a finales del presente siglo XX, a pesar de la mala conciencia”¹⁰⁴.

103 Ibid

104 Manrique Jiménez. Ensayo citado formulado en la Universidad Autónoma Centroamericana (UACA), con motivo del aniversario de la Sala Constitucional de Costa Rica.

Capítulo segundo

El estado social y democrático de derecho

Introducción

La tendencia del estado contemporáneo es definirse como un estado social y democrático de derecho; las constituciones europeas y algunas constituciones latinoamericanas, adoptan esa denominación; otras constituciones, algunas europeas y otras latinoamericanas, aunque no lo definan expresamente, del contexto de sus disposiciones se puede advertir esa tendencia. La Constitución de El Salvador no hace esa distinción y lo que hace es calificar al gobierno y no al Estado, diciendo de éste que es un gobierno democrático, republicano y representativo. Si estas características, la Constitución se las atribuyera al Estado, nominalmente, estaríamos cerca de las corrientes actuales, excepto en lo relativo a lo social, donde el Estado de El Salvador, solamente ha desarrollado precariamente los denominados derechos sociales, pero sin tener los dispositivos constitucionales para su debido cumplimiento. Esto será uno de los puntos esenciales, por analizar en este libro.

Las constituciones, si no definen en una sola norma tal carácter como lo hace la Constitución española, lo hacen mediante normas diversas, pero que se orientan a la conformación de esta clase de estado, tal como lo veremos en el desarrollo de este capítulo.

Lo que las constituciones quieren decir con estas tres características podemos sintetizarlo así: Al decir que el estado es de derecho, se refiere a un estado que tiene en cuenta fundamentalmente los principios que caracterizaron esta forma de estado: tales son el principio de legalidad, la división de poderes y el respeto a los derechos fundamentales; el carácter democrático viene de la participación de los ciudadanos en condiciones de universalidad, igualdad y libertad en la elección de sus representantes y la posibilidad de ser también electos como tales, y su carácter social viene dado por el hecho de que hay un reconocimiento del ser social del hombre y que el Estado está a su servicio, o como dice la Constitución nuestra, que la “persona humana es el principio y fin de la actividad del Estado el cual está organizado para la consecución de la justicia, la seguridad jurídica y el bien común”.

1. Constituciones democráticas

En esta dimensión y con la evolución que el constitucionalismo adquiere a partir de la primera forma de estado constitucional, como estado burgués de derecho, y las adaptaciones que se han venido dando, es que se llega a considerar el estado de derecho como social y además democrático; esto es la esencia del estado contemporáneo y el que debe sugerirse, plantearse, reclamarse, en los momentos que un país como El Salvador, requiere en este momento.

Es la práctica contemporánea y así se define a partir de las mismas constituciones, y el Estado (poder político), actúa conforme los preceptos constitucionales (poder jurídico), teniendo la Constitución eficacia normativa directa, sus normas son derecho aplicable y obligatorio, para los poderes públicos.

La Constitución de Grecia (1975) como la de Portugal (1976) y España (1978) ampliaron el número los derechos sociales, y sobre todo, en las dos últimas, se profundizó en favor de la democratización del Estado y de la sociedad. La más explícita fue la Constitución española que se autodefine como “Estado social y democrático de Derecho.” (Art. 1) entendiéndose la democracia en la doble fisonomía de su ingreso en la dinámica y organización del estado de derecho como en la nueva contemplación del derecho participativo en los asuntos relacionados con la cosa pública. El Art. 53 garantiza que los poderes públicos son responsables del cumplimiento de los derechos reconocidos por el Cap. II. y, además, se resalta de forma implícita pero necesaria, la presencia de la democracia como sistema único y garante de los derechos fundamentales, sin que pueda concebirse el estado de derecho en forma distinta o antagónica a la democracia.

2. La constitución: concepto y función

‘Toda asociación permanente necesita de un ordenamiento, conforme al cual se constituye y desenvuelve su voluntad. Este principio de ordenación será el que limite la situación de sus miembros dentro de la asociación y en relación con ella. Una ordenación o estatuto de esta naturaleza es lo que se llama una Constitución’¹⁰⁵.

2.1. La noción de ordenamiento jurídico

Toda sociedad requiere un principio de ordenación para su subsistencia; sin éste, una sensación de inseguridad y de temor acogerá a sus miembros, y como consecuencia vendrá la anarquía. No hago referencia a que el principio de ordenación sea democrático, inclusive puede ser despótico o arbitrario, siempre habrá necesidad de un principio de ordenación. “Es suficiente la existencia de un poder de hecho, que mantenga la unidad del Estado para tener el mínimo de constitución preciso para la

105 George Jellinek. Teoría General del Estado. Editorial Continental S.A. México, D.F. 1958).

existencia del propio Estado; mas por lo común, en los pueblos cultos existe un orden jurídico reconocido en principios de Derecho”¹⁰⁶.

“La Constitución del Estado, abarca por consiguiente, los principios jurídicos que designan los órganos supremos del Estado, los modos de su creación, sus relaciones mutuas, fijan el círculo de su acción y, por último, la situación de cada uno de ellos respecto del poder del Estado”¹⁰⁷.

De ese mismo enfoque es la noción que propone Carl Schmitt, al definir la constitución como la concreta situación de conjunto y modo de ser de la unidad política y luego considera la constitución como un instrumento normativo¹⁰⁸. (Vid. Teoría de la Constitución, de este autor, ya citada anteriormente).

No obstante, como afirma Conrado Hesse, que la orientación propuesta por Jellinek contiene los aspectos esenciales de la organización del Estado, existen otras funciones de primera importancia de las constituciones en la vida de la comunidad, tales son “el mantenimiento de la unidad política y la creación y mantenimiento del ordenamiento jurídico. Ambas están estrechamente ligadas”¹⁰⁹.

2.2. La constitución como norma suprema del ordenamiento

De acuerdo a lo expuesto en el párrafo precedente, la constitución es el factor de integración del poder, de los elementos que lo ejercen y define los modos de creación y mantenimiento del orden jurídico, estableciendo los derechos fundamentales de los ciudadanos, frente al estado. “Al cumplir con estas funciones, la Constitución se convierte no sólo en el orden jurídico fundamental del Estado, sino también en el de la idea no estatal dentro del territorio de un Estado; es decir, en el orden jurídico fundamental de la comunidad”¹¹⁰.

Calificar a la Constitución como norma fundamental, como norma suprema, significa que todo el ordenamiento está bajo sus postulados, principios y valores, tal como lo expone la Constitución de El Salvador, al prescribir que “los principios, derechos y obligaciones establecidos por la Constitución no pueden ser alterados por las leyes que regulen su ejercicio” (Art. 246). A la supremacía, concebida en estos términos, se agrega la superlegalidad, es decir, el carácter de ser una norma reformable por procedimiento agravado y con el único fin de mantener la constitucionalidad.

Sin embargo, es preciso hacer algunas reflexiones, sobre los modos y recursos para que la Constitución pueda cumplir con los fines que se han indicado. Afirma Conrado Hesse, que la Constitución es un conjunto de normas abiertas y de interpretaciones amplias; ofrece el margen de actuación libre y democrático. Por eso, la

106 Ibid.

107 Ibid.

108 Carl Schmitt. Teoría de la Constitución, ya relacionada en anteriores citas.

109 Conrado Hesse. Constitución y Derecho Constitucional. Manual de Derecho Constitucional. Marcial Pons. Ediciones Jurídicas y Sociales. Madrid, España. 2001).

110 Ibid.

Constitución debe posibilitar entendimientos y consensos, aunque se trate de concepciones y objetivos políticos diferentes; en materia de derechos fundamentales, es donde más deben advertirse estas diferencias, pero los destinatarios deben trabajar en el marco de esa apertura.

Con la misma visión debe activarse el mecanismo del carácter vinculante de la Constitución, aun cuando no es posible llevarla al terreno de la coerción el contenido de sus reglas; sin embargo, para no caer en el peligro de la anarquía e inseguridad, me parece que mediante la aplicación de los principios de distribución (respeto a la amplia esfera de libertad) y el principio de organización (separación de poderes), las normas abiertas de la Constitución, en forma autónoma, encontrarán los dispositivos que permitan a los poderes públicos y a los ciudadanos encontrar ese elemento de vinculación¹¹¹.

2.3). Origen del carácter supremo de la constitución

Los orígenes de la idea de una norma suprema, como es el carácter que tiene la Constitución, plasmado en el sistema constitucional norteamericano, practicado y por todo el constitucionalismo posterior deben buscarse en el derecho natural, especialmente en el derecho inglés, cuando se cuestiona el poder omnímodo del rey y del parlamento. “Cuando una ley del Parlamento se oponga al Derecho común o a la razón, el Derecho común verificará ese acto y lo sancionará con nulidad”, frase atribuida al juez Hoke.

La influencia de Thomas Hobbes y John Locke, es evidente en todo lo que ocurre con el derecho inglés, durante la revolución gloriosa del siglo XVII. Ambos sostuvieron que la libertad e igualdad de los hombres es cuestión de derecho natural. Pero existe una ley que los obliga a todos, agregando Locke, que los derechos morales son intrínsecos y tienen prioridad sobre el derecho positivo.

La evolución de esta idea del derecho fue distinta, pues mientras los Estados Unidos adoptan la idea de que hay un derecho primario, que se plasmará en las distintas constituciones americanas y especialmente en la constitución federal, en Inglaterra, en cambio, evolucionó en el sentido de que la soberanía reside en el Parlamento.

Actualmente, es cuestión esencial en esta materia reconocer la supremacía constitucional como vértice de la pirámide jurídica (kelsen), o bien como centro por donde el derecho de un país, necesariamente tiene que pasar. No existen discrepancias de fondo en esto. No obstante, sí hay opiniones diferentes en cuanto al grado y caracteres especiales que las disposiciones constitucionales tienen aun en un mismo

111 En el mismo sentido, Fernández Segado, (Sistema Constitucional Español), se refiere a lo expuesto por Luis Sánchez Agesta, en Sistema Político de la Constitución Española de 1978. Editorial de Revista de Derecho Privado. Madrid, España. 1991).

texto; es decir, que las normas constitucionales, no todas tienen la misma finalidad o la misma función o los mismos efectos o ser directamente aplicables.

2.4) Diferentes clases de normas constitucionales

Aunque las normas establecidas en la constitución forman parte de ella, no todas participan en igual rango, lo que significa que en la constitución se puede formular una jerarquía normativa, y se ha llegado a mencionar que hay ciertos preceptos que se encuentran en la constitución, que entran en conflicto con los principios y valores que se tuvieron en cuenta para la formulación de la constitución como norma suprema, y que tales disposiciones pueden resultar inconstitucionales. (vid. Caso mencionado por Otto Bachoff, en la Ley Fundamental para la República Federal de Alemania), citado por Francisco Fernández Segado.

Un ejemplo de ese tipo de normas lo tenemos en la norma transitoria del Art. 252 de la Constitución de El Salvador, que señala dos cosas: 1. Los derechos consagrados en el Art. 381r2, no serán efectivos mientras el legislador no los desarrolle en la ley secundaria. 2. Después de veinte años de vigencia de la Constitución, esa norma violenta los principios y valores que la misma constitución toma en cuenta.

3. Valores y principios de la constitución

En mi libro *¿Qué es una Constitución?* (*) y en el tomo primero, de la presente obra, me he referido al tema de la filosofía constitucional o del orden axiológico constitucional respectivamente, refiriéndome entre otros, a don Francisco Rubio Llorente, quien, citando a Robert Alexis sobre esta importante temática de los valores y los principios constitucionales, identifica algunas diferencias.

En todo caso y no obstante las distintas formas en que se ha enfocado el tema de los valores y de los principios, es obvio que se trata de un tema de carácter filosófico. Remito al lector a lo expuesto en los textos relacionados, pero haré un breve resumen de lo que en ellos se ha considerado, para luego hacer algunos comentarios sobre el tema, según la Constitución salvadoreña. (*). Se refiere al libro del autor, publicado por la Corte Suprema de Justicia).

Existen numerosos estudios, obras, teorías, etc., acerca de los valores, corresponden su investigación y análisis profundo a la Filosofía y específicamente a la Axiología, como parece ser que la mayoría de los investigadores prefieren llamar. Sin embargo, para lo que en este apartado corresponde, referente a los valores que están presentes en una Constitución, hago referencia a don Luis Recasens Siches, en relación a este asunto.

Existen los objetos reales externos, que corresponden al mundo físico; los objetos reales internos, que corresponden al mundo psíquico; existen los objetos ideales, donde encuentran las relaciones geométricas, las verdades lógicas, las ideas morales

y en general las ideas de valor. En esta zona, según Recasens Siches, debe buscarse la idea de los valores, algo inespecial e intemporal. Así lo bueno, lo justo, lo santo, etc.

Max Schéller, por su parte, no admite que los valores sean objetos ideales, sino que se trata de cualidades irreales de los objetos reales tanto externos como internos. La belleza de una pintura, la bondad de un acto o la injusticia de una sentencia, no es el acto o la cosa en así, sino cualidades irreales que están adheridas a los objetos y que se captan mediante un proceso de intuición y no por un ejercicio lógico de la inteligencia.

Agrega que los valores tienen características, tales son la polaridad; es decir, frente a un valor positivo, siempre hay uno negativo; tienen jerarquía, es decir, hay unos valores que prefieren a otros y, tienen un grado de subjetividad y objetividad, según sea la posición del sujeto en relación a los valores, los bienes u objetos encarnan a los valores, no existen separados unos de otros¹¹².

Una Constitución encarna los valores sociales y políticos más importantes de una sociedad; no se concibe una constitución neutra, que no tenga preferencias entre conductas posibles y la realización de esas aspiraciones estará determinada por las ideas del bien, de la justicia, de la seguridad, del bien común, de lo bueno, que una sociedad tiene en un determinado momento de su evolución histórica. No cabe duda de que la interpretación y ampliación correcta que de estas ideas hagan los poderes públicos, no es cosa fácil, no lo es ni siquiera en las discusiones académicas o profesoras, cosas ni siquiera imaginables en un ambiente como el nuestro; pero la dificultad de su entendimiento no es argumento para no iniciar la búsqueda razonable de mantener dentro del constitucionalismo, el ideal de los valores y la necesidad de definir con claridad la naturaleza y objetivos de los principios.

Los principios definen el marco filosófico en el que los preceptos constitucionales deben delimitar su aplicación; quiere decir que un ordenamiento como el que aspira realizar una constitución, debe estar orientado a la realización de ciertos valores y enmarcarse en ciertos principios. Es difícil, dice, don Francisco Rubio Llorente, distinguir valores y principios y citando a Robert Alexis, en su Teoría de los Derechos Fundamentales, quien sostiene que difieren en el punto en que se ubican, así los valores están en un plano axiológico y los principios en un plano deontológico.

Los principios son mandatos, tratan lo que es debido; son los fundamentos de un sistema, un concepto central, rector de un proceso, de un fenómeno o de un sistema; en lo constitucional, son los cauces o avenidas por donde debe transitar el derecho; éstos, los valores, por el contrario, son criterios que nos permiten discernir “lo mejor”, sin crear deber alguno. Tomando distancia de una discusión filosófica, Rubio Llorente se aparta de la terminología filosófica y se define por lo más sencillo,

112 Julio Fausto Fernández. Los Valores y el Derecho, publicado por la Corte Suprema de Justicia de El Salvador. 2002.

afirmando que ambos son categorías jurídicas y utilizados para comprender y aplicar mejor, en este caso, categorías constitucionales¹¹³.

En la Constitución de El Salvador, deberíamos entender que los valores a que se orienta son: la justicia, la seguridad jurídica y el bien común. En materia de principios, no hay una definición especial, pero pueden encontrarse en el desarrollo de sus disposiciones. En la Constitución española, están definidos como valores del ordenamiento: la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político, con lo que, según Fernández Segado, “se supera el modelo de la teoría positivista del derecho, por cuanto como viene entendiéndose por la doctrina tras la aportación de Santi Romano, el ordenamiento no es un mero agregado de normas, sino una realidad dinámica en la que las normas cambian, si bien el ordenamiento como tal permanece, en tanto permanecen sus principios. No obstante, la superación constitucional del normativismo positivista hay que buscarlas prioritariamente en la sujeción del ordenamiento a un orden valorativo”¹¹⁴ Francisco Fernández Segado. *El Sistema Constitucional Español*. Editorial Dykinson. Madrid, España. 1992).

También en la constitución española, están definidos los principios y el Art 9.3, dice: “La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos”.

4) Estado democrático

Las constituciones contemporáneas definen al estado como social y democrático; en la Constitución de El Salvador, el carácter democrático se le asigna al gobierno. En beneficio del tratamiento de fondo de esta temática, no insistiré en la necesidad de aclarar esta confusión, pues de algún modo se ha abordado el problema; por tal razón, le asignaré también el carácter democrático, al Estado de El Salvador, pensando en que lo sea, de qué modo lo sea y en qué medida.

No corresponde al presente trabajo, formular un análisis exhaustivo de la democracia en su mayor amplitud y en las diversas interpretaciones que se han formulado de su contenido y de su significado; el tema está referido al Estado en la perspectiva del derecho constitucional y en consecuencia, como en una visión constitucionalista y para ese único objetivo.

El estado liberal planteó la necesidad de un control del poder mediante el reconocimiento de los derechos fundamentales, que se haría efectivo por el mecanismo de la separación de poderes. Esta relación requirió de una estructura política y

113 Francisco Rubio Llorente. *Derechos Fundamentales y Principios constitucionales*. Ariel, S.A. Barcelona, España. 1995).

114 Francisco Fernández Segado. *El Sistema Constitucional Español*. Dykinson. Madrid, España. 1997.

jurídica, que se logró mediante el Estado de derecho. Pareciera un poco simplista la relación entre los tres componentes, pero nos ofrece la ventaja de una fórmula sencilla para la comprensión de un hecho complejo. Con esa fórmula funcionó la primera fase del constitucionalismo, que corresponde a la etapa liberal. Las desviaciones que en lo social sobrevinieron, han sido motivo ya de análisis a partir de este trabajo, por lo que lo dejamos hasta acá.

Ahora, ¿Cómo se vincula la democracia con esta forma de estado, que empieza a afirmarse el siglo XVII? Bobbio pone claridad en este asunto: “El liberalismo como teoría del Estado y como interpretación de la historia es moderno; en cambio, la democracia como forma de gobierno es un concepto antiguo. En el pensamiento griego, filósofos como Platón y Aristóteles, se refirieron a las formas de gobierno y señalaron que la democracia era el gobierno de la mayoría; es decir, el pueblo; las formas impuras de la democracia se conocieron con el nombre de demagogia, o plethos, cuando el gobierno es ejercido por los pobres”¹¹⁵.

4.1) La democracia representativa

En la actualidad, la democracia está vinculada también al pueblo, entendido como mayoría, que ejerce el poder mediante sus representantes, es decir, lo que funciona es la democracia representativa, dada la conformación del estado moderno, de grandes extensiones territoriales y la base poblacional numerosa; esta razón de la democracia representativa, va más acorde con las convicciones democráticas. Rousseau, gran defensor de la democracia directa, terminó considerándola como una utopía, pero manteniendo su ideal de que las democracias directas son las formas que permiten la participación personal activa y responsable de los miembros de la sociedad.

La Constitución de El Salvador reconoce la presencia necesaria del pueblo y en el Art. 86, dice: “Todo poder público emana del pueblo, los funcionarios son sus delegados y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley”. La democracia representativa no renuncia al carácter popular de su origen y, mediante ese mecanismo, se defiende la democracia misma, que no podría ejercerse de otra manera. Sólo se requiere que los representantes sean personas idóneas, calificadas y honestas. (Madison en El Federalista). Aquí es donde aparecen las grandes dificultades. Se considera un logro, y lo es, con la eliminación del mandato imperativo, propio de la sociedad estamental, donde los representantes recibían un mandato de sus electores.

Con el estado liberal de derecho, se ha eliminado ese tipo de mandato y ahora los representantes lo son del pueblo entero, aparece en el Art. 3 de la declaración de Derechos de la Revolución Francesa y primera constitución de Virginia, E.E.U.U. y posteriores, luego aparecerá la garantía de que los representantes no están ligados por mandatos imperativos (Art. 125 Cn. de El Salvador); aparece en la constitución fran-

115 Norberto Bobbio. *Liberalismo y Democracia*. Fondo de Cultura Económica. Bogotá, Colombia. 1993.

cesa de 1791 (Art. 7); es clásica la respuesta de Condorcet a sus electores en la Asamblea Nacional Francesa, cuando fue cuestionado por éstos, a quienes respondió: “No me han elegido porque pienso como ustedes, sino porque ustedes piensan como yo”.

La democracia representativa tiene que pasar, además, una doble prueba para que sea compatible con el estado liberal de derecho: 1. Que los representantes son electos por el mayor número de ciudadanos en sufragio universal, igualitario y secreto. 2. Que la democracia acerque a los ciudadanos a la igualdad; ambas cosas difíciles, retos todavía en la sociedad contemporánea, en unas más que en otras, por otro lado, pareciera que libertad e igualdad son antinómicas o antitéticas, en el sentido de que no se puede realizar uno de los valores sin restringir fuertemente el otro. (vid Bobbio, obra citada) Tema que tiene mucho que ver con la temática del estado social y democrático de derecho.

4.2) La democracia

Werner Maihofer, catedrático alemán, exministro de gobierno, afirma que “la democracia -en sentido literal, gobierno del pueblo- tiene varios significados: Si se orienta a encontrar quién es el titular del poder en el estado, estamos hablando de la democracia como gobierno del pueblo; si se trata de encontrar la finalidad de ese poder y encontramos el bien común de la sociedad, es el gobierno para el pueblo; ahora, si se refiere al origen del poder, se habla del gobierno del pueblo”¹¹⁶.

Esto resumiría el principio norteamericano ya conocido de gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo; se han dado otras formas denominadas democráticas, como aquella del despotismo ilustrado, de gobierno por el pueblo, para el pueblo, pero sin el pueblo. También las denominadas democracias populares, como las de la Unión Soviética, que al margen de los posibles beneficios sociales, la libertad no fue respetada y que algunos calificaron como prejuicios burgueses y por los resultados que en el campo social, se habrían producido como consecuencia del liberalismo económico.

Siguiendo al autor citado, la democracia o estado democrático, que se está percibiendo y consolidando, después de la Segunda Guerra Mundial, con énfasis a partir de la caída de la Unión Soviética y la reunificación de Alemania, es el estado de democracia en libertad. Cuatro principios destacan en el estado democrático, o sea, lo que la sociedad occidental ha patentado como la democracia en libertad, obviamente con el marcado propósito de tomar distancia de las denominadas democracias populares en boga, hasta los años noventa, en lo que fue el bloque soviético como prefiere llamarlo. Estos principios son: 1. Libertad. 2. Igualdad. 3. Legitimidad. 4. División de poderes¹¹⁷.

116 Maihofer. Principios de una Democracia en Libertad. Manual de Derecho Constitucional. Editorial Marcial Pons. Madrid, España.

117 Ibid.

La libertad y la igualdad en permanente tensión, pues se considera que la mayor libertad, especialmente en lo económico, genera una perversión egoísta del sistema, así como una preocupación exagerada por la igualdad, puede ser restrictiva de la libertad; pero el equilibrio entre ambas es parte de la visión y compromiso social del Estado; el interés de preservar este equilibrio es necesario porque ambas categorías son presupuestos del estado contemporáneo, es decir, que el Estado es impensable sin ellas, así como la tendencia a privilegiar una de ellas redundará en perjuicio de la otra y el poder queda deslegitimado en perjuicio de su carácter democrático. Es en este caso en que entran en juego los factores, división de poderes y la protección de los derechos fundamentales, como elementos esenciales del estado de derecho.

En el párrafo que antecede estarían los elementos o principios en que se sustenta el actual estado social y democrático de derecho, que más que una definición, es un modo de vivir, un modo de actuar, un modo de gobernar y ser gobernado, un compromiso de superar y transformar los efectos negativos que los factores reales de poder que existen en el estado, producen a los grupos más vulnerables de la sociedad; la seriedad de estos compromisos, la necesidad de asumirlos y la decisión de enfrentarlos, es lo que puede permitir que se supere la antinomia y contradicciones entre constitución real y constitución formal, que nos permitan trascender a la constitución democrática, la única constitución posible en el estado social y democrático de derecho.

El compromiso del Estado con los derechos fundamentales, (vid. cap. de este tomo) se manifiesta en tres formas esencialmente. 1ª. Como límite de la actividad del Estado, frente a la libertad de los individuos, la cual comprende una amplia esfera de libertad ilimitada en principio, frente a una acción limitada en principio, de parte del Estado, controlable y mensurable. Se aplica esencialmente en los llamados derechos de libertad, o de la primera generación, en los que por lo general la actitud del estado es de abstención. 2ª. Una acción positiva, mediante obligaciones de hacer para generar formas de satisfacer necesidades especialmente de grupos sociales vulnerables: educación, salud, vivienda, trabajo, etc., en los que la actitud del Estado no es de simple abstención, sino compromisos del poder público, de tomar las medidas complementarias para que la libertad tenga contenidos materiales, formas de bienestar social, aunque no lleguen a configurarse verdaderos derechos subjetivos, sino compromisos de estado, para reducir las tensiones sociales generadoras de desarmonía social; por lo general, las demandas sociales, se canalizan por medio de la ley secundaria, son compromisos del legislador, y en su caso, de los tribunales constitucionales, que supervisan el cumplimiento de las normas constitucionales.

Una tercera generación de derechos fundamentales tienen que ver con la necesidad de proteger la vida o supervivencia de la especie, tal es el caso del derecho a un medio ambiente sano y la correspondiente obligación del Estado, de orientar sus acciones en ese sentido; del mismo modo se incluyen en este tercer orden los derechos de género, el derecho al desarrollo de los países pobres, el derecho a participar en el patrimonio natural y cultural de la humanidad, la protección internacional de los derechos

fundamentales y el compromiso de los estados de suscribir y ratificar esas normas. No se puede hablar de derechos subjetivos, pero no los hace menos jurídicos, si tomamos en cuenta que el grado de cumplimiento de estos derechos, depende del nivel de perfeccionamiento y grado de respeto y de compromiso que tenga cada estado.

4.3) Libertad e igualdad

Los dos primeros, en el curso de este trabajo, los he denominado presupuestos constitucionales; es decir, los cimientos o bases fundamentales, en que descansa la arquitectura constitucional contemporánea. Participan de la naturaleza de los valores, principios y derechos del constitucionalismo contemporáneo, pero esencialmente opinión personal, son los fundamentos de la constitucionalidad, en el sentido de que ningún proyecto constitucional puede crearse o desarrollarse, si no tiene como presupuestos básicos de compromiso, estas dos categorías: la libertad y la igualdad. (vid, Tomo primero: Introducción al Derecho Constitucional).

En este mismo sentido, Maihofer, recordando a Kant, en su controversia con Hobbes, sobre la problemática de la legitimación del Estado, reitera que “subyace a las leyes en general, la idea de que los principios de libertad e igualdad, constituyen la valoración legitimante de las leyes y que de ese mismo modo tales principios subyacen en toda la organización estatal como norma moral fundamental, pues sólo así puede haber una adecuación del estado a los principios de razón pura del derecho humano externo”¹¹⁸.

La libertad dentro del Estado, se mide por el principio de que nadie puede ser obligado a hacer lo que la ley no manda ni a privarse de lo que ella no prohíbe (Art. 8 Cn.. No es posible ni siquiera para alguien que quiere hacerse feliz a su manera, afirma Kant, sino que cada cual buscar su propia felicidad por el camino que mejor le parezca, siempre y cuando no menoscabe la libertad de otro. Esto es una aplicación del imperativo categórico, que Kant la ha expuesto ya en su concepción del derecho y de la moral: “obra de tal manera que la máxima de tus razones sea de validez universal”.

Rousseau, en el Contrato Social, explica: ¿Cómo es posible que un gobierno de hombres sobre hombres, éstos, entre sí, se perciban como libres? La respuesta dice él mismo, es el consenso, el acuerdo de principio, que debe estar presente en toda legitimación y justificación del gobierno sobre hombres; esto es el contrato social que se verifica día a día. El contrato social supone la salida de la sociedad natural, donde el límite de la libertad son las propias fuerzas del individuo, luego ingresa a la sociedad civil donde el límite de la libertad por la voluntad general, al ingresar a la sociedad civil, el hombre no pierde nada; al contrario, entonces gana los derechos de propiedad y la libertad.

Pone su atención también, en que la voluntad general convertida en ley no puede desatenderse de los intereses privados, pues si aquella nace de la necesidad que

118 Ibid.

tienen todos los hombres de que se protejan sus intereses privados, la voluntad general no puede formarse para destruir esos intereses privados; sin embargo, tanto para Rousseau como para Montesquieu, las leyes que emanan de la voluntad general y que el pueblo obedece, es por el hecho de que ese pueblo es el autor de esas leyes, porque las leyes son las condiciones civiles, por las cuales los hombres aceptan la limitación de su libertad, entonces debe corresponder al pueblo regular las condiciones por las cuales aceptan la sociedad.

En cuanto a la igualdad, también se considera como una condición necesaria para la legitimidad del gobierno, el cual necesita de la participación y codecisión de los ciudadanos en la participación política, para obtener los beneficios de la unión en sociedad o sea la participación de los bienes de la civilización y los valores culturales, para no caer en la tentación de que sólo hay una aspiración al reparto equitativo de los bienes materiales, aunque lo supone. No significa que todos tengan que poseer igual fuerza e igual riqueza, pero sí significa que: “NINGÚN CIUDADANO DEBE SER TAN RICO COMO PARA PODER COMPRAR A OTRO; NI TAN POBRE COMO PARA TENER QUE VENDERSE” (Rousseau)

En la óptica kantiana, cada miembro de la sociedad debe poder alcanzar cualquier posición en el seno de un estamento al que le puedan llevar su talento, su esfuerzo y su suerte. No es admisible un régimen de privilegios o desigualdad de oportunidades, o cualquier régimen elitista o autoritario, en forma de un estado de clases, al darse una situación como éstas, los presupuestos constitucionales de libertad e igualdad habrían desaparecido. Y siendo éstos los fundamentos para levantar un proyecto político constitucional, de derechos fundamentales, estaríamos en la situación que proclamó el Art. 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre, de la Revolución Francesa: “Toda sociedad en la que no esté asegurada la garantía de los derechos ni determinada la separación de los poderes, carece de Constitución”.

En cuanto a la libertad, debe también tenerse presente el culto hobbesiano a la seguridad como fin primordial del Estado, que debe asegurar al hombre como miembro de la sociedad y por el derecho natural a ella subyacente a la preservación de la propia integridad; pero el estado democrático de derecho, aspira a legitimarse en la libertad dentro de la seguridad necesaria. Lo que puede advertirse entre la posición kantiana y hobbesiana, es un problema de medios y fines y, en tal sentido, para la república democrática, es preferible la libertad originaria de todo miembro de la sociedad como hombre, necesaria para el desarrollo de la personalidad, este es el fin; en cambio, la seguridad es un medio.

4.4) Legitimidad y división de poderes

En los párrafos precedentes, se ha destacado cómo la libertad e igualdad, reconocidas por el Estado, generan un factor de legitimidad al poder; quiere decir que

la legitimación es un resultado de la vigencia de aquellos presupuestos y no una condición para su existencia, se legitima el Estado y concretamente el estado de derecho, cuando se dan los presupuestos de libertad e igualdad.

Un cuarto elemento del estado democrático, además de la libertad e igualdad, es el que se refiere al control del poder, función necesaria que se logra con la división o separación de poderes, mecanismo de control del poder, que aparece como disposición normativa en el Art. 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de la Revolución Francesa y que he citado anteriormente, aunque desde luego el principio viene desde la antigüedad griega, cuando Aristóteles, además de clasificar los gobiernos, pensó en la necesidad de una distribución del poder. Si pensamos que la igualdad y la libertad son los núcleos centrales alrededor de los cuales se organiza la temática de los derechos fundamentales, puede asegurarse que la Declaración los tenía presentes cuando se refirió a la necesidad de asegurar la vigencia de los derechos en la Constitución; el otro presupuesto de la Declaración es la separación de poderes. (vid. art. 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 26 de agosto de 1789).

Actualmente el principio sigue vigente, siendo cada vez más necesario tener los recursos y las ideas de cómo protegerlo, ya que las interferencias de un poder en otro generan deformaciones políticas, que impiden el avance del estado democrático; se ha dicho que para aplicar los principios del estado social, se necesita un ejecutivo fuerte, con suficiente iniciativa para desarrollar las cláusulas programáticas o corregir las distorsiones que se dan en la economía y que perjudican especialmente a las clases más vulnerables; el estado de derecho y la protección de los derechos fundamentales, requieren un poder judicial independiente, libre e imparcial; los derechos políticos requieren de una estructura legal, y unas instituciones que garanticen el proceso; de igual modo, una función contralora del poder legislativo será necesaria para el funcionamiento del estado democrático. ¿Están los poderes legislativos atendiendo estas expectativas?

En algunas sociedades como la de El Salvador, que ha iniciado un proceso político, con una visión aparentemente democrática, debe partirse de una realidad histórica, revelada por la guerra civil de los años ochenta, en el sentido de que la libertad y la igualdad, fueron totalmente ignoradas, durante -por lo menos cien años- de su vida independiente. Los Acuerdos de Paz marcan una nueva etapa y una oportunidad, para los sectores sociales del país, factores reales de poder, según Lassalle, que procuran alcanzar el consenso mínimo necesario para el Contrato Social. Ese sería el acuerdo de principio entre salvadoreños, para luego llegar al consenso fundamental, implícito en toda justificación y legitimación de gobierno de hombres sobre hombres, traducido en el gobierno de leyes, producto de la voluntad general, válido para el pasado, presente y futuro. Sectores académicos del país, no alineados a la política gubernamental, han expresado que debe comenzarse por un pacto fiscal entre todos los sectores, para obtener los recursos exigidos por las necesidades que el Estado debe de atender. (vid. supra Libertad e Igualdad, 4,3).

4.5) Democracia y Derechos Políticos

Los cuatro principios que configuran la democracia en libertad, señalados por Maihofer: Libertad, igualdad, legitimidad y separación de poderes, tienen funciones específicas en la conformación del estado social y democrático de derecho o democracia en libertad, como la denomina el autor citado. Así, la libertad es la base fundamental en que descansan los derechos fundamentales que corresponden a los derechos del individuo, a la amplia esfera de libertad de cada persona compatible con la esfera de libertad de los otros y que el estado, la protege, entre otros, absteniéndose de perjudicarles en su ejercicio.

La igualdad es la base esencial, para reducir las diferencias que la naturaleza y la sociedad han marcado para todos los miembros del grupo social. Mantener tales diferencias, en perjuicio de la dignidad humana, no es posible en el estado contemporáneo, por lo que se trata de alcanzar la igualdad de los seres humanos en lo político, en lo jurídico, en lo social y en lo económico. Esto ha dado lugar a la creación de las cláusulas programáticas en las que el Estado tiene un deber de hacer, es decir, de crear condiciones y superar obstáculos, para que la vida social sea posible.

El Estado liberal ha defendido la libertad, especialmente la económica, en cuanto a que el estado no debe interferir en los procesos económicos: ¿Puede decirse lo mismo de la igualdad? No. Sólo en cuanto a que su fundamento es la soberanía popular; ha cedido en cuanto a la participación más activa de los ciudadanos, en la dinámica del proceso del poder, lo cual ha ocurrido hasta mediados del siglo XX. Lo ha hecho, hasta que el estado liberal ha asumido compromisos con la democracia y en la medida que los ciudadanos han ido ganando espacios de participación política. Bien ha dicho Jellinek, reconoce Bobbio, “que los derechos políticos, complementan a las libertades civiles mediante la participación de los ciudadanos en la elaboración de las leyes”¹¹⁹.

La legitimidad se refiere a una legitimación racional del poder, es decir, que el poder quede circunscrito y limitado por la ley, o sea, un elemento racional que se deriva de la aplicación y conversión de la voluntad general en una ley, como expresión de la voluntad e intereses particulares e individuales, o sea que la identidad de intereses individuales, mediante ese elemento racional, se convierten en un interés común. Para que esto sea posible, es necesario que los que hacen la ley, es decir, los que traducen la voluntad general en ley, sean los mismos en quienes se va aplicar; dicho de otro modo, la ley es el producto del interés que tienen los miembros de la sociedad, de que la convivencia sea posible y participan en la creación de esa ley.

Los que se asocian deben regular las condiciones de la sociedad. Sin esta legitimación y siguiendo los principios de la democracia representativa, el gobierno, constituido por las personas físicas en que se encarna el poder, debe ser el resultado de una amplia, libre e igualitaria participación del pueblo, para que los representan-

119 Norberto Bobbio. Obra citada

tes, es decir, los que racionalizan el poder o voluntad general en la ley, tengan una representación legítima.

Esta necesidad de participación de los miembros de la sociedad, ha generado una nueva forma de relación de los miembros o ciudadanos con el Estado, es decir, que los ciudadanos que acuerdan su constitución deben seguir participando en su desarrollo y evolución, para que los motivos que tuvieron para asociarse o para mantenerse dentro del sistema, estén protegidos por mecanismos de participación indispensables en la designación de los representantes y en la forma de gobierno que constituyen y las decisiones fundamentales que tomarán, como única forma para que la lógica de la representación sea válida y se mantenga en los límites y los propósitos de su designación. Sin esto, no hay desarrollo democrático, sino que se cae cuando menos, en las formas autocráticas y en el autoritarismo.

A este fin están orientados los derechos que de esta necesidad surgen: Los derechos políticos, tales son: El sufragio, la formación de partidos políticos, elegir y ser electos, la participación en referendos consultivos o revocatorios, participar en las decisiones estatales, etc.

Capítulo tercero

La participación política: democracia representativa y formas de democracia directa

Introducción

En el caso de El Salvador, las formas de participación del pueblo en los asuntos del Estado son limitadas; aunque, se dice, el pueblo es el titular de la soberanía, quien ejerce el poder en las elecciones, única forma de participación directa, pues todavía no se tienen otros mecanismos, tales como el referendo consultivo, el revocatorio, además, el pueblo no participa en los asuntos importantes como es el caso de las reformas constitucionales, o en la aprobación o derogatoria de leyes importantes del país.

Quiere decir lo anterior que el carácter participativo lo tiene el pueblo salvadoreño, en una forma muy limitada y por ello, su sistema democrático invoca, de una manera exagerada, la democracia representativa, probablemente porque no se ha evaluado correctamente que la democracia participativa, es un medio útil para el ejercicio del poder y para la construcción del estado social y democrático de derecho, que requiere que la sociedad tenga mayores oportunidades en la toma de decisiones.

El único respaldo razonable y legítimo que tiene la representación, como forma de gobierno, es si los mecanismos de representación derivan del pluralismo político, o sea que la democracia representativa se nutre actualmente de los orígenes pluralistas y participativos. El pluralismo político es una suerte de participación, en el que aparece de manifiesto la idea de que los partidos únicos de gobierno están proscritos, especialmente en Latinoamérica, donde ésta es una historia de dictaduras y tiranías, que comienzan a fines del siglo XIX y se desarrollan durante gran parte del siglo XX.

Análisis del Título III de la Constitución

El Art. 83 establece que “El Salvador es un Estado soberano. La soberanía reside en el pueblo que la ejerce en la forma prescrita y dentro de los límites de esta Constitución”. El primer límite que se tiene en el ejercicio de la soberanía es el territorio, según el principio de territorialidad. En cuanto a la forma, la Constitución sólo reconoce la participación del pueblo en las elecciones de presidente y vicepresidente de la

república, de los diputados a la Asamblea Legislativa y Parlamento centroamericano y concejos municipales.

Una posible reunificación centroamericana debería ser consultada al pueblo; en lo demás, el pueblo no es convocado para nada, dando lugar este sistema a que la democracia representativa se convierta en una verdadera dictadura de mayorías o de partidos. Si a eso se agrega la forma acelerada en que el sistema político se aproxima al bipartidismo, además de dañarse los mecanismos de participación, resultará afectado el pluralismo político. Existe la tendencia a totalizar en la forma de ejercer el poder y lo que se observa, es -de parte de uno de los partidos mayoritarios- un intento de ejercer el control del poder en forma monopartidista, teniendo el control de la elección de los funcionarios de elección de segundo grado, y la aprobación del presupuesto del Estado.

El derecho de insurrección es parte del ejercicio del poder soberano y se limita a la separación de los funcionarios del poder ejecutivo, especialmente por graves violaciones a los derechos humanos.

Debe agregarse que la Constitución no tiene preceptos, que promuevan la participación de los miembros de la sociedad en la vida política; existe la autonomía municipal y con ello se ha mejorado la participación de las comunidades; pero tendría que trabajarse un poco más en la dirección de rescatar la participación en asuntos sociales, (consulta en casos de medio ambiente) jurisdiccionales, Jurados) culturales, comunitarios, pues hasta ahora, lo que se, manifiesta es de parte de las estructuras de poder, es el ansia desmesurada del control del poder, haciendo realidad aquella afirmación de Thomas Hobbes, que el ansia de poder es incesante, indetenible y que únicamente cesa con la muerte.

1. Caracteres del gobierno

La Constitución del Estado definió que el gobierno es republicano, democrático y representativo, esto último en consonancia con el principio de soberanía popular, que teóricamente asume esta Constitución y que es producto de la Revolución Francesa, de que el poder corresponde al pueblo. En su desarrollo, la democracia representativa se ha desprestigiado tanto como el modelo económico, que surge en el estado liberal y que ha obligado al cambio a otras formas menos lesivas para la sociedad, como son el estado social y especialmente, lo que en este libro se propone, o sea el estado social y democrático de derecho, al cual todavía El Salvador se resiste a su adopción.

No se ha entendido que la democracia representativa, más que un valor político, es una necesidad histórica, como ha sido la de estructurar el estado moderno, especialmente en su versión como estado liberal, o sea que ante la imposibilidad de las democracias directas para el ejercicio del poder, se encontró que la democracia representativa podría ser la fórmula adecuada. Lamentablemente, en su nombre se han cometido muchas desfiguraciones, como creer que basta el cumplimiento del

principio de las mayorías, para legitimar al Estado; se han ignorado el respeto a las minorías, los principios de racionalidad, de proporcionalidad, las consultas necesarias a la población en los temas importantes.

Esto es lo que se pretende resolver con el actual estado democrático, en el cual es necesario agregar dos elementos de que carece el estado representativo. Tales son el pluralismo y la participación. Sobre este particular, Fernández Segado explica cómo el constitucionalismo español adopta estos dos elementos. (Vid. obra del autor: *El Sistema Constitucional Español*).

La forma más usual de participación, y a veces la única, es la participación ciudadana en el ejercicio del sufragio, es decir, participar mediante el voto para la elección de sus representantes que, en el caso de El Salvador, son funcionarios de elección popular: El presidente de la República, los diputados a la Asamblea Legislativa y al Parlamento centroamericano y los concejos municipales.

2. Caracteres del sufragio

El voto será libre, directo, igualitario y secreto. El voto libre significa votar en conciencia entre varias alternativas sin presiones ni coacciones. Muy difícil establecer estos criterios de libertad, especialmente en poblaciones en que el grado de cultura política es escaso y se supone que esto ha sido y es un obstáculo para el desarrollo democrático del país, sabiendo que la ignorancia, la miseria, el temor, que está presente aun en las elecciones de los Estados Unidos, etc., libertad que no se reduce al efímero momento de sufragar, sino que es un proceso, en el que se producen diversas formas de inducir a los votantes, porque tomen su decisión a favor de candidatos, que surgieron de alguna parte, pero que no pueden calificarse como auténticas figuras para hacer valiosa la democracia representativa.

El carácter directo corresponde a que, una vez emitido el voto, está surtiendo sus efectos a favor del candidato que se emitió; es inmediato y decisivo en la elección. En cuanto a la igualdad, se refiere a que los votos se cuentan, no se pesan y que no existe diferencia en el valor de cada sufragio, independiente de la calidad de la persona y a que, a la hora de contarlos, todos tienen el mismo valor. Esto corresponde a la elección por mayoría, pero, tratándose de elección proporcional, significaría que el voto debe de tener el mismo grado de influencia. La posibilidad de que nadie sepa cuál ha sido la decisión del ciudadano y la necesidad de mantenerlo protegido de los grupos de poder, ha obligado a mantener el voto secreto, por su medio se esconden muchas apariencias, que el egoísmo social y la maldad humana exigen, más de alguna forma de hipocresía política, pues yo puedo aparentar una opción, pero a la hora de votar, hago lo contrario.

La democracia necesita de esta dinámica ciudadana, de que participe en las elecciones. El reciente ejemplo de los Estados Unidos, en cuanto a participación electoral, ha sido más que ejemplar, pero no sabemos si estamos en condiciones de

aplicar estas características a los votos que en esa elección se emitieron. Las opiniones serán más que encontradas.

3. Democracia, participación y pluralismo

“Estructuralmente la democracia se vincula tanto con el pluralismo social como con el principio de participación, o lo que es igual, tanto a una concepción plural de la sociedad como a una dinámica social y política regida por el principio de participación ciudadana en todos los órdenes. En definitiva, tanto en su vertiente estática como dinámica, la sociedad debe estar transida por el principio democrático”¹²⁰.

En la constitución española, se considera al pluralismo político “como un valor superior del ordenamiento jurídico. Sin embargo, más allá de su proyección política, el criterio del pluralismo parece referirse a la totalidad de las estructuras sociales”. Eso se desprende del preámbulo de la Constitución y se confirma por lo dispuesto en el Art. 20.3, por medio del cual se consagra el acceso a los medios de comunicaciones oficiales, a todas las personas, grupos, comunidades, respetando el pluralismo y las diferentes lenguas de España”¹²¹.

Me parece que la Constitución de El Salvador consagra el pluralismo político, en forma bastante aceptable: Arts. 2, 7, 85, 47, 55, 58, 62, inc. 20.

En el elemento participación, tal como lo he expuesto anteriormente, todavía existe algún déficit en el aspecto político, al establecer en forma exclusiva para los partidos políticos, los mecanismos de representación, y omitiendo otras formas de consulta y presencia ciudadana, que acercarían a nuestro país a una democracia participativa, pudiendo advertirse el poco desarrollo de la autonomía municipal, la poca colaboración que reciben éstos del gobierno central, sobre todo, en la presente coyuntura en que la oposición controla los principales municipios del país, incluyendo la capital.

Puede observarse y resulta preocupante, que la tendencia es a reducir el control que de estos municipios tiene la oposición, mediante acciones encubiertas o no; la negativa a la descentralización, estorbando el mantenimiento y mejoras de la infraestructura municipal, propiciando innecesarias tensiones entre autoridades municipales y ciudadanos, etc. Lo que se ha observado, independientemente de los colores políticos, es la poca actitud de concertación y la imposición de estos intereses a los de la comunidad, ignorando u olvidándose, de que éstas son el resultado de la agregación de la familias, que tienen un hábitat natural, cultural y social comunes, fundamento de la cultura nacional y que la protección de la familia y la promoción de la cultura, son obligaciones fundamentales del Estado. Una reflexión madura y patriótica se estaría esperando y, a partir de este medio, pedir que se adopten actitudes más coherentes y de mayor inteligencia.

120 Francisco Fernández Segado. El Sistema Constitucional Español. Citado anteriormente.

121 Ibid.

4. Los partidos políticos. Naturaleza y funciones

En El Salvador, los partidos políticos “son el único instrumento para la representación del pueblo,” e inclusive se exige que, para ser presidente de la república, el candidato debe pertenecer a un partido político, con lo que en la práctica, la representación está sometida a los partidos; la democracia ha decaído en una partidocracia, resultando una ilusión lo dispuesto en la misma Constitución, de que “los diputados representan al pueblo entero y no están ligados a ningún mandato imperativo” (Art. 125 Cn), o el principio de legalidad que proclama que “todo poder público emana del pueblo, los funcionarios son sus delegados y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley”. (Art. 86 Cn). En España, la Constitución les asigna a los partidos tres funciones esenciales: expresar el pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumentos fundamentales para la participación política (Art. 6 C. E.).

Según la constitución alemana, los partidos participan en la formación de la voluntad popular; su fundación es libre; su organización interna debe responder a los principios democráticos; deberán dar cuenta públicamente de la procedencia y uso de sus recursos, así como de su patrimonio; son inconstitucionales los partidos que por sí, o por el comportamiento de sus adherentes, tiendan a desvirtuar o a eliminar la democracia o pongan en peligro la existencia de la república. (Art.21. Cn. L.F)

El Art. 79 Cn. E. S. proclama que, en la elección de diputados, se adoptará el sistema de representación proporcional, producto del carácter participativo y plural, que en forma incipiente funciona en el país. En efecto, la representación proporcional ha requerido que exista una decisión pluralista y, de ese modo, ambos criterios se complementan, aunque la praxis política tienda a mayor concentración de poder en uno de los partidos, que se vincula con los intereses del gran capital; no obstante, el sistema de representación proporcional obliga, por lo menos, a la existencia de tres partidos.

Dice Rudolf Smend que sin representación proporcional no existe justicia electoral, ya que la representación de todos los grupos sociales es necesaria; aunque no se trata de pautas sociales sino estatales, el Estado por medio de la ley electoral, apela a todas las clases sociales; el caudal social es atraído por el Estado a través de la representación popular; esa política le permitirá al Estado absorber todo el descontento social de manera que dicha energía elemental y destructora, se transforme en una forma conductora y eficaz, convertir la crítica negativa de la sociedad al Estado, en una participación positiva en las tareas del gobierno¹²².

Afirma Smend, citando a otros autores, que el parlamento (Asamblea en nuestro caso), debe ser como un mapa en pequeña escala del país y de todos sus

122 Rudolf Smend. Constitución y Derecho Constitucional. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, España. 1985.

grupos sociales, o como un espejo o una fotografía, sobre la base de que si la mayoría es el fundamento de la representación, la proporcionalidad debe justificar la representación¹²³.

Me parece que es necesario que advierta a los lectores, que la existencia de la proporcionalidad no es garantía de tener un parlamento eficaz y honesto, pues las negociaciones entre los partidos pueden llegar a producir decisiones políticas fundamentales, que no corresponden al ideal que para los electores significa el haber comprometido sus votos por determinado personaje. Además de que los representantes no siempre son paradigmas sociales en quienes debe de confiarse para que sus propuestas obedezcan, al procurar los mínimos de bienestar deseables para la sociedad, sino que se trata de individuos sin mayor formación por la cual el voto estamental, siempre ha sido más confiable que el voto universal, aunque éste sea un dogma irremplazable en el momento actual.

5. Constitución, suspensión y disolución de los partidos

La constitución alemana deja muy claro cuándo los partidos pueden ser clausurados, pero esta decisión debe estar amparada en la ley reguladora de estas instituciones y su cancelación corresponde a la corte constitucional. En El Salvador, el Código Electoral establece las causales de cancelación y, entre ellas, se encuentra la cancelación por no alcanzar un partido, un mínimo de votos en las elecciones presidenciales, lo que ha dado lugar a mucha controversia, especialmente por los resultados de las elecciones presidenciales del 2004.

En El Salvador, no opera ninguna forma alternativa de participación, los partidos son el único instrumento para la representación. Pareciera que esta forma radical tiene alguna explicación histórica y es que, en este país, las leyendas de la existencia de grupos minoritarios, pero de mucho poder económico, han tenido la oportunidad de manipular los procesos electorales y llevar por esa vía a sus a llegados al poder; también durante el predominio de los estamentos militares, estos hacían maniobras dentro de los partidos o por otros medios para respaldar candidaturas que favorecieran sus intereses o que directamente les facilitaran la llegada al poder.

6. El financiamiento de los partidos

Este es un tema muy sensible en Centroamérica, especialmente por los casos de corrupción que se han denunciado, tanto en Costa Rica, como en Nicaragua, Panamá, Guatemala, no habiéndose denunciado seriamente casos que ocurran en El Salvador y Honduras. Las incipientes democracias centroamericanas se han visto sacudidas por estas denuncias, que han señalado a los partidos o a los presidentes mismos; pareciera

123 Ibid

que el sistema presidencialista de estas repúblicas todavía sirve para elegir semidioses y los pueblos todavía incultos e ignorantes, ratifican con su voto la continuación de sistemas de corrupción, en los que se combinan intereses por el poder o por el ventajismo económico.

Triste papel jugado por algunas empresas transnacionales y algunos países, que han llevado sus recursos a corromper los procesos electorales. Estas acciones han encontrado terreno propicio en algunos partidos, algunos aceptando; otros pidiendo ayudas, ya sea por sí o por intermediarios. Esto no significa exclusividad de las democracias latinoamericanas, esto ha ocurrido en todos los tiempos y en todos los países, de donde la frase de *Lord Acton*, cobra actualidad: “El poder corrompe; el poder absoluto corrompe absolutamente”.

El carácter responsable del funcionario público, se sustituye por la irresponsabilidad y se mantiene la figura del antejuicio, controlado por la Asamblea Legislativa para el procesamiento de funcionarios de los tres poderes del Estado, aceptando que es necesario que exista una protección razonable del funcionario en el ejercicio de sus funciones; pero, en los países centroamericanos esto se ha convertido en inmunidades e impunidades, que no permiten deducir responsabilidades de funcionarios que incurren en delitos oficiales o comunes. Esto podría mejorarse, si la figura del antejuicio es manejada por la Corte Suprema de Justicia, que se pronunciaría sobre la formación de causa de los funcionarios, desde luego aplicando los procedimientos, con el respeto debido a las leyes y a los derechos de los funcionarios. Se trata de conducir los problemas y comportamientos políticos por las instancias jurídicas necesarias para el estado de derecho.

Capítulo cuarto

Estado de derecho

Toda constitución proclama unos derechos que el estado debe asegurar a sus ciudadanos. Sabemos que el estado es una estructura de poder; un poder regulado por un marco jurídico. Esto es una constitución que se convierte en el dispositivo fundamental para el control del proceso del poder (Löewenstein).

La reconocida Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 26 de agosto de 1789, durante la Revolución Francesa, proclamó en el Art. 16, un criterio básico que, desde entonces, se mantiene hasta el presente, como factor determinante de democracia, de libertad, de obligación del Estado y de rasgo característico del estado constitucional. El precepto dice: “Toda sociedad en la que no esté asegurada la garantía de los derechos ni determinada la separación de poderes, carece de Constitución”.

Diversas lecturas sugieren el precepto, desde las más radicales, que consideran que esa sociedad no es estado, hasta aquéllas que sostienen que no es estado de derecho. Estas lecturas se fijan en el hecho de que el estado constitucional, que se conforma tras el triunfo de la burguesía, será un estado en el que no se haga lo mismo que en el “*ansien régime*”, es decir, el irrespeto a los derechos fundamentales de las personas y el poder concentrado en una sola persona o en unos grupos específicos. Si esas cosas son las que obligaron a las revoluciones inglesa, francesa y americana, es obvio que la nueva estructura creada sobre la base de una norma superior a todas, y que marcaría el cambio del derecho de estos países al aceptar la existencia de una norma suprema a la cual había que sujetar todo derecho, tal norma tendría como principal presupuesto lo que dispone el Art. 16 de la Declaración.

Los derechos por protegerse en el nuevo estado y bajo la responsabilidad de éste, serían aquellos que el hombre tiene por su propia naturaleza y dignidad, producto de la sociedad natural en que vivía y que la sociedad civil debe comprometerse a respetar, o sea que el estado no crea, no reconoce esos derechos sino que conforme a la doctrina del derecho natural, los acepta como tales y que corresponden a todos los seres humanos, independientemente de su condición social y económica y que es necesario proteger. Uno de los mecanismos para hacer posible esa protección, probablemente el más importante, especialmente en la época actual, es cuando los poderes

judiciales son los responsables de la protección de los derechos fundamentales. Este mecanismo es la separación de poderes.

Este precepto, las aplicaciones agregadas y perfeccionamiento que la ciencia jurídica ha introducido, han dado lugar a lo que se conoce como estado de derecho. Nace como estado liberal burgués; su incapacidad para enfrentar y resolver la cuestión social, le obliga a transformarse procurando mayores niveles de responsabilidad en la solución de los problemas sociales, y lo llevan al establecimiento de nuevos derechos en beneficio de las clases trabajadoras e interviniendo en las relaciones económicas que, por mucho tiempo, le estuvieron vedadas; quiere decir que manteniendo el respeto a la libertad, el estado asume compromisos de carácter social, que es lo que se conoce como estado social de derecho. Lo anterior ha sido motivo de estudio en los tomos segundo y tercero de este libro por lo que, para mayor amplitud, remito al lector a dichos tomos.

Con todo no es fácil dar definiciones precisas de esta institución, se señalan características generales, se agrupan los conceptos, etc., y se hacen propuestas de descripciones, que puedan acercarse al tema del estado de derecho. Un autor alemán ha señalado con alguna ironía: los juristas haríamos bien en no mostrar tanta soberbia. Tampoco para nosotros está muy claro qué es el estado de derecho.

1. Características fundamentales del estado de derecho.

Gerhard Robbers propone que para la comprensión del estado de derecho, es preferible el método de la descripción de sus manifestaciones, que mediante una estrecha definición. Dice que, para hablar de estado de derecho, se debe tener presente algo esencial: la Ley.

1°. El gobierno de la ley y no de los hombres, ha sido la fórmula que se ha empleado para distinguir el estado de derecho del estado autoritario. Producto de la voluntad general según Rousseau, la ley es el resultado de las voluntades individuales, que se unifican para el bien de la sociedad; la ley es de obligatorio cumplimiento, su efecto es universal y, para su validez, requiere de una necesaria y razonable publicidad; si faltare la ley, estaríamos hablando de otras categorías, pero no del estado de derecho.

2°. La separación de poderes es otro carácter, que se menciona desde la declaración francesa y que es necesaria para garantizar que la libertad ciudadana estará resguardada en tanto las funciones esenciales del estado: legislativa, ejecutiva y judicial, se mantengan separadas, siendo esta la única posibilidad de garantía del respeto de los derechos de los ciudadanos.

3°. Garantía de protección jurídica significa disponer de una instancia válida, independiente, imparcial, honorable y capaz, en quien confiar las controversias que se susciten en el Estado y además encontrar la protección en caso de violaciones, de parte de los otros poderes del estado. No significa que los derechos de los ciudadanos no serán violentados sino que, en caso de violación, el ciudadano puede recurrir en demanda de amparo por los derechos que le han sido violentados.

4°. Se desprende la misma Declaración de la Revolución Francesa, que en su Art. 16 proclama la garantía de los derechos. En mi opinión, esta proclamación hace referencia a lo que ahora se conoce como derechos fundamentales. Gerhards Robbers habla de garantía a los derechos fundamentales, que tienen su núcleo en tres valores incuestionables: La libertad, la igualdad y la dignidad humana; Robbers agrega lo proporcional; por mi parte, agrego el de la razonable, (por el carácter de equidad y justicia que hay en los derechos fundamentales).

La protección de los derechos fundamentales, que todas las constituciones actuales proclaman, y los gobiernos democráticos se esfuerzan por proteger; los mecanismos internos, las declaraciones internacionales, los tribunales internacionales, las comunidades locales y extranjeras, es decir, hay todo un dispositivo que se encarga de mantener vigilancia sobre los derechos fundamentales y aquellos estados respetuosos de estos derechos los cumplen, no por ganar un nombre sino porque forma parte de la conciencia colectiva y de la identificación entre gobierno y ciudadano. Sin esta política, hablar de derechos fundamentales es una insulto a la inteligencia.

5°. De particular importancia resulta que los procesos políticos tengan un marco jurídico de actuaciones, en el que se determinen sus deberes, sus derechos, las prohibiciones, los sistemas de financiamiento y los mecanismos internos para su membresía, y los derechos que éstos tienen al interior del instituto de que forman parte. No basta la existencia de partidos para acreditar un estado de derecho, sino que es necesario saber cómo estos orientan sus acciones y cumplen con los fines para los cuales han sido creados¹²⁴.

La concepción del estado de derecho quedó incorporada al pensamiento político en la primera mitad del siglo XIX y ha jugado desde entonces un papel esencial en la historia jurídica y constitucional alemana, dice Wolfgang Horn. Al surgir este concepto, se le asocia con la necesidad de que, en el estado, se produzca un control jurídico y moderación política, además de reclamos de garantías para la libertad personal; afirma este autor que uno de los principales teóricos del estado de derecho de la primera mitad del siglo XIX, Robert Van Mohl, definió el pensamiento rector de la época en los siguientes términos: “Es la libertad de todo ciudadano la base de todo estado de derecho. El ciudadano puede moverse libremente para sus fines lícitos, siempre que no afecte los derechos de otros ni los intereses de la comunidad. El propósito de todo estado es hacer posible esta libertad y protegerla”¹²⁵.

Horn descubre en su ensayo, el tema que se ha desarrollado en el transcurso de esta obra, que el estado liberal burgués, génesis del estado de derecho en su interés por proteger la libertad, no reparó en la necesidad de crear las condiciones materiales, para que sea hablar de libertad sin miseria. El estado de derecho siguió siendo ciego

124 Gerhards Roberts. Ilustre profesor de la Universidad de Tréveris. Expuesto en su ensayo “El Estado de derecho y sus bases éticas. Estado de Derecho y Democracia”. CIEDLA. Buenos Aires, Argentina.

125 Wolfgang Horn. “Rasgos Básicos del Estado de Derecho según la Ley Fundamental Alemana, Estado de Derecho y Democracia” CIEDLA. Buenos Aires, Argentina.

ante la cuestión social que la sociedad burguesa había generado. Sería sobre todo el movimiento social demócrata el que, a partir de esta problemática, plantearía una cuestión política e instalaría el debate en torno a las consecuencias sociales derivadas del Estado de derecho formal¹²⁶.

Estas ideas, trasladadas al caso de El Salvador, constituyen un desafío que aún no se ha planteado, pues el debate gira en torno a coyunturas políticas, especialmente electorales; sin embargo, las necesidades concretas de una población carente de todo, exigen otros comportamientos políticos; por otro lado, debo admitir con tristeza, que el debate constitucional, en el país, es nulo, aunque a veces aparecen algunos intentos de crear movimientos que, separados de la política, pudieran entrar a reflexiones de alguna importancia en el campo constitucional.

2. Derechos fundamentales

El estado constitucional, entendido además como estado de derecho, arranca de la afirmación de que los seres humanos son titulares de unos derechos que son anteriores y superiores al estado y que se consagran, esencialmente a partir de tres movimientos sociales y políticos, como fueron la llamada revolución gloriosa en Inglaterra, el siglo XVII y la Revolución Francesa y la independencia de Estados Unidos, en el siglo XVIII.

La afirmación, implantación, reconocimiento y desarrollo de estos derechos, deben, considerarse como un triunfo de la lucha de los pueblos, en contra del absolutismo monárquico, caracterizados por regímenes autoritarios, violadores de estos derechos, en la creencia de que su poder tenía raíces divinas y que el ejercicio de su poder no tenía porqué limitarse por los intereses y pretensiones de los súbditos. En esta lógica es que hay que entender el nacimiento y desarrollo de los derechos fundamentales; sin la derrota del absolutismo y sin el desplazamiento del poder al pueblo, no estaríamos hablando ni de estado constitucional, ni de estado de derecho ni de derechos fundamentales.

En el primer tomo de esta obra, relacionado con la Introducción al Derecho Constitucional, se ha expuesto la doctrina básica, conceptual y problemática, que genera el conocimiento y desarrollo de los derechos fundamentales; en el presente tomo, se analizará esencialmente el tratamiento que este género de derechos tiene en la Constitución salvadoreña y sus relaciones con los instrumentos internacionales. (Vid. capítulo IV, tomo primero, de este libro).

Según la teoría del contrato social, en la sociedad natural los hombres tienen unos derechos y para lograr su ejercicio, deciden encomendar a una entidad superior, el estado, para que haga posible el aseguramiento del ejercicio de esos derechos y se preserve la libertad, aunque paradójicamente se tenga que restringir las voluntades parti-

¹²⁶ Ibid.

culares; esta línea de pensamiento con diversos matices y posiciones, es la que ha estado en el pensamiento de Locke, Hobbes, Montesquieu, Rousseau, etc., coincidiendo en que tales derechos son anteriores y superiores al estado y que éste debe de protegerlos, dándose una relación entre los derechos así reconocidos con los derechos naturales.

Así son interpretados por las declaraciones de derechos, que se dan en Inglaterra (Bill of Rights), luego en los Estados Unidos, concretamente la Constitución del Estado de Virginia, que proclama una declaración de derechos; posteriormente, la constitución federal, de 1787, que por divergencias políticas y estratégicas, al principio no se proclamó ninguna Declaración, pero posteriormente las primeras diez Enmiendas a la Constitución, establecen los derechos que corresponden a los ciudadanos y que se han venido ampliando con sucesivas enmiendas; la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, del 26 de agosto de 1789, en Francia, proclama también los derechos, reconociéndolos como derechos naturales y que forman parte de la actual Constitución francesa.

No obstante, esa uniformidad no es compartida por otros países, tal es el caso de Alemania, Italia, etc., que no siguen la tendencia *ius naturalista*, sino más bien las tendencias positivistas, como es el caso de la doctrina italiana que, según Biscaretti di Ruffia, las declaraciones empiezan a tener vigencia efectiva, cuando son incorporadas como verdaderas normas jurídicas en las constituciones de los estados, y es que esencialmente todos los modelos constitucionales que han seguido el modelo occidental, incorporan en sus constituciones los derechos fundamentales de los ciudadanos y el compromiso de los estados de protegerlos.

En esta misma línea, en su momento, con las teorías de Mauricio Hauriou y León Düguit, éstos consideraron que tales derechos deberían ser reconocidos como derechos subjetivos públicos y, en consecuencia, tener un sujeto de deberes: el Estado; es decir, que los mismos derechos naturales de la Declaración, se constitucionalizan y su eficacia depende de la eficacia de la Constitución.

El *ius publicismo* alemán, especialmente con la posición de Jellinek, considera que todo derecho dentro del estado, es consecuencia de la aplicación del orden jurídico y que los derechos públicos subjetivos son una categoría de derechos, en los que el estado es el sujeto de deberes.

Según Fernández Segado, coincidiendo con Pérez Luño, lo que se advierte en el siglo XX, es una evolución de la teoría de los derechos subjetivos públicos, a los derechos fundamentales, cuando se produce un acontecimiento de transición política, como es el paso del constitucionalismo liberal al constitucionalismo social, en el que no solamente hay una complementación del sistema de derechos, al incorporarse nuevas categorías jurídicas, sino que también el compromiso del Estado, al convertirse en protagonista del cumplimiento de estos nuevos derechos: los derechos sociales¹²⁷.

127 Francisco Fernández Segado. El Sistema Constitucional Español, ya relacionado.

En lo anterior y aunque parezca extraño, la doctrina norteamericana introduce dos elementos importantes: 1. Frente a las tesis clásicas de la presunción de constitucionalidad de las leyes, aparece que tal presunción no opera en el caso de leyes que vayan en contra de prohibiciones constitucionales y 2. Que la actitud del Estado debe de trascender a la simple abstención de perjudicar los derechos civiles y promover las obligaciones de ser propias de un estado intervencionista.

Los derechos fundamentales son derechos inalienables e imprescriptibles, corresponden al hombre por su propia naturaleza y dignidad, les corresponden a todos en condiciones de igualdad, promueven y protegen su libertad frente al estado y otras estructuras de poder y lo convierten en el promotor y principal obligado, para crear las condiciones de su cumplimiento y remover los obstáculos que para ello se opongan.

Jurisprudencia

La Sala de lo Constitucional ha resuelto que, en materia de derechos fundamentales, “se hace referencia a las facultades o poderes de actuación reconocidos a la persona humana, como consecuencia de exigencias ético jurídicas, derivadas de su dignidad, libertad y su igualdad inherentes, que han sido positivadas en el texto constitucional y que, en virtud de dicha positivación, desarrollan una fundamentación material de todo el ordenamiento jurídico, gozando asimismo de la supremacía y la protección reforzada de las que goza la Constitución” (Sentencia 20-VIII-2002, Amparo 25-S-95¹²⁸).

La base de sustentación de este libro y de todo estudio de derecho constitucional que espere credibilidad, es el de que la libertad y la igualdad son los presupuestos básicos del estado constitucional y concretamente del estado social y democrático de derecho. Desde la Declaración de Derechos de Virginia, en 1776, en la que se proclamó que todos los hombres son igualmente libres e independientes, se estaba proclamando una doble condición para el proceso constitucional, que se estaría iniciando en ese lugar y en ese año, es decir, un reconocimiento a la igualdad y a la libertad; de igual modo, la Declaración de Derechos de la Revolución Francesa proclamó, en su Art. 1 que los hombres nacen libres e iguales en derechos y en el Art. 6 se confirma que la ley es una expresión de la voluntad general; que es igual para todos tanto, cuando protege como cuando castiga y para la ley todos los hombres son iguales. Importante principio, pues marcó el inicio de que la ley es de carácter general y para todos, oponiéndose a las leyes particulares o individualizadas.

Que el estado surge por la necesidad de proteger la libertad y restringir las voluntades absolutas para lograr la convivencia en libertad, no ha recibido tantos cuestionamientos o interpretaciones como el de la igualdad. El constitucionalismo contemporáneo, por medio de los tribunales constitucionales, procura declaraciones más objetivas, tal como puede advertirse en una sentencia del tribunal supremo español,

128 Rodolfo González Bonilla, constitucionalista salvadoreño. Constitución y Jurisprudencia Constitucional. Corte Suprema de Justicia. San Salvador, El Salvador. 2003.

que nos dice que la igualdad no consiste en el derecho de ser todos iguales sino en ser tratados de la misma forma que los demás, (STC.711982, 1417) (Vid. Fernández Segado, obra citada), lo que posteriormente sería reforzado por consideraciones similares, relativas a la seguridad jurídica; lo que debe verse como una esfera de protección en contra de los tratos arbitrarios y discriminatorios. El estado social de derecho introdujo correctivos sociales, en función de generar mejores condiciones de vida para los grupos más vulnerables, sobre la base de formas de distribución de la riqueza, ya sea como políticas tributarias o creando medidas compensatorias. (*vid. tomos II y III de este libro*).

3. Derechos fundamentales en El Salvador.

Derechos individuales.

La Constitución de El Salvador, en sus Arts. 3 y 4 regula los principios de igualdad y de libertad.

3.1. Art. 3. “Todas las personas son iguales ante la ley. Para el goce de los derechos civiles no podrán establecerse restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión.

“No se reconocen empleos ni privilegios hereditarios”.

Art.4. “Toda persona es libre en la República. No será esclavo el que entre en su territorio, ni ciudadano el que trafique con esclavos. Nadie puede ser sometido a servidumbre ni a ninguna otra condición que menoscabe su dignidad.

Sobre el tema: Arts. 1, 2, 3, 4, 7 10, Declaración Universal de Derechos Humanos.

Arts. 1, II, III, IV, de la Declaración Americana de los Derechos del Hombre.

Arts. 6,7 y 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Arts. 1, 8, 9, 10 y 14, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Vid. Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial.

Vid. Convención sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer.

Jurisprudencia Nacional. (Sentencia 8-IV-2003. Inc. 28-02, Considerando IV)¹²⁹.

3.2. Art. 5. Libertad de tránsito.

Por medio del cual las personas pueden permanecer, entrar y salir del territorio de la república, salvo las limitaciones que la ley establezca, lo que significa que los derechos

¹²⁹ Ibid

fundamentales no son absolutos sino que pueden ser regulados en virtud de la ley, que ha de mantener el contenido esencial de esos derechos.

En cuanto a la permanencia, la Constitución protege el domicilio de las personas, quienes no pueden ser obligadas a cambiarlo, sino es por mandato judicial; lo mismo que negarle la salida si no es por mandato de autoridad competente, prohibiéndose la expatriación de los salvadoreños.

Sobre este último tema, debe de tenerse especial cuidado si se celebraren tratados de extradición de nacionales, que además de estar especialmente reguladas, por el Art. 28, mediante reformas introducidas, en julio del 2000, debe analizarse si la extradición no constituye una forma de expatriación y si el Art. 5. estaría impidiendo el funcionamiento de los tratados de extradición que, de conformidad a las reformas constitucionales, se celebraren.

3.3. Libre Expresión

Este derecho es, después de la vida y la libertad, un derecho casi sagrado; sin tal derecho, no hablemos de libertad, ni de democracia, ni de derechos humanos o fundamentales o de estado de derecho; sin ella quedarían vacíos de contenido los otros derechos. El derecho es de las personas, de toda persona o sujeto de derechos sea natural o jurídica. Un control corporativo mediático, de tipo mercantilista, estaría en el borde del secuestro a favor de intereses específicos, el ejercicio de este derecho, en desmedro de los derechos de los ciudadanos. El ejercicio real del derecho se reduce en los países en desarrollo, donde los niveles de escolaridad son muy bajos y donde el mercado maneja las ideas como mercancía y no como instrumento de liberación.

En mi opinión, el derecho debe ser reivindicado para todo ciudadano, para todo hombre, para toda corporación, sobre la base de igualdad; el querer ejercer el monopolio distorsiona su filosofía, en el orden de los principios y valores que están en juego, tanto en los aspectos culturales, como en los políticos.

La preocupación especial en el ejercicio de este derecho, es por la complejidad de relaciones que le dan operatividad: prensa, escrita, radial y televisiva; empresas comerciales, universidades, el Estado, los ciudadanos, los partidos políticos, las comunidades, los grupos intermedios, tienen este derecho, pero las responsabilidades y los intereses son diferentes.

Una de las fórmulas más amplias en materia de libertad de expresión es la que usa la Constitución de El Salvador, aunque con la definición clásica de libre expresión y difusión “del pensamiento”, como un derecho fundamental de que gozan todos los ciudadanos frente al Estado. Fernández Segado introduce otros elementos de discusión capitales en esta materia, como “el derecho derivado a no ser discriminado por la clase de opiniones que sustente el ciudadano, no sólo lo que es el pensamiento como cues-

ción intelectual, sino sus creencias, opiniones, juicios de valor y expresiones culturales en general, dado su carácter universal y del mismo modo el derecho a recibir la información, a que alude el Art. 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos¹³⁰.

El punto ya no está sólo en definir los términos de la libre expresión y los compromisos del Estado para su protección. La libre expresión es ahora un problema de comunicación. Se supone que, además de libre, la expresión, tiene que ser veraz y que debe crear condiciones para los entendimientos sociales, donde los intereses subjetivos dejen el paso a la objetividad de los hechos, de las intenciones y de las realidades.

La primera realidad que históricamente ha sido abordada, para la defensa de este derecho es protegerla de la injerencia estatal, de los controles del poder del Estado. Así aparece como parte de las conquistas del estado liberal burgués, frente al absolutismo monárquico o al autoritarismo de algunos gobiernos pasados y actuales. Pero los derechos de la libre expresión sufrieron las mismas distorsiones que, en general, sufrieron los derechos fundamentales, por los efectos económicos y sociales del liberalismo capitalista, que mutiló y desdibujó todo el régimen de libertades que se habían logrado en las revoluciones del siglo XVIII.

El establecimiento del estado social y democrático de derecho, y los tratados internacionales, protectores de los derechos humanos, comenzando por la Declaración Universal, plantean el problema de la libre expresión, no sólo como una protección frente a los controles del Estado, sino que además protegerlo del control de otras estructuras de poder, que pudieran estar pretendiendo una interés hegemónico para favorecer otros intereses y no necesariamente los derechos de los individuos y de sus comunidades.

La libre expresión del pensamiento significa la libertad de comunicar lo que cada ciudadano considera que es la verdad, o “su verdad”; esto tiene un marco de límites: la vida privada de los demás y el orden público. Unas limitantes más que racionales; en consecuencia, no es lícito dañar el honor, la intimidad y la buena imagen de las demás personas; refleja un elemento propio del régimen de libertades que, al hacer uso de su libertad, no atropelle las libertades ajenas.

La libre expresión del pensamiento o libertad de opinión, término usado por Hernández Valle, en su obra *Constitución Política de la República de Costa Rica*, comprende la manifestación, por cualquier medio, después de determinar por sí mismo de aquello que él considera como verdadero. El estado les otorga a los ciudadanos un derecho subjetivo de que su opinión sea respetada, lo cual puede comunicar por cualquier medio, por escrito, verbal, por medio del arte: pintura, música, teatro, etc. Así lo desarrolla la Constitución española. (vid. Art. 20, que dejaría asombrado a más de algún formador de opinión del país)¹³¹.

130 Fernández Segado. Obra citada.

131 Rubén Hernández Valle. *Constitución Política de la República de Costa Rica*, comentada y anotada. Editorial Juricentro. San José, Costa Rica. 1998.

Racionalmente, así entendido debería de funcionar en ese marco y con ese control de “lo razonable”; sugerir otros controles sería involucrar al estado, lo cual no siempre es la mejor decisión.

Como derecho propio de la conciencia, está en la misma línea de la libertad de cultos, la libertad de cátedra, la libertad de opinión y la libertad de información.

Un elemento exclusivista aparece en cuanto a las pretensiones de la libertad de prensa, especialmente de las corporaciones que controlan estos medios, como es el de considerarse dueños de la verdad y de no aceptar, que la libertad de información tiene las mismas limitantes de los derechos fundamentales que se han señalado para la libertad de expresión de los ciudadanos

Las pretensiones mediáticas, sin restar méritos a sus grandes contribuciones al desarrollo de las otras libertades humanas, es que como libertad de información o prensa, deben asegurar el derecho de corrección o de respuesta, en términos objetivos, asegurar la información veraz, lo que no significa autorización para destruir el recurso creativo que el periodista debe tener para manejar las informaciones, quien a su vez tiene derecho a recibir información ya que su labor es de intermediar entre quien tiene la información y la sociedad que la recibe; ni tampoco responsabilizarlo por los errores de terceros, o sea que no se trata de silenciar a cambio de una “verdad”, de la cual no es responsable. Así lo ha resuelto el Tribunal Constitucional Español (*STC 172/1990, 12/Nov.*).

El estado, además, debe de preservar bienes sociales, como son los derechos de la niñez y de la juventud, que deben estar resguardados de las influencias inmorales de algunos adultos o de las pretensiones ideologizantes, de algunas estructuras de poder que hubiere dentro del estado. Los profesionales de la información, en otras constituciones, tienen garantías adicionales, como son el secreto profesional, el derecho de no revelar la fuente de sus informaciones y la cláusula de conciencia, por la cual el periodista tiene el derecho de rescindir su contrato por incompatibilidades ideológicas con el dueño del medio. Cuestión de por sí complicada, que apenas empieza a tomar cuerpo en el constitucionalismo español y europeo en general.

3.4. Garantía del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

Estos derechos consagrados en el Art. 2 Cn., reflejan el interés del estado, de proteger el patrimonio moral de los ciudadanos, y constituyen límites constitucionales expresos de toda libertad de información o sea que, sin ningún género de dudas, estos derechos pueden oponerse válidamente, ante un posible o real perjuicio, por el ejercicio del derecho de información; este hecho tiene un significado de algo que he sostenido en el curso de este trabajo: que los derechos fundamentales no son absolutos.

El tema genera mucho debate entre quienes consideran que tales derechos, no pueden estar por encima del derecho que tiene la sociedad de ser informada de todo

aquello que pueda ser su beneficio o que pueda causarle un daño; se agrega que hay personajes, como los funcionarios públicos, en los que hechos de su esfera privada pueden ser de interés general, por lo que aquellos derechos no serían oponibles.

El derecho penal clásico estableció tres categorías de delitos en contra del honor de las personas, tales son la calumnia, la injuria y la difamación, teniendo a la base el elemento intencional o dolo, el “ánimus injuriandi” y como forma de excepcionarse, para evitar la incriminación o culpabilidad la “exceptio veritatis”, o prueba de la verdad. Con el desarrollo del estado social y democrático de derecho y la jurisprudencia de los tribunales constitucionales, debe de admitirse que las consideraciones a favor de la libre expresión, ya sea como libertad de prensa o libertad de información, el derecho clásico se ha venido decantando, en el sentido de que hay determinados hechos, conductas y actuaciones, de también ciertas y determinadas personas, como los funcionarios públicos, que trascienden la esfera privada de sus intereses y pasan a ser de interés colectivo o nacional y que el “ánimus injuriandi”, cede paso al derecho que tienen los ciudadanos de saber quiénes son, para el caso, sus gobernantes.

La jurisprudencia española considera insuficiente este elemento que enfrenta a la libertad de expresión e información con el honor, en las que el elemento veracidad se exija en cuanto al derecho de información, porque los hechos son susceptibles de comprobarse, no así en cuanto a la libertad de expresión, por tener como objeto las ideas, los pensamientos, las opiniones, etc., no es exigible la veracidad.

Lo frágil de los argumentos que acompañan estas consideraciones nos exigen la prudencia en el tratamiento, por lo que en cada caso específico, será el juez tutelar el que ha de valorar si prevalecen los principios de la libertad de expresión o los derechos de protección del honor, la intimidad y la propia imagen.

3.5. El derecho de reunión y de asociación (Art. 7 Cn.)

Si las personas no tienen el derecho de asociarse o reunirse, de qué serviría la libertad de expresión. Los derechos de libre expresión, reunión y asociación, se necesitan entre sí, y la protección de unos sigue la protección del otro.

Reunirse o asociarse expresan el derecho natural de las personas de encarar los problemas de la vida en forma solidaria y, además, están referidos a la naturaleza política de la sociedad, en el sentido de que los seres humanos se harán concesiones recíprocas para el ejercicio del poder.

De este modo, lo interpretó el Art. 73 de la Constitución de 1841; es decir, que el derecho de reunión está íntimamente relacionado con el de la libre expresión del pensamiento; o sea que ambos derechos fundamentales prácticamente nacen con la república, inspirados en los derechos consagrados tanto en la Declaración Francesa de 1789, como en la Constitución de esa nación, de 1791; inclusive se consagra primero en El Salvador que en España, donde hasta en la Constitución de 1869, reconocerá el derecho de reunión.

El derecho, tal como es obvio, sólo se puede ejercer en forma colectiva y en forma pública; un derecho que se ejerce ante el estado, pero puede serlo en contra de cualquier estructura de poder, que atente contra los derechos ciudadanos; se exige que sea pacífica y sin armas y para objetos lícitos. Actualmente este derecho sirve de base para proteger las manifestaciones públicas, que deben de hacerse en forma pacífica y sin estorbar o alterar el orden público o derechos de los demás ciudadanos, pues de lo contrario, obligaría a la intervención de la fuerza pública.

Aunque las personas tengan este derecho, no se opone a que las autoridades establezcan algunas limitaciones, como no perjudicar el libre tránsito (libertad de circulación, otro derecho fundamental) o concentrarse en lugares previamente determinados.

En la misma línea el derecho de asociación, que regula situaciones más estables, pero en las constituciones aparece en forma más tardía, pues debe recordarse que, durante mucho tiempo, sólo los individuos y la comunidad nacional, podían ser sujetos de derechos; esto en consonancia con lo que en su momento prescribió la Ley de Chapelier, que prohibió toda forma de asociación profesional.

A partir de la Constitución de 1883, pasando por la Constitución de 1886, 1939, 1945y desde luego la actual Constitución, además del derecho de reunión, consagran el derecho de asociación, es decir, conformar grupos estables para cualquier objeto lícito, estableciéndose como contrapartida que nadie puede ser obligado a pertenecer a una asociación y que se prohíben las asociaciones armadas de carácter político, religioso o gremial.

3.6 El debido proceso (Art. II Cn.)

Las normas del debido proceso figuran como derechos fundamentales y se han establecido con el propósito de proteger otras categorías constitucionales, que también son derechos fundamentales, o si se prefiere, que mediante el debido proceso se protegen los derechos de las personas sean estos fundamentales o no. Tal lo expresa la Constitución de El Salvador, cuyo Art. II, dice:

“Ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de cualquiera de otro de sus derechos, sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes, ni puede ser juzgada dos veces por la misma causa”.

“La persona tiene derecho al hábeas corpus, cuando cualquier individuo o autoridad restrinja ilegal o arbitrariamente su libertad. También procederá el hábeas corpus, cuando cualquier autoridad atente contra la dignidad o integridad física, psíquica o moral de las personas detenidas”.

Lo anteriormente dispuesto abre el camino para una de las instituciones clave en el constitucionalismo de todos los tiempos y que se recrea con nuevos agregados en el constitucionalismo del estado social y democrático de derecho. Además, ha res-

catado el poder y el prestigio del sistema judicial de los países, generando bases para el fortalecimiento, perfeccionamiento, tecnificación y prestigio del poder judicial, tal como puede observarse, con moderado optimismo pero con inquietantes esperanzas, en El Salvador, a partir de los Acuerdos de Paz.

La realidad es que sin un sistema judicial confiable, capaz, honorable e independiente, los aislados intentos de desarrollo económico y la estrategia de desarrollo social, tendrían el efecto limitado, que diseñan sus planificadores, en tanto sus efectos no puedan ser conocidos, debatidos y resueltos por el sistema judicial, en caso de conflictos, controversias y exclusiones, discriminaciones, etc., que se producen en el Estado, donde el sistema judicial debe actuar como el agente arbitral de los reclamos y de las quejas, ejerciendo una auditoría social y jurídica; un sistema judicial, capaz, de impartir la justicia prevista constitucionalmente protegiendo los derechos fundamentales, facilitando el acceso a la jurisdicción, a la protección de la justicia, con jueces imparciales, atentos al principio de legalidad, desterrando la arbitrariedad, etc., sería factor de justicia y de democracia, que al país le viene haciendo falta.

De la misma importancia es el derecho fundamental de que nadie puede ser juzgado dos veces por la misma causa, (*Non bis in ídem*), que garantiza la seguridad jurídica, de que un caso solamente puede ser visto y resuelto una vez, de tal manera que lo resuelto por un tribunal y en el cual no hubiere recursos disponibles, no puede ser visto por nadie más y menos por la autoridad que emitió la última resolución de la que no hay ningún recurso.

Jurisprudencia

“El principio *non bis in ídem*, significa que es prohibido pronunciar más de una decisión definitiva respecto de una pretensión; decisión que, por lógica, ataca su contenido esencial afectando -también en forma definitiva- la esfera jurídica del procesado. En efecto, el principio, en esencia, está referido a aquel derecho que tiene toda persona a no ser objeto de dos decisiones que afecten de modo definitivo su esfera jurídica por una misma causa, entendiendo por misma causa- aunque no tengamos una definición natural- una misma pretensión, identidad de causa, de sustrato fáctico y fundamento jurídico; en definitiva una pretensión no puede ser objeto de doble decisión” (*Sentencia de 4-v-1999, Amparo, 231-98. El Salvador*).

La jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional le atribuye al debido proceso, un valor eminentemente procesal, es decir, la observancia de los procedimientos y especialmente la garantía de audiencia. No le atribuye facultades como para interferir en el contenido material de las resoluciones judiciales, por el riesgo de reducir la independencia judicial y ejercer un control constitucional, que excedería sus atribuciones lesionando valores tan importantes como la independencia, la imparcialidad y la autonomía de los jueces; sin embargo, esto no afecta la potestad de los jueces

superiores de corregir, rectificar, revocar o anular, etc., las sentencias que se hubieren dictado contraviniendo la Constitución y la ley.

De tal suerte que la doctrina de la Sala de lo Constitucional, que le da carácter más procesal que sustantivo al debido proceso, debe de considerarse en una perspectiva de desarrollo jurisprudencial, pues se nota incoherencia, inconsistencia y falta de profundización de la Sala, en muchos casos; lo anterior estaría exigiendo al interior de la Sala, una redefinición de su propia política interior, revisar la jurisprudencia contradictoria, los criterios de interpretación, la necesidad de que se someta al escrutinio público, si la Sala, de ser transformada en un tribunal constitucional independiente de la Corte Suprema de Justicia o la aprobación de la nueva Ley Procesal Constitucional, que debe ser ampliamente discutida y conocida antes de su aprobación, o sea que lo sugerido es con el propósito de que la Sala, alcance mayores niveles de eficiencia, en la protección de los derechos fundamentales.

Hábeas Corpus. Si el inciso primero se considera la base del amparo constitucional, el inciso segundo regula un caso especial de amparo como es la protección de la integridad de la persona humana y una protección específica a la libertad, como valor, principio, presupuesto y derecho fundamental consagrado constitucionalmente. Ubicado estratégicamente no sólo por la posición que ocupa en el texto constitucional, sino por estar fundamentando el derecho penal constitucional, que regula los artículos subsiguientes, el hábeas corpus, es una institución clásica en el estado liberal burgués y cuyos principios básicos se establecieron en la Carta Magna, del rey Juan sin Tierra, en 1215, y que posteriormente se perfeccionaron en el Acta de Hábeas Corpus y en el Bill of Rights, todos instrumentos del derecho constitucional inglés. Posteriormente, el derecho clásico francés y el de los Estados Unidos y en general el derecho constitucional occidental, tienen en la exhibición personal, la primera garantía del ciudadano para preservar su vida y su integridad física, psíquica y moral

Jurisprudencia. “El hábeas corpus es un proceso constitucional por medio del cual, se declara la ilegalidad o la arbitrariedad de restricciones reales o inminentes a la libertad del favorecido. Dicho proceso se solicita a esta Sala, por medio de escrito, telegrama o demanda, habiéndose establecido de manera expresa en la jurisprudencia, que es necesario al momento de requerir la actividad jurisdiccional, configurar adecuadamente la pretensión, entendida ésta como la petición fundada de la parte para que la entidad jurisdiccional actúe en determinado sentido, respecto del derecho que se procura tutelar, el que está configurado en la normativa constitucional; es importante destacar que dicha pretensión ejerce una importante función determinadora del proceso, pues éste se inicia, se mantiene y se concluye para satisfacerla o decidirla, por lo que resulta fundamental la adecuada configuración de la misma, a fin de evitar el inútil dispendio de la actividad jurisdiccional de esta Sala, lo que permite a su vez, resolver con prontitud la solicitud de los que acuden a este tribunal en busca de protección de sus derechos constitucionales” (*Hábeas Corpus 252-2001, 30-XI-2001*).

En el Art. 12 Cn., por lo menos se definen tres principios esenciales en el derecho penal constitucional clásico: 1. La presunción de inocencia.

2. La defensa del procesado y 3. La proscripción de la tortura.

Es una disposición clave para el sistema garantista que se abre en las constituciones liberales, en las que haciendo honor a su denominación, se protege la libertad del hombre, aunque los destinatarios materiales sean los que han infringido la ley penal; los regímenes autoritarios, consideran que el régimen de garantías de protección de la libertad, entran en colisión con otra de las obligaciones del Estado, como es la seguridad. Un tema que ha enfrentado a los formadores de opinión en la sociedad salvadoreña, que mantienen una polémica intrascendente, por la baja calidad de las argumentaciones, de que la seguridad reclama que un sistema garantista “está atentando en contra de la seguridad que el Estado debe proporcionar a la sociedad y que las leyes, los jueces y el sistema protegen a los delincuentes”; por su parte, estos manifiestan que la libertad es clave para la protección de los derechos fundamentales y que los excesos de medidas coercitivas, están creando un clima propicio de regresión al autoritarismo.

La exageración de las posiciones condujo a un innecesario enfrentamiento entre las autoridades del ejecutivo y los jueces, un hecho en el que se manifestó no sólo un enfoque distorsionado del fenómeno delincuencial, sino la falta de sabiduría de los elementos del ejecutivo, que dejó descubierto un régimen vertical y autocrático. Al producirse el relevo presidencial, se advierte un estilo diferente del anterior y un aparente proceso de concertación entre ejecutivo, legislativo y judicial, promulgándose una nueva ley antimaras, con la que se pretende el combate a las pandillas. Recientemente (dic. 2004), la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha recomendado al gobierno salvadoreño, la derogatoria de dicha ley por ser atentatoria a los derechos humanos.

Al no producirse reducciones o cambios significativos en los índices delictuales, se puede arribar a dos conclusiones: 1. La criminalidad en El Salvador está asociada a causas estructurales, que deben ser tratadas mediante una política criminal que no existe, y 2. Que las pandillas juveniles no son responsables totalmente de la violencia en el país y que, al atacar la criminalidad, combatiendo única o esencialmente a las pandillas, refleja un desconocimiento de la realidad nacional.

No corresponde a esta investigación, profundizar en el tema de la criminalidad en El Salvador; pero, en tanto no se promueva una conferencia nacional, multi-sectorial, que analice integralmente el problema delincuencial en El Salvador y probablemente mejor si fuere regional, que pueda producir recomendaciones válidas y ajenas a los enfoques partidistas, los avances y logros en esta materia son mínimos y generadores de un círculo vicioso perjudicial y perverso.

El Art. 13 Cn. dice algo que es más limitado en la realidad jurídica, pues las órdenes de detención solamente pueden ser dadas por el Fiscal General de la República y por los jueces. Nadie más en El Salvador puede hacerlo, a menos que la detención se produzca en flagrancia y, en tal caso, hasta los particulares podrán hacerlo, pero entonces tampoco necesitarán de ordenar nada, sino de ejecutar la acción de aprehensión del hechor de un delito.

Las distintas reformas al Código Procesal Penal y la escasa discusión de las mismas pre y post aprobación, no han dado suficiente claridad sobre la interpretación que dicha ley hace de los enunciados constitucionales, faltando en esto como en otros campos del derecho penal, la necesaria y cuidadosa información a la sociedad. Un debate nacional sobre este tema no se ha dado, ya que el punto forma parte de una temática más amplia, que mencioné anteriormente y que no hay signos de que pueda abordarse en el futuro próximo, dado que los sectores con capacidad de convocatoria, tienen una agenda que aún no incluye estos temas, que aparecen como de segundo orden, realidad que reconozco, pero que no comparto.

Es probable que los plazos para la detención administrativa y la de inquirir en sede judicial, se estén cumpliendo sin mayores inconvenientes, que el sistema acusatorio y oral, exige mayor diligencia a los jueces y existe además, mayor responsabilidad y conocimiento de la competencia del binomio fiscalía-policía, que tampoco se ha evaluado en sus actuaciones, para tener un juicio más certero de lo que hacen y, en tanto eso no ocurra, estaremos sometidos al dato periodístico del que no se pueden obtener conclusiones válidas (*Vid. sentencia de la Sala de lo Constitucional II- iv-2000- HC. 2I-2000.*)

El Art. 14 Cn. pretende dejar que la administración tenga un margen discrecional para que sus resoluciones puedan ser cumplidas. La disposición constitucional requiere, a mi juicio, que la ley secundaria defina los casos concretos y el tipo de sanciones por imponer. No se puede, en el caso de sanciones o denegativa de derechos, aplicar directamente la Constitución.

(8) Una jurisprudencia no muy lúcida sobre este tema puede verse en la sentencia 23-IX-2000. *Amparo 330-2000*)¹³².

El Art. 15 Cn. confirma el principio clásico, de “Nulla poena, nulla sine crime lege”, por medio del cual se proclama que la libertad humana es un principio, un derecho y un presupuesto constitucional y que, para resguardarlos, es necesario que se dicten las garantías que aseguren esa protección. Otro principio contenido en esta misma disposición, es el del juez natural, es decir, del juez ordinario, que según las reglas de jurisdicción y competencia, debe de conocer el caso. Esto es con el objeto de evitar los jueces especiales o ad hoc, que se erigen según la calidad de las personas o de los hechos cometidos. Se trata, además, de asegurar otra garantía propia del debido proceso como es la imparcialidad. En ese mismo orden, deben entenderse

132 González Bonilla. Obra citada.

las disposiciones contenidas en los Arts. 16 y 17 Cn. Ambas disposiciones pueden ser consultadas en la Constitución de El Salvador, (vid. Anexo en este tomo).

El Art. 15 Cn. establece, además, que los jueces o los tribunales deben estar predeterminados por la ley, es lo que se conoce con el nombre de jueces naturales. Esto con el propósito de asegurar que los ciudadanos estarán a salvo de las arbitrariedades y de las decisiones parcializadas; una ley anterior al caso es la que debe de determinar la jurisdicción y competencia del órgano jurisdiccional. Un estudio de Díez Picaza considera que estamos en presencia de un “derecho fundamental, que nace a partir de la caída del absolutismo, ya que el autoritarismo regio creaba jurisdicciones post factum, es decir, después del hecho considerado ilícito, algo que ya había sido prohibido en el Bill of Rights, de 1689, o sea la creación de tribunales específicos, las llamadas comisiones regias post factum (vid. Anexo Tomo segundo, de esta obra)¹³³.

Contravienen el derecho fundamental de juez natural, los casos de comisión, atribución y avocación; en el primer caso, se tiene la creación de tribunales extraordinarios para conocer casos concretos; se da una situación de tribunal de atribución, designando jueces para materias determinadas o materias especiales, tal como se pretendía con la primera ley antimaras, en las que se llegó a sugerir que los jueces podrían ser designados por el presidente de la Corte Suprema de Justicia; los casos de avocación, sería cuando dos jueces ordinarios cambian de competencia, respecto de un proceso en curso, o sea, pasar el caso al juez manipulable¹³⁴.

Jurisprudencia: Vid. sentencia de 21-V-2002, Amparo 237, 2001.

El Art.16 Cn. crea también el derecho fundamental para un ciudadano, de que un juez que conoció de su caso en una instancia, conozca en la siguiente instancia. La razón de esto va en la misma línea que el anterior, o sea garantizar la imparcialidad de los jueces. Por lo demás, mantener un mismo juez traería como consecuencia que los errores judiciales que se cometieron en perjuicio de las partes, no podrían ser subsanados, si los jueces fueran los mismos en las diferentes instancias, perdiéndose la objetividad, elemento necesario para que se conserve la imparcialidad.

Jurisprudencia: Sentencia de 16- VII- 2002. Inconstitucionalidad 11-97)

El Art. 17 confirma los principios, manteniéndose en los artículos precedentes que, en definitiva, están orientados a la defensa de la libertad, como en términos generales, están orientados los derechos fundamentales de este grupo. La prohibición es para que ningún poder del Estado, se avoque causa pendiente, es decir, que trate de sustraer el conocimiento de una causa del conocimiento de su juez natural; sin embargo,

¹³³ Ignacio Díez Picaza Jiménez. El Derecho Fundamental al Juez Ordinario Predeterminado por la Ley. Revista Española de Derecho Constitucional. Año 11. Número 31. Enero-Abril, 1991.

¹³⁴ Bernal

la redacción amplia en que se expresa, también incluye a los otros poderes del Estado, tal sería el caso del ejecutivo y el legislativo.

Existe la posibilidad de la apertura de juicios o procedimientos fenecidos, ya sea por la jurisdicción ordinaria o mediante procedimientos administrativos, o por medio de la ley; es decir, la cosa juzgada es el fin del proceso y no se puede reabrir.

La Sala de lo Constitucional ha conocido algunos casos que, a pesar de la sentencia ejecutoriada, pasada en autoridad de cosa juzgada, la apertura del caso ha sido con el propósito de conocer y resolver sobre posibles violaciones a derechos constitucionales, tomando en cuenta que una violación constitucional, anula el proceso en su conjunto. Se ha dado paso al amparo constitucional por este motivo y al comprobarse la violación constitucional, se ha mandado que las cosas vuelvan a su estado antes de la violación. En consecuencia no se han producido lesiones a la seguridad jurídica.

Los Arts. 19, 20 y 21 constituyen garantías para la protección de la persona, no sólo de su libertad, sino de su integridad física, psíquica o moral. No se ha respetado en su exacto sentido, y la televisión nos trae las imágenes de personas que son agredidas en sus propios domicilios, sin que esté asegurada la orden judicial; el registro de personas de un modo alevoso e insultante, especialmente cuando el problema de la delincuencia se maneja como recurso propagandístico.

El domicilio y el necesario respeto, en un régimen democrático y de derecho, es una concepción más jurídica que material; los domicilios más vulnerables, han sido objeto de atropello y violencia innecesarios de parte de las autoridades administrativas, probablemente actuando en forma legal, pero el exceso de fuerza y de prepotencia recae en el gobierno mismo, que posteriormente puede ser denunciado como violador de los derechos humanos.

En el caso de leyes retroactivas, requiere de la intervención de la Sala de lo Constitucional, para que conozca de los casos denunciados ya sea por la vía del amparo o de la inconstitucionalidad.

En cuanto a la retroactividad, debe de considerarse que una ley no lo es solamente por el hecho de aplicarse con efectos hacia el pasado, muchas leyes tienen que ser aplicadas a hechos que sucedieron antes de su vigencia y que la nueva ley los seguirá rigiendo, mientras tales situaciones requieran de una normativa para producir los efectos que se previeron originalmente.

El carácter retroactivo se da cuando son afectadas situaciones jurídicas que están consolidadas, en los casos de cosa juzgada o bien cuando se trate de derechos que fueron reconocidos por la ley anterior. No hablo de derechos adquiridos por ser esta teoría sumamente discutida y se presta a confusiones.

En la Sala de lo Constitucional, se ha dado una práctica perversa en el caso de las improcedencias de los recursos o sea cuando se da por terminado el proceso de amparo o hábeas corpus, in límine litis. Si el ciudadano intenta presentar de nuevo su queja, se le declara sin lugar, por considerar que la improcedencia tiene la calidad

de cosa juzgada en materia constitucional y que el caso no puede ser reabierto, pues dependiendo de lo que se resuelva, podría haber aplicación de sentencia retroactiva. Es obvio, que no comparto semejante interpretación.

Jurisprudencia: Sentencia de 26-VII-2002. Amparo 342-2002. 26- II-2002. Inconstitucionalidad.24 -98.

3.7. El derecho de petición, establecido el Art. 18, es un derecho fundamental que fue violentado sistemáticamente por el autoritarismo, es un derecho rescatado por la nueva visión del sistema judicial. Justo es reconocer la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional, que ha restaurado este derecho, amparando a los ciudadanos que no tenían la respuesta adecuada y oportuna a sus peticiones, motivando con ello a nuevos comportamientos de parte de las autoridades; no quiere decir que no persistan las actitudes de algunos funcionarios, que ignoran las peticiones de los ciudadanos, pero al menos existe la instancia donde puede plantearse el reclamo.

La Sala, sin embargo, ha aclarado que el derecho de petición no supone la concesión o resolución favorable de lo pedido, en el hecho de que el ciudadano reciba la respuesta de parte de las autoridades, si ésta es conforme lo pedido desde luego es mejor.

Jurisprudencia: Sentencia: 4-VI-1997. Amparo, 41 M,1995. Sentencia: 10-XI-97, Amparo, 30-S- 94.

Los Arts. 22 y 23 se refieren a derechos fundamentales en materia económica, constituyen uno de los soportes básicos del liberalismo económico y fueron planteados como derechos inalienables, en la teoría contractualista y así se sigue manteniendo el derecho de propiedad. A partir de la Constitución de 1950, se reconoce la propiedad privada en función social, con lo que se cambia la ideología del estado, al adoptar el intervencionismo, para atender las deficiencias sociales del Estado liberal, que se había entronizado desde la independencia.

El tema ha sido ampliamente desarrollado en el transcurso de esta obra, por lo que remito al lector a los planteamientos sobre la evolución y transformación del estado constitucional, especialmente a lo que se plantea en los Tomos II y III de este trabajo.

La Constitución de 1950 tiene un tratamiento especial para el régimen de propiedad y de contratación, en el capítulo referido al Orden Económico, el que debe ser abordado por los lectores para analizar con más detalle e interpretar cómo el legislador salvadoreño, ha incursionado en la solución de la problemática económica y sus efectos sociales. De la forma y de las políticas seguidas por el legislador, se podrá advertir si los derechos económicos en El Salvador tienen la categoría de derechos fundamentales, o si por el contrario, estamos en una etapa transicional, que exija mejores interpretaciones para que el texto constitucional genere mejores posibilidades

en lo económico para la sociedad salvadoreña que, de acuerdo a los informes internacionales, presenta elevados índices de pobreza, desnutrición, desempleo, carencia de vivienda, analfabetismo, etc., es decir, todo un panorama desalentador, en el que no se observa de parte del Estado salvadoreño, la conformación de una política de desarrollo, que tenga como principio y fin a la persona humana, tal como lo ordena el Art. 1 de la Constitución.

Ese planteamiento de la Constitución de 1950, actualmente debe ser motivo de otros análisis, consideramos que las circunstancias nacionales e internacionales son distintas. La globalización, los tratados de libre comercio, el desempleo, la marginalidad social, los desequilibrios sociales, la desigualdad en el reparto de recursos, etc., estarían exigiendo visiones y estrategias más técnicas pero más humanas. Si la Constitución no da esos aportes pues sería necesario reformarla, para que los nuevos modelos y estrategias tengan el aval de las generaciones actuales, en consideración de que 1950 ha quedado atrás y que, cuando ese modelo fue adoptado por El Salvador ya empezaba a declinar en otros países.

El Salvador, como Estado, carece de una política de desarrollo, como por lo general carece en los otros campos de la vida nacional y los pocos esfuerzos que se hacen, son ejercicios privados orientados a incrementar los valores para una sociedad de consumo, el desarrollo de un mercado absorbente de los pocos recursos, y con un crecimiento físico perjudicial de los escasos recursos ambientales que el país tiene.

“A pesar de los progresos reseñados, dice el preámbulo de la Ley de Cooperación al Desarrollo, de Cataluña, España, en el mundo hay privaciones y desigualdades inmensas, especialmente en los países en desarrollo, donde más de una cuarta parte de los cuatro mil quinientos millones, que viven en ellos, viven en la pobreza absoluta y no cuenta con las opciones más básicas de la vida: Sobrevivir después de los cuarenta años y acceder a los servicios públicos y privados mínimos. Se estima que mil trescientos millones de personas viven en la pobreza absoluta, con un ingreso inferior a un dólar diario. Estas desigualdades y privaciones se podrían agravar por la forma rápida y desequilibrada que produce la globalización”¹³⁵.

“La desigualdad unida al cambio súbito de la economía y en las pautas culturales y de comportamiento plantea nuevas amenazas a la seguridad humana: paro y marginación, criminalidad internacional, SIDA y nuevas epidemias, inseguridad en los mercados financieros, recalentamiento de la atmósfera”¹³⁶.

Estas evidencias estarían exigiendo un replanteamiento del orden constitucional, en el que los distintos sectores de la sociedad deben de participar, para que la propuesta nacional tenga el consenso básico y que el modelo de desarrollo que surja

¹³⁵ Ley de Cooperación al Desarrollo, Generalitat de Catalunya, Secretaría de Relaciones Exteriores, 1ª. Edición 2002.

¹³⁶ Ibid.

también dé la pauta para el desarrollo democrático del país. Sin una política de desarrollo de inspiración constitucional, los esfuerzos aislados que se hagan, no serán más que iniciativas destinadas al fracaso y a la esterilidad.

3.8 Inviolabilidad de la correspondencia. Art. 24

La inviolabilidad de la correspondencia de toda clase, puede apreciarse en una doble vertiente: 1. Como protección o garantía a la libre expresión del pensamiento y a la intimidad personal. 2. Como garantía a la no autoincriminación de las personas. En cuanto a la prohibición de la intervención de las comunicaciones, se ha generado mucho debate en El Salvador, de tal manera que todo intento de poner “escuchas”, en las comunicaciones telefónicas u otra forma de intervención, se ha visto frenada por esta disposición, inclusive los intentos legislativos.

De hecho, las autoridades intervienen las comunicaciones, pero ese no es el caso, sino que si en virtud de la ley, puede intervenir. En este asunto debe de hacerse una ponderación de los intereses y establecer un análisis de jerarquía, en cuanto a los derechos y bienes jurídicos por proteger. Pareciera que es indispensable una reforma constitucional para que, desde esa perspectiva, se analice la situación y se hagan las limitaciones de este derecho fundamental. Antes de llegar a esa reforma, me parece que con autorización judicial, en casos en que se investigue un delito, la intervención es viable, siempre que la persona por escucharse, sea avisada y notificada de la decisión judicial, lo cual puede parecer paradójico, sin embargo, de no hacerlo así, como prueba sería nula y, además, si hubiere formación de causa en contra de ella; de lo contrario habría violación constitucional.

Jurisprudencia. Sentencia de 11-II-2002. Hábeas Corpus 145- 2001. Sala de lo Constitucional.

3.9. Ejercicio de las religiones. (Art.25)

El primer derecho que aparece en las enmiendas de la Constitución de Estados Unidos de América, de 1787, es el de que las personas son libres de elegir su religión. La realidad es que aparece como un principio y como una conquista del liberalismo, ante el estado monárquico absolutista, que hacía depender la autoridad del rey, de su investidura y autoridad divinas.

Actualmente, la religión católica en El Salvador es reconocida por el Art 26, otorgándosele personalidad jurídica como un privilegio y corresponde a un reconocimiento también de los sentimientos, preferencias y apoyo a la iglesia católica, en beneficio de los más desposeídos, especialmente en la época actual, en que la doctrina social de la iglesia ha favorecido los procesos de paz y predicado la necesidad de verdad, perdón, igualdad y justicia.

No obstante, debe considerarse como necesario el mantenimiento de este derecho fundamental, en atención a que se trata de cuestiones de conciencia y que la iglesia no tiene pretensiones políticas temporales y que la separación de las cosas es conveniente para la paz social y para mantener la convivencia.

La Sala de lo Constitucional ha considerado que este derecho tiene una doble dimensión: 1. La individual, en el sentido de que debe respetarse la fe y el compromiso individual de las personas con un ser superior. 2. La colectiva, es decir, la necesaria comunidad que se forma a partir de los principios religiosos, que por su propia naturaleza, deben ser ejercidos colectivamente, conectando con el derecho de reunión.

Tratados:

Declaración Universal de Derechos Humanos. Art. 18

Declaración Americana de los derechos del Hombre. Art. III.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Art.12.

Jurisprudencia. Sentencia 6-V-2003. Amparo 117-2002. Sala de lo Constitucional.

4. Régimen de derechos sociales

Introducción. La Constitución de 1950 introdujo un cambio estratégico en el constitucionalismo salvadoreño. La nueva estrategia es la de atender, como agente activo, algunas de las necesidades sociales, con el fin, entre otros, de reducir la tensión social generada, fundamentalmente por el modelo económico del estado liberal.

Sabemos que los fundamentos del constitucionalismo son la libertad y la igualdad. Son sus presupuestos, los cimientos sobre los que se construye la arquitectura constitucional; sin ellos o uno de ellos no es posible hablar de Constitución. La libertad es un amplio espacio, un margen de acción del que cada ciudadano dispone para hacer o no hacer lo que quiera o desee, con el único límite de respetar los derechos de los demás. Es una amplia esfera de gestión, en la que el Estado debe intervenir sólo para proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos, absteniéndose de perturbarles en el goce de tales derechos.

Según la teoría contractualista, el compromiso a que llegan los hombres al realizar el pacto social, es delegar en el Estado el poder suficiente para que pueda asegurar la convivencia social y el goce de los otros derechos; pero el ciudadano no abdica del todo su potencial; reserva parte de éste para proteger sus intereses y necesidades, encomendando al poder constituido como Estado, el deber de cuidar el disfrute de esos derechos y especialmente abstenerse de intromisiones indebidas.

La igualdad, el otro de los presupuestos constitucionales, supone trato similar para todos los ciudadanos y comienza en un sentido muy formal, de que todos los hombres son iguales ante la ley. Las aplicaciones de este principio son muy variadas, ya sea en los procesos, ante las instituciones, en lo electoral, etc., sin embargo,

desde su conformación, el estado burgués o liberal hizo sentir su incapacidad para crear condiciones de igualdad en los aspectos sociales y económicos y una sociedad desigual se fue perfilando con el desarrollo del capitalismo industrial. Analicemos un poco las características de este modelo de estado.

4.1) Teoría liberal

Características del estado liberal o burgués

El estado liberal es la primera forma de estado constitucional que sustituye al absolutismo monárquico; es decir, el absolutismo de los reyes, que adquirieron gran poder material cuando las posesiones feudales se reunieron en un territorio común y bajo el poder soberano del rey, o sea, hay un apoderamiento territorial, que consolida el poder del monarca quien además, ejercía todo el poder político dentro de su jurisdicción, sin distribuir competencias o poderes con nadie.

El absolutismo monárquico es una variante de estado nacional, en el que el poder total es detentado por un monarca en forma concentrada, o sea él legisla, él administra y él juzga. El derecho es interpretado según su conveniencia y sus intereses; no existe el ciudadano sino los súbditos. Es el período de la gloria del estado. La lucha revolucionaria, primero en Inglaterra y luego en Francia y Estados Unidos, cambiará este modelo y, en su lugar, aparecerá el estado burgués o liberal. El primer calificativo obedece a que la burguesía o tercer estado, según el abate Emmanuel Sieyès, conquista el poder del Estado.

El estado burgués o liberal es el antecedente inmediato de lo que jurídicamente se llama estado de derecho, donde el gobierno es de la ley y no de los hombres, un cambio sustancial en relación al modelo precedente. El estado de derecho proclama y promueve la libertad y la separación de poderes; el Art. 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de la Revolución Francesa, lo reconocerá y lo estampará como precepto de validez universal.

El don de la libertad sirvió y sirve para reconocer que el hombre posee una serie de derechos que le son propios por su propia naturaleza y dignidad y que, al realizarse el pacto social, el ciudadano no prescinde de ellos y constituyen derecho natural que el estado se obliga a proteger y a respetar. La vida, la libertad, la propiedad, el honor, el domicilio, la asociación, el libre tránsito y otros, son reconocidos por el estado, que se compromete a no entorpecer el ejercicio legítimo de los mismos, limitándose a vigilar que, al ejercerlos, el ciudadano, no perjudicará los mismos derechos de los otros, con el propósito de lograr el necesario equilibrio que se requiere, para salvaguardar otro de los valores propios del régimen de libertades como es la paz.

Con mucha precisión, Carl Schmitt afirma que tales derechos corresponden a la amplia esfera de libertad de los individuos y que “esa esfera de libertad es ilimitada en principio y que el estado tiene sobre ellos una injerencia limitada en principio, mensurable y controlable”. Principio de distribución, el cual se complementa con el

principio de organización, por el cual el estado establecerá un sistema de competencias para el ejercicio del poder, de donde resultan los clásicos tres poderes del estado¹³⁷.

La libertad humana y los derechos que le son propios, son el resultado de la revolución gloriosa llamada revolución sin sangre (bloodless), en Inglaterra, en el siglo XVII, que comienza con la “petition of rights” en 1629 y culmina con el “Bill of rights”, en 1689. La Revolución Francesa tiene ese mismo objetivo, hecho que tiene su manifestación más violenta el 14 de julio de 1789 y el 26 de agosto de ese mismo año, se proclama la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano; los Estados Unidos de América declaran su independencia el 4 de julio de 1776, proclamándose en la Constitución de 1787 (vigente) que el pueblo ha decidido darse esa Constitución y aunque no se hizo Declaración de Derechos, las enmiendas posteriores han conformado los derechos de los ciudadanos.

Estos tres acontecimientos marcan un nuevo rumbo en la titularidad del poder del Estado, ya que la soberanía del pueblo en Francia y en Estados Unidos y la soberanía del parlamento en Inglaterra, marcarán el principio del estado liberal, con el ascenso de la burguesía como clase social y política, a decidir sobre las relaciones sociales y económicas, con unos efectos que todavía impactan a la sociedad contemporánea.

El liberalismo es una concepción del estado, según la cual, éste tiene poderes y funciones limitados, y como tal, se contrapone al estado absoluto como a lo que ahora se denomina al estado social, con este último especialmente en lo que se refiere a las relaciones económicas, ya que los estados que se comprometen con los beneficios sociales tienen un margen importante de intervencionismo en las relaciones sociales, tal como será desarrollado en el presente libro.

“El presupuesto filosófico del estado liberal, entendido como estado limitado en contraposición al estado absoluto, es la doctrina de los derechos del hombre elaborada por la escuela del derecho natural, la doctrina por la cual, los hombres tienen unos derechos innatos, sin importar su voluntad y mucho menos la voluntad de otros. Tales derechos como la vida, la seguridad, el honor, la propiedad, la libertad, etc., los detentadores del poder no tienen más que comprometerse a protegerlos, absteniéndose de perjudicarlos o a poner obstáculos para su natural cumplimiento, excepto en las circunstancias en que se mencionaba en párrafos precedentes (principio de distribución). “El iusnaturalismo es la doctrina según la cual, existen leyes que no han sido puestas por la voluntad humana y en cuanto tales son anteriores a cualquier grupo social, reconocibles mediante la búsqueda racional, de las que derivan como toda ley moral o jurídica, derechos y deberes que son, por el hecho de derivar de una ley natural derechos y deberes naturales”¹³⁸.

La doctrina de los derechos naturales ha impregnado el constitucionalismo francés, el norteamericano y el inglés, éste a partir de la Carta Magna, del rey Juan

137 Teoría de la Constitución. Afianza Editorial. Madrid, España. 1982.

138 Norberto Bobbio. Liberalismo y Democracia.

sin Tierra. El Art. 2 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. expresa: “El objetivo de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre”.

“El Estado liberal es justificado como el acuerdo entre individuos en principio libres que convienen establecer vínculos estrictamente necesarios para una convivencia duradera y pacífica. La libertad se concibe ilimitada en principio, y sólo el acuerdo de hombres libres es el que permite su limitación, mediante el contrato social, tanto para su reconocimiento como para su limitación, para que la convivencia, sea posible”; esta idea es contraria a toda concepción organicista de que primero es la sociedad o el todo y que las partes deben estar subordinadas a aquél¹³⁹.

4.2 Impacto del liberalismo en la sociedad

El signo del liberalismo se propaga por toda Europa. Es la doctrina del progreso en todos sus órdenes; progreso indivisible e irreversible. En lo técnico, en lo moral, en lo económico, en todo. La burguesía lo adopta como filosofía propia, bajo el principio de que el estado, no debe intervenir, especialmente, en las relaciones económicas. Pero, en el siglo XIX, empieza el liberalismo a mostrar las fisuras que la excesiva defensa de la propiedad privada, necesariamente tendría que producir en las relaciones sociales, especialmente en las diferencias marcadas que se daban entre burguesía y proletariado, entre patronos y trabajadores. Según Benjamín Constant, el liberalismo es uno: El económico, que se opone al intervencionismo y descansa sobre los principios de riqueza y propiedad; el liberalismo político, que se opone al despotismo; el liberalismo intelectual, caracterizado por la tolerancia y la conciliación. Es decir, que el liberalismo se manifiesta de distintos modos, según las épocas, según los países, según las tendencias, rompiéndose el mito de la unidad del liberalismo, aunque para Constant, todos son variantes de la misma idea: la libertad¹⁴⁰.

Con diferencia de matices, así se manifiesta el liberalismo en Francia, en Inglaterra y en Alemania; pero los efectos que deberían producirse en sus respectivas sociedades, tendrían un común denominador: el creciente descontento social, debido a que los principios del liberalismo económico, pretenden obtener del estado únicamente la intervención para el mantenimiento del privilegio y de sus ventajas; en tales circunstancias es natural que los segmentos de la sociedad que no tenían incidencia en la conformación del gobierno del estado no disfrutarían del reparto de la riqueza y por el contrario, lo que obtendrían sería su propia marginación y abundancia en toda clase de carencias.

¹³⁹ Ibid.

¹⁴⁰ Jean Touchard citando a Benjamín Constant. Historia de las Ideas Políticas, ya relacionada. De la obra de Constant, Fernando Prieto, (Lectura de Historia de las Ideas Políticas cita una apología de la libertad, contenida en la obra de aquél. Curso de Política Constitucional).

4.3 Teoría social

Soluciones a la problemática social

Introducción. La situación en que se encontraban los trabajadores, la sociedad marginal y excluyente que había creado el liberalismo, los excesos de la sociedad industrial, etc., necesariamente producirían reacciones tanto en las masas laborales, como en los círculos académicos, políticos e intelectuales, que todo el tiempo estuvieron llevando su voz de protesta y aportando soluciones a la problemática que el nuevo estado generaba entre los trabajadores.

En esa protesta aparecen voces católicas, cristianas, socialistas, políticas, etc. pero algunas no llegan a perfilar un movimiento o una tendencia significativa o relevante que la historia recoja, no obstante que toda acción y todo esfuerzo debe ser reconocido. Sin embargo, para los efectos de esta obra se han de seleccionar aquellos autores o movimientos, que han dejado una huella más permanente y que, en general, son reconocidos por los investigadores y académicos. A estos esfuerzos se les hace el meritorio reconocimiento por la importancia de sus aportes en el desarrollo y evolución de la sociedad política.

Con insistencia se ha mencionado la consolidación e importancia que esto tiene, del régimen liberal burgués como categoría histórica, los avances que se lograron tanto en lo económico como en lo político, pero este favorecimiento se dio para algunos segmentos poblacionales, en tanto otros quedaron en condiciones muy deplorables. Se ha afirmado, cómo la revolución gloriosa en Inglaterra, la independencia de los Estados Unidos, la Revolución Francesa, ocupan y ocuparán lugar destacado en la historia política de la humanidad, por haber establecido e institucionalizado, primero una nueva clase social emergente que llegaría a detentar el poder del estado, el rescate de la libertad y la igualdad como principios rectores de los derechos fundamentales, que se promocionarían a partir de la caída del régimen absolutista, los progresos económicos, nuevas escalas de valores, etc.

4.4 Teoría social y democrática

La tendencia del estado contemporáneo es definir a los estados, si lo son, como estados social y democrático de derechos, las constituciones europeas y algunas constituciones latinoamericanas, adoptan esa denominación; en otras constituciones, algunas europeas y otras latinoamericanas, aunque no lo definan expresamente, del contexto de sus disposiciones, se puede advertir esa tendencia. La Constitución de El Salvador no hace esa distinción y lo que hace es calificar al gobierno y no al estado, diciendo de éste que es un gobierno democrático, republicano y representativo. Si estas características, la Constitución se las atribuyera al estado, nominalmente andaríamos cerca de las corrientes actuales, excepto en lo relativo a lo social, donde el Estado de El Salvador, solamente ha desarrollado precariamente los denominados derechos sociales,

pero sin tener los dispositivos constitucionales para su debido cumplimiento. Esto será uno de los puntos esenciales, por analizar en este libro.

Las constituciones, si no definen en una sola norma tal carácter como lo hace la Constitución española, lo hacen mediante normas diversas, pero que se orientan a la conformación de esta clase de estado, tal como lo veremos en el desarrollo de este capítulo. Lo que las constituciones quieren decir con estas tres características podemos sintetizarlo así: Al decir que el estado es de derecho, se refiere a un Estado que tiene en cuenta fundamentalmente los principios que caracterizaron esta forma de estado: tales son el principio de legalidad, la división de poderes y el respeto a los derechos fundamentales; el carácter democrático viene de la participación de los ciudadanos en condiciones de universalidad, igualdad y libertad en la elección de sus representantes y la posibilidad de ser también electos como tales, y su carácter social viene dado por el hecho de que hay un reconocimiento del ser social del hombre, es decir, no se trata de la figura hobbesiana, en el sentido de que es el hombre individual el que cuenta y que la sociedad es el resultado necesario del egoísmo, del cálculo, de la necesidad de seguridad, no hay una base racional de obediencia y respeto a la autoridad.

Al contrario, el carácter social del estado contemporáneo, es el que nace del compromiso de todos para lograr la convivencia, en el sentido de que lo propone John Locke, en el sentido de que los poderes sociales surgen de los poderes individuales que cada hombre entrega para la formación del poder común necesario para la convivencia¹⁴¹.

En esta dimensión y con la evolución que el constitucionalismo adquiere a partir de la primera forma de estado constitucional, como estado burgués de derecho, y las adaptaciones que se han venido dando, es que se llega a considerar el estado de derecho como social y además democrático; esto es la esencia del estado contemporáneo y el que debe sugerirse, plantearse, reclamarse, en los momentos en que un país, como El Salvador, requiere en la actualidad.

Es la práctica contemporánea y así se define a partir de las mismas constituciones, y el estado (poder político), actúa conforme los preceptos constitucionales (poder jurídico), teniendo la constitución eficacia normativa directa, sus normas son derecho aplicable y obligatorio, para los poderes públicos.

5. Trabajo y seguridad social

En El Salvador, el trabajo es una función social y no se considera artículo de comercio, definición con la que la Constitución, en 1950, adoptó los principios del estado social, según se ha descrito en el Tomo III, de este trabajo. Al no ser artículo de comercio, supone que no está regido por la ley de la oferta y la demanda y, en efecto, se desarrollan constitucionalmente los principios y los derechos de los trabajadores,

141 George H. Sabine. Historia de la Teoría Política.

tanto en el plano individual como colectivo; un Código de Trabajo desarrolla las normas programáticas establecidas en la Constitución.

Un régimen especial previsto se desarrolla en un Código de Trabajo, en lo que se refiere a las características del contrato de trabajo, pago de horas extraordinarias, descanso semanal, días de asueto, aguinaldos, etc. En el aspecto colectivo, está prevista la asociación de los trabajadores y patronos en organizaciones profesionales o sindicatos. A partir de los años cincuenta, el sindicalismo siguió los modelos trazados por Mario de la Cueva y Guillermo Cabanellas, el primero de inspiración revolucionaria y el segundo de inspiración conservadora.

En la actualidad, el sindicalismo estaría reclamando nuevos desafíos, especialmente por la posibilidad real de un Tratado de Libre Comercio con los Estados Unidos, en el que se supone que los modelos de contratación sufrirían cambios importantes, con lo que de nuevo la Constitución y los principios y derechos que ella consagra, podrían entrar en conflicto con el modelo económico y el capitalismo globalizador, que predomina en el mundo y en el que los países subdesarrollados se doblegan fácilmente a los designios del mercado. Se ha de requerir una cultura laboral de ambas partes, para reconducir las relaciones entre el capital y el trabajo; de lo contrario, en un futuro cercano estaríamos transitando por senderos muy peligrosos, ya que otros factores muy sensibles estarían evolucionando a una crisis social. Hablo de los problemas de medio ambiente, agua, deficiencias de salud, comunicaciones, etc.

La seguridad social, como un programa de asistencia en salud, maternidad y pensiones, se ha regulado por medio de la Ley del Seguro Social y una institución autónoma, el Instituto Salvadoreño del Seguro Social, siempre en el centro de la controversia política y que podría ser uno de los motivos del lento desarrollo institucional, de baja cobertura a la población económicamente activa. Ningún método, hasta hoy, ha dado resultado para la atención especializada de los pacientes, quienes podrían esperar hasta seis meses para que un médico especialista pueda observarlos. Como también no se han logrado formas de entendimiento razonables entre autoridades y trabajadores. No obstante, reconozco los esfuerzos (2005), de las autoridades para mejorar la consulta especializada y el compromiso de las partes de superar las diferencias por métodos más humanos.

En este campo, como en salud, educación, energía, comunicaciones, etc., el país estaría exigiendo nuevas visiones y los entendimientos mínimos entre gobierno y grupos laborales y partidos políticos, para que se encuentren otras formas de abordar los problemas y las necesidades sociales y tener otros dispositivos para deducir responsabilidades y no recurrir al choque y a la violencia para resolver los conflictos que, por lo demás, quienes resultan más afectados son los mismos trabajadores.

En efecto, la inmensa masa social es, además de trabajadora, usuaria de servicios tanto privados como estatales, y además de la falta de protección de parte del Estado, se agrega la acción perjudicial de otros grupos de trabajadores, tal es el caso de salud, educación, transporte, servicios de limpieza, agua, etc. En cuanto al con-

sumo de servicios prestados por la empresa privada, no existen reales programas de protección, que obliguen a las autoridades a actuar con suficiente capacidad, frente a los atropellos que la sociedad recibe de las empresas de telefonía, energía eléctrica, proveedores de servicios, comerciantes, grupos financieros, etc.

6. Familia

El Art. 32 Cn. proclama que la familia es la base fundamental de la sociedad y tendrá la protección del Estado, quien dictará la legislación necesaria y creará los organismos y servicios apropiados para su integración, bienestar y desarrollo social, cultural y económico.

El contenido de tal disposición no sólo es un propósito enaltecedor sino que la belleza literaria con que se ha expuesto, es más que evidente; sin embargo, las realidades de la familia salvadoreña, no se parecen a lo hermoso de sus postulados. En efecto, después del conflicto armado el deterioro de la situación social, cultural y económica de la familia salvadoreña es patética; casi todos los índices de las investigaciones realizadas por las Naciones Unidas expresan problemas de marginación, escaso acceso a los bienes y servicios básicos, pobre nivel de cultura, ingresos reducidos, altos índices de desnutrición infantil, vivienda insalubre, etc., al grado de que un veinte por ciento de la población estaría recibiendo el ochenta por ciento de la riqueza nacional y en tanto un sesenta o setenta por ciento de dicha población apenas recibiría un veinte por ciento de la riqueza.

La Constitución de Grecia (1975) como la de Portugal (1976) y España (1978) no sólo extendió el listado de los derechos sociales, sino que y sobre todo en las dos últimas, se profundizó en favor de la democratización del Estado y de la sociedad. La más explícita fue la Constitución española que se autodefine como “Estado social y democrático de Derecho-” (Art.1) entendiéndose la democracia en la doble fisonomía de su ingreso en la dinámica y organización del estado de derecho, como en la nueva contemplación del derecho participativo en los asuntos relacionados con la cosa pública. El Art. 53 garantiza que los poderes públicos son responsables del cumplimiento de los derechos reconocidos por el Cap. II. Y, además, se resalta de forma implícita pero necesaria, la presencia de la democracia como sistema único y garante de los derechos fundamentales, sin que pueda concebirse el estado de derecho en forma distinta o antagónica a la democracia.

Esta problemática y otras que se agregarían, crean una imagen de una sociedad desigual, en donde los niveles de explotación se mantienen muy altos y donde seis millones de seres humanos se debaten entre la opulencia y la miseria, producto de los modelos económicos que se han aplicado.

Además y esto es lo más importante, el avance democrático en El Salvador es deficiente y se ha conformado una democracia formal que ignora la realidad social del país. La Constitución apenas sobrepasa los linderos de una documento semántico y

las discusiones que se logran entablar, no dejan más que frustraciones y traumas, que estarían generando de nuevo las condiciones del anterior conflicto.

Si el Estado asumiera un compromiso más determinante y más pragmático, como el que se enuncia y practica en las constituciones europeas, talvez estaríamos abriendo el camino para el rescate de la familia salvadoreña y, en consecuencia, de la sociedad en su conjunto. Una revisión de estos compromisos en el constitucionalismo europeo, nos dibujaría un poco el respeto con que estas cosas se están manejando.

La Ley Fundamental para la República Federal de Alemania, que rige para todo el estado, después de la reunificación, el 31 de agosto de 1990 (Tratado de Reunificación), dice: Art. 1.3. Los siguientes derechos fundamentales vinculan a los poderes legislativo, ejecutivo y judicial, como derecho directamente aplicable.

El Art. 15 de la constitución de Finlandia compromete al Estado a la protección de la familia, del niño, a proveer de subsistencia a los que carecen de medios, la vivienda y el hogar.

El Art. 21 de la Constitución de Grecia queda bajo la protección del estado, la familia como fundamento de la conservación y el desarrollo de la nación (matrimonio, maternidad e infancia). Especial cuidado para viudas, huérfanos de guerra, personas con incapacidades físicas o mentales. Protección a la juventud, acceso a la vivienda.

El Art. 41 de la Constitución italiana recoge un principio de derecho natural, como antes hubo en El Salvador, que reconoce a la familia como grupo unitario, natural, primario y fundamental de la sociedad, institución poseedora de derechos inalienables e imprescriptibles anteriores y superiores a toda ley positiva. El Estado se compromete a proteger la familia. El Estado reconoce que, con su vida dentro del hogar, la mujer brinda al Estado un apoyo sin el cual no se podría conseguir el bien común. El Estado se esforzará porque las madres no se vean por necesidades económicas a dedicarse al trabajo con descuido de sus deberes en el hogar (Precepto muy controversial).

No se dictarán leyes para la disolución del matrimonio. Y aunque se divorcien en otro estado, no podrán contraer matrimonio mientras continúe viviendo el otro cónyuge.

El Art. 36 de la Constitución de Portugal, dice que todos tienen derecho a contraer matrimonio en condiciones de plena igualdad; en general, los mismos preceptos de la Constitución salvadoreña.

Francia lo regula en el preámbulo constitucional y dice que la nación asegura a la familia y al individuo las condiciones para su desarrollo; a la madre y al niño, las condiciones para su salud; a los ancianos; a los discapacitados, etc.

El Art 22 de la Constitución de Bélgica proclama el respeto a la vida privada y familiar. El Art. 23 dice que todos tendrán derecho a una vida conforme a la dignidad humana; pero en esto juegan papel importante los compromisos de estado y no de facciones.

La Constitución de Colombia (1991) dice en su Artículo 1: “Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de república unitaria”; el Estado y la sociedad garantizan el progreso integral de la familia (Art. 42); se protege al niño y al adolescente y personas de la tercera edad; se complementa con la seguridad social.

Costa Rica: La familia como elemento natural y fundamento de la sociedad, tiene la protección del Estado; Cuba: El Estado protege la familia, la maternidad y el matrimonio, elemento fundamental para la educación de las nuevas generaciones (Art. 35, y el Art. 40 reconoce a la familia como integrante del proceso educativo).

7. Educación

El Art. 53 Cn. establece que el derecho a la educación es inherente a la persona humana y que es obligación del Estado, promover su fomento conservación y difusión.

Este precepto y el siguiente son claves en El Salvador, para el rescate de la familia sin educación y sin salud, con enfoques conjuntos, con una política que coordine ambas necesidades sociales y que ordene el empleo de los recursos existentes, es urgente y necesaria a corto plazo, antes de que el descontento social, se vuelva incontrolable.

En esta política es indispensable que el estado asuma las responsabilidades, que demandan cientos de miles de niños y jóvenes, para quienes no hay ninguna esperanza. Ciertamente es que el Estado provee de la educación de gran parte de los niños y jóvenes y los ayuda a su educación básica, y a algunos en la secundaria y en las universidades; sin embargo, para los grandes segmentos de esta población que quedan marginados, debe crearse una política más creativa y técnica, como lo ordena la misma constitución y que supere los tratamientos represivos que, como recursos propagandísticos, se mantienen todavía en una sociedad que a menudo cree que los autoritarismos son el remedio para sus males.

8. Salud pública

El carácter asistencialista y caritativo sustituye a lo que debería ser una obligación del Estado, de garantizar la salud de los habitantes. Nada de lo que la Constitución dice puede considerarse como un derecho, ni siquiera como una norma programática, que abra paso al desarrollo de normas secundarias en las que se pueda establecer unas reglas mínimas para que la población pueda llegar a las instituciones de salud, con la garantía de que sus requerimientos serán atendidos con un mínimo de eficacia y en forma digna; en tanto la visión estatal no abra espacios y promueva condiciones, los gobernantes estarán enfrascados en discusiones intrascendentes.

Una política de salud que integre las distintas posiciones y que pueda cubrir expectativas mínimas, se ha cuestionado en los últimos años; pero, en El Salvador, las visiones son cortas y las mentalidades estrechas, para trascender el discurso electorero

y las pretensiones del partido de gobierno y de sus opositores. No se ha pensado en crear un foro amplio, que promueva la estrategia nacional, que necesariamente debe involucrar otro sector sin el que nada podría hacerse: la educación nacional. Si la política sanitaria, que no se tiene y la política educativa, que tampoco se tiene, no llegaran a coordinarse alguna vez, los esfuerzos aislados estarían condenados al fracaso.

La creación de un fondo para la salud, a partir de impuestos adicionales a los licores, a los cigarrillos, a las armas y otros, tendría como objetivo ampliar la base presupuestaria para responder a los riesgos generados por el consumo o uso de tales artículos. La lógica para obtener esos ingresos, sería el incremento o mantener los actuales consumos, una tesis un tanto desacreditada, pues los impuestos extrafiscales, la doctrina los supone con el propósito no de incrementar los ingresos, sino de reducir el consumo y en consecuencia los riesgos y los efectos nocivos y, en ese sentido, como ingresos supone efectos decrecientes.

Sin embargo, los problemas de salud en El Salvador no pueden desvincularse de otros existentes, como la educación, la pobreza extrema, las carencias alimentarias, la falta de agua potable, la destrucción del medio ambiente, etc., que rebasan la soluciones clásicas, que se han dado a esta problemática a través de los servicios de “caridad”, donde el Estado proporciona servicios de salud en niveles sumamente ofensivos para la dignidad humana, por el hecho de que no se responde a políticas sociales, en el marco del estado social y democrático de derecho, sino soluciones asistencialistas, propias, cuando mucho, del estado liberal decimonónico, donde la respuesta del estado capitalista, fue la de crear una sociedad de menesterosos y resolver sus demandas con medidas para menesterosas.

Las enfermedades endémicas, recurrentes, carenciales, etc., que atacan a la población, casi en forma anunciada, desnudan la incapacidad de los personeros, de las secretarías de Estado, designadas por el Ejecutivo, para diseñar y ejecutar los programas de salud para la población, al grado que la única solución para un problema masivo de diarrea infantil, (2005) el gobierno, sólo cuenta con el tratamiento “curativo” de pacientes que, por su gravedad, son llevados a los hospitales públicos, donde dicho tratamiento puede reducirse a administrarles suero oral y mantenerlos en su fase aguda, en una infraestructura hospitalaria, carente de todo. No advierten estas autoridades, no saben, su discurso lo refleja, que estos pacientes, están gravemente enfermos y que la enfermedad la adquirieron porque carecen de agua de calidad, porque carecen de servicios básicos, porque su alimentación está contaminada, porque su medio natural, social, ambiental, cultural, etc., corresponde a la extrema pobreza; es decir, que estos enfermitos, lo son por causas sociales, pero éstas, ni por asomo constituyen el objetivo por atacar, al no existir una política de salud pública. Estas autoridades sólo saben que el próximo año habrá más epidemias, que morirán más niños, que por los que ya murieron no hicieron nada y que tampoco harán nada importante por los que acudirán demandando servicios el próximo año y en sus informes a la población, argumentarán que las condiciones sociales no son de su competencia.

9. Régimen de derechos políticos

En la Constitución salvadoreña es desarrollado en el Capítulo III, del Título II: Los Ciudadanos, sus Derechos y Deberes Políticos y el Cuerpo Electoral, tema que se ha tratado en el Capítulo tercero de este tomo. También la Constitución, en su Título III, desarrolla el tema del Estado y su calidad soberana; hace énfasis en su definición territorial, punto en debate permanente y de vital trascendencia, por su particular problemática relacionada con su espacio pequeño, acelerada destrucción, que ha creado gravísimos problemas de medio ambiente, y un pésimo encaramiento de parte de los gobiernos; se mantienen como un problema territorial, los efectos de la sentencia de la Corte Internacional de la Haya, que dejó pobladores salvadoreños en territorio hondureño, lo que ha generado problemas de derechos adquiridos y de nacionalidad con esa república.

10. Régimen de derechos económicos

La Constitución social de 1950, también estableció que el régimen económico debe responder a la libertad económica, en lo que no se oponga a los principios de justicia social y que se reconoce la propiedad privada en función social. Los propagandistas del modelo económico neoliberal, han querido ver en esto una expresión sofisticada del manifiesto comunista y, después de medio siglo de vigencia de los principios de justicia social que sustentan al régimen económico constitucional salvadoreño, todavía genera reacciones exageradas de los liberales de vieja factura.

El régimen económico expuesto en esta Constitución, nada tiene que ver con las soluciones marxistas, al contrario, es un reflejo del proceso histórico de las constituciones de la sociedad occidental que, después de analizar las distintas soluciones que fueron propuestas para contrarrestar los efectos del liberalismo y los males que acarrea a las sociedades donde fue aplicado, en El Salvador, se aplicó la teoría de carácter social, por medio de la cual se encomendaba al Estado corregir los desajustes producidos por el liberalismo, sin intervenir en las leyes del mercado y sin menoscabo de los derechos derivados de la libertad.

En efecto, la Constitución salvadoreña conserva el régimen de derechos individuales y consagra un régimen de derechos sociales y económicos, lo que algunos constitucionalistas denominan constitución social o constitución económica, según el caso. Producto de la globalización y de las observaciones de los organismos internacionales, ya sea de derechos humanos o agencias financieras, o bien de los países desarrollados, Unión Europea o los Estados Unidos, en materia de libre comercio (CAFTA), o Área de libre comercio para las Américas, (ALCA), están presionando para la introducción de mejoras en ciertas áreas sociales, como los derechos laborales, la suscripción de algunos convenios de la OIT, la protección de los derechos de autor, la protección de los consumidores, estarían ayudando a que estos países, entre ellos El Salvador, abandonen las prácticas todavía vigentes de la sociedad

estamental, que doscientos años de liberalismo y ahora de neoliberalismo no han podido o querido superar.

II. Los derechos de solidaridad

Además de los derechos individuales y sociales, primera y segunda generaciones, la doctrina constitucional reconoce los derechos de solidaridad o de tercera generación, tales son los derechos a un medio ambiente sano, los de género, de la juventud y la niñez, los de acceso al desarrollo, el derecho a una vivienda digna, el principio de conservación del patrimonio cultural, etc., que están en una fase de consolidación, especialmente en los países europeos, pues en países como los nuestros están todavía a nivel de discusión o de reclamo y para algunos son “leyes para suizos”.

No obstante la importancia de esos principios y derechos y que deben ser protegidos por el Estado, en El Salvador hay algo que es vital, de su protección o no depende la viabilidad de su pueblo para los próximos años, me refiero a la protección del medio ambiente; si los países con una extensión territorial significativa, el medio ambiente debe ser protegido, no sólo por un mandato interno, sino por el impacto que se genera en el medio ambiente universal, en nuestro país, el medio ambiente implica, agua, aire, biodiversidad, bosques, flora, fauna, es decir, recursos naturales renovables, exige un comportamiento estatal, mucho más trascendental, que lo que se ha visto en los años recientes y lamentablemente en el momento actual.

La reciente reforma del Art. 117 Cn. reconoce lo que he señalado en los párrafos precedentes, pero si esto no deja de ser una cláusula declamativa y no se dan los pasos necesarios para desarrollar los principios contenidos en este artículo, el país, en los próximos años, tendrá una escasez peligrosa de agua potable; el aire contaminado producirá mayores enfermedades; los altos índices de contaminación provocarán daños irreversibles a la salud de la población; el proceso de desertificación continuará su avance inclemente; la biodiversidad, sufrirá mayores deterioros, etc.

La disposición constitucional dice que es deber del Estado proteger los recursos naturales. ¿Lo está haciendo responsablemente? Proteger la diversidad e integridad del medio ambiente, para garantizar el desarrollo sostenible. ¿Lo está haciendo el Estado de El Salvador? El mismo artículo obliga al Estado a proteger, conservar y aprovechar racionalmente los recursos naturales. ¿Lo está haciendo el Estado? La duda de que lo haga es una concesión más que graciosa para el Estado, pues lo que se observa es cada vez más protesta de las comunidades, por la falta de agua, más aire contaminado, desecación de los ríos y contaminación de los pocos que van quedando, pérdida del bosque, de la flora y de la fauna y el uso desmedido para la construcción de centros comerciales en extensiones de terreno con vocación forestal y protectora del recurso agua. La declaratoria de interés social de estos recursos, que hace este artículo y en consecuencia de que el interés público primará sobre el interés privado, no se ha cumplido.

12. La protección de la constitución

Toda constitución tiene sus mecanismos de defensa, algunos son de carácter normativo y jurisdiccional, como es el caso de las normas relativas a la reforma constitucional que, por lo general, contienen un mecanismo agravado, que no permite su modificación por los mecanismos ordinarios; otro es de carácter jurisdiccional, que actualmente se encomienda a los tribunales constitucionales; el primer mecanismo o sea el de reforma se sustenta en el carácter de superlegalidad de la norma constitucional; el otro se sustenta en el carácter de supremacía de la constitución, en el sentido de que como norma suprema, todo el resto del complejo normativo tiene que subordinarse a los principios y deberes que la Constitución establece.

Deben existir en la Constitución mecanismos de protección y garantía de los derechos, porque proteger éstos es una forma de proteger la Constitución. En El Salvador, el Art. 246, es clave para determinar en qué medida los derechos constitucionales encuentran protección en la constitución misma. Esta disposición establece que los derechos, principios y obligaciones contenidos en ella no podrán ser alterados por las leyes que regulen su ejercicio. Lo que debe entenderse que solamente por medio de ley se puede limitar, definir, desarrollar los contenidos constitucionales.

Las constituciones europeas establecen que sólo mediante ley que, en todo caso, debe respetar el contenido esencial, se pueden limitar los derechos fundamentales. Si la norma legal violenta este precepto, el ciudadano tiene el recurso de amparo o el de inconstitucionalidad para recuperar el orden constitucional que se hubiere alterado, cuestión que será resuelta por la Corte Suprema de Justicia.

Se establece además que los delitos en contra de la Constitución, no prescriben durante cierto tiempo, según el Art. 244 Cn. La protección frente a los ataques de hecho, que hacen las autoridades o los particulares, encuentra mecanismos de protección, en la Procuraduría de Derechos Humanos y en la Sala de lo Constitucional, que aplica la jurisdicción constitucional.

Las situaciones de excepción. La suspensión individual de las garantías constitucionales, en situaciones muy especiales y que en la Constitución española, da lugar a la declaratoria de emergencia o de estado de sitio.

Capítulo quinto

Separación de poderes

1. La forma de gobierno.

Se ha dicho que el gobierno es la personificación del poder, esto es, las personas concretas en quienes se encarna el poder del Estado; de la designación de sus miembros, de la forma en que se haga, de la participación del pueblo, de la forma en que interpretan los fines del estado, del compromiso con los derechos fundamentales, etc., dependerá en gran medida si el tal gobierno está en la línea de los estados democráticos de la hora actual o si sólo se está en presencia de una mascarada, que presume de gobernar, pero sólo se trata de un burdo disfraz en que los intereses de grupo, de cualquier signo, instrumentan al estado para sus objetivos específicos.

Löewenstein afirma que los gobiernos son de dos clases: democráticos y autocráticos. En los primeros se incluyen las distintas formas como el presidencial, el parlamentario, el directorial, etc; los gobiernos autocráticos pueden ser de dos clases: los autoritarios y los totalitarios; se considera que un gobierno es autoritario, cuando no respeta la separación de poderes ni favorece la participación y el pluralismo; el gobierno totalitario agrega a lo anterior, el hecho de controlar los derechos fundamentales de los ciudadanos y les exige adhesión a su ideología, tales son los casos del fascismo, del nacional socialismo y del comunismo¹⁴².

2. La división del poder del Estado.

Un rasgo característico del Estado de derecho, en sus diferentes manifestaciones históricas, ha sido la división de poderes, que se manifiesta en la forma proclamada modernamente por Locke y Montesquieu, aunque como ideal aparece desde los escritos aristotélicos. Sin embargo, los dos autores mencionados dejaron el principio y en el caso de Montesquieu, queen el Libro VI de su obra *El Espíritu de las Leyes*, desarrolló la idea de la necesidad de la división de poderes.

En el Art. 16 de la Declaración francesa, ya relacionada, quedó como un dogma y el constitucionalismo contemporáneo lo mantiene así, para señalar el carácter republicano del Estado.

142 Teoría de la Constitución.

La Constitución de El Salvador al respecto dice: Art. 86 ***“Todo poder público emana del pueblo. Los órganos de Gobierno, lo ejercerán independientemente dentro de las respectivas facultades y competencias que establecen esta Constitución y las leyes. Las atribuciones de los órganos de Gobierno son indelegables pero éstos colaborarán entre sí en el ejercicio de las funciones públicas”***.

“Los órganos fundamentales del Gobierno son el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial”.

“Los funcionarios del Gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley”.

En el mismo sentido, la Ley Fundamental alemana, dice Art. 20: “Todo poder público emana del pueblo. Ese poder es ejercido por el pueblo mediante elecciones y votaciones y por medio de órganos particulares de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial”¹⁴³.

La Constitución española define que la soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado (Art.1.¹⁴⁴).

En los tres casos se confirma que el poder corresponde al pueblo; pero su ejercicio es por medio del gobierno que, en los dos primeros países, corresponde al sistema republicano, y en el caso español, que es una monarquía constitucional, no obstante, la división de poderes, es una realidad constitucional.

Dice Conrad Hesse, notable constitucionalista alemán, que la independencia, la delimitación de competencia entre los órganos de gobierno y la colaboración recíproca, provoca un mayor equilibrio entre ellos; nadie puede invadir competencias, lo que es beneficioso para inhibir y controlar el poder público, evitando la arbitrariedad, lo cual es un poder que lo ejerce especialmente el sistema judicial. Además, existe una forma de control que se ejerce por la acción de los partidos políticos, siempre que éstos sean el resultado de un prudente ejercicio de la democracia, pues el predominio de una fuerza termina con la democracia y con la división de poderes¹⁴⁵.

3. El control jurisdiccional de la división de poderes.

Actualmente, la división de poderes no es un concepto estático, en la forma que lo estableció el estado de derecho clásico, especialmente porque ahora las relaciones y los impactos de las decisiones de gobierno, no se dan entre los poderes entre sí, sino que los ciudadanos reciben el impacto, cada vez más, de las decisiones del poder público y, en ese sentido, los poderes judiciales y especialmente la jurisdicción constitucional, cobra mayor relevancia, al abrir los espacios y el acceso a la jurisdicción para que los

143 Vid. Ley Fundamental para la República Federal de Alemania.

144 Vid. Constitución española de 1978.

145 Citado por Wolfgang Horn, Estado de Derecho y Ley Fundamental, Estado de Derecho y Democracia. CIED-LA. Buenos Aires, Argentina).

ciudadanos puedan recurrir ante ella, a demandar o a interponer sus quejas o la tutela efectiva de sus derechos.

Para que el estado de derecho, se transforme en un estado de seguridad ciudadana y los derechos fundamentales sean la garantía de la libertad y de la igualdad que, como presupuestos, sustentan las constituciones, es necesario un sistema judicial independiente, imparcial, honorable y capaz.

Precisamente son los poderes judiciales los que han ampliado las características del estado de derecho y a ese respecto Werner Birkenmaier, se refiere a una nueva composición que surge de las resoluciones de la Corte Constitucional Federal:

1. *El principio democrático de las mayorías.*
2. *Los principios del derecho electoral.*
3. *La división de poderes.*
4. *El derecho a la oposición.*
5. *La seguridad jurídica.*
6. *La sujeción de la administración a la ley y al derecho.*
7. *La independencia de los tribunales.*
8. *Los derechos fundamentales o garantías constitucionales, en particular el principio de igualdad.*
9. *El derecho a ser juzgados por los jueces naturales.*
10. *La protección contra una actitud arbitraria.*
11. *Es inadmisibles aplicar penas no previstas por la ley.*
12. *El principio de irretroactividad de leyes penales.*
13. *La garantía de previa audiencia judicial.*

Enumeración que no puede considerarse como taxativa y que, si se aplica el criterio sintetizador del Art. 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre, sería la protección de los derechos y la división de poderes¹⁴⁶.

II) Órgano Legislativo.

Asamblea, parlamento, congreso, cortes, etc. son los nombres con los que el constitucionalismo actual denomina a los organismos que tienen por función principal, la elaboración o formación de las leyes del estado, única forma posible para el ejercicio del poder soberano y siempre que la norma que se elabora responda al marco de responsabilidades establecido en la Constitución.

146 El Estado de derecho y la República Federal de Alemania. Estado de Derecho y Democracia. CIEDLA. Buenos Aires, Argentina.

En El Salvador, la Constitución establece un régimen de separación de poderes u órganos, en el que se destaca una separación de funciones; del modo que se llame, lo que sí es muy elocuente es que el sistema presidencialista que acompaña al modelo salvadoreño, es clásico en cuanto a reproducir lo que verdaderamente se entiende como separación de poderes, cosa que no ocurre, para el caso, en los sistemas parlamentarios europeos, en que la afinidad y vinculaciones entre los parlamentos y los gobiernos, los alejan de aquellos modelos en los que se fundamentó originalmente la separación de poderes, en los que puede inclusive, darse el caso de ministros que son diputados o viceversa. La influencia del parlamento, en la creación del gobierno, los lleva a estar en sesiones del gobierno o algunos miembros del gabinete en las sesiones del parlamento.

Esta separación de poderes simbólica o moral, que se advierte en estos sistemas, no ocurre todavía en los sistemas presidencialistas, donde todas las apariencias se mantienen para que los poderes actúen en los espacios que corresponden a las funciones de su competencia, aun cuando las constituciones admitan las colaboraciones en el ejercicio de las funciones públicas. Quienes se encargan de reducir estas diferencias y manejar las cosas desde su posición especial que les da la constitución, son los partidos políticos, a quienes les confiere la exclusividad en la representación del pueblo, de donde resulta que ambos poderes están sometidos incondicionalmente a los dictados del partido.

En ambos sistemas se puede observar, que la verdadera división de poderes se encuentra entre gobierno-parlamento y oposición política; en Latinoamérica, se observa en algunos países otro fenómeno, el de los minipartidos o las participaciones, extrapartidos, como prevé la constitución colombiana; en El Salvador, se advierte un fenómeno que conduce a la bipolaridad o bipartidismo, por la radicalización de las posiciones; el exceso y anticipación de la propaganda política y el objetivo confesado por el partido de gobierno de controlar la asamblea y los principales municipios y obviamente la elección de funcionarios, tales como Fiscal General, Corte Suprema de Justicia, etc. Este suceso tiende a romper el frágil equilibrio democrático, por lo que las instancias y soluciones políticas pueden entrar en grave crisis; puede advertirse, por declaraciones de alto nivel, que la oposición “estorba”, una apreciación sin fortuna para la democracia, pero clave para los objetivos partidarios; para los intentos de monopolizar el poder, y especialmente para los ejecutivos fuertes, que no quieren estorbos parlamentarios y puede caerse en la tentación de un monopolio de poder, muy dañino para la democracia y para el sistema representativo. Una apuesta por este esquema en El Salvador, estaría reflejando un intento de borrar los Acuerdos de Paz y un olvido muy precoz de nuestra reciente historia.

I. Características generales

La función de legislar corresponde a la Asamblea Legislativa. El Art. 121 Cn. dice que la Asamblea Legislativa es un cuerpo colegiado compuesto por diputados, elegidos en

la forma prescrita por esta Constitución, y a ella compete fundamentalmente la atribución de legislar”. Dos cosas importantes establece esta norma: 1. La composición del órgano, y 2. La función que le corresponde. Ambas cosas son importantes y es necesario formular algunos comentarios sobre ellas.

El Art. 124 establece la renovación de los diputados cada tres años y podrán ser reelectos; siendo lo primero un elemento necesario para la legitimación de la representación, es parte del libre juego democrático; es también una previsión de carácter pragmático, por el hecho de las fallas humanas que, mediante el sistema, es posible corregir; de igual modo es posible la reelección, como premio a un buen legislador. Las dos cosas entran en una lógica política, que no amerita mayores comentarios; aunque sí, dados los privilegios de que gozan los diputados, se puede observar que hay sujetos que pasan períodos largos, haciendo toda clase de maniobras para perpetuarse en el ejercicio, pero éstos más bien son problemas de avances políticos, cuyo análisis no corresponde en este trabajo.

El Art. 125 Cn. establece que “Los diputados representan al pueblo entero y no están ligados por ningún mandato imperativo. Son inviolables y no tendrán responsabilidad en tiempo alguno por las opiniones o votos que emitan”.

Este artículo es un reflejo de la teoría de la soberanía popular, por la cual el pueblo, como titular del poder, elige a sus representantes para que ejerzan el poder; de tal manera que, siendo el pueblo el elector, no cabe que grupos o estructuras intermedias o resabios del antiguo régimen, ejerzan presiones sobre los funcionarios elegidos. Su elección es mediante el voto universal, directo, igualitario y secreto. Pareciera que es muy fácil interpretar estas características; sin embargo, el voto igualitario en el sistema de representación proporcional, presenta algunos problemas. Inclusive hay una sentencia de la Sala de lo Constitucional, recomendando revisión a los criterios para que la igualdad se cumpla.

El ejercicio del mandato de los diputados no está vinculado por órdenes o directrices o mandatos o compromisos adquiridos, y sólo se encuentra sometido a su propia conciencia. Esto es muy fácil decirlo, pero en el caso de El Salvador, donde los partidos políticos son el único instrumento para la representación del pueblo y todos los candidatos pasan por ese filtro y ninguna propuesta es posible, si el candidato no está dentro de los lineamientos partidarios y suscribe los compromisos políticos e ideológicos que le imponen al interior de estos institutos, la norma constitucional realmente no tiene ninguna posibilidad de ser cumplida. Los ejemplos de la praxis política en El Salvador estarían confirmando este planteamiento.

Durante la Revolución Francesa, cuando solamente existían los grupos cohesionados por sus principios pero no existían los partidos políticos, tal como los conocemos ahora, la regla no sólo tenía su propia lógica sino que también tenía alguna posibilidad de realidad práctica. Es conocida la respuesta de Condorcet a sus seguidores, cuando éstos le reclamaron por sus actuaciones en la Asamblea Nacional francesa: “Yo no he sido electo porque piense como ustedes; ustedes me eligieron porque piensan como yo”.

Algo de más profundidad es antes de la elección misma, tal es si las condiciones en que los electores y los elegidos, han participado en un evento en el que las condiciones de participación pueden considerarse equivalentes. Puede ser que en democracias avanzadas, exista un interés por manejar una competencia equitativa, pero en los países subdesarrollados aparece toda una maquinaria política, de mucha propaganda, con utilización de medios y la inclinación de éstos a favor de determinadas personas, además de la propensión del gobierno de favorecer las pretensiones de su partido, hacen de la contienda electoral, un evento en el que los ganadores casi están determinados previamente.

En El Salvador, la necesidad de que la Constitución sea reformada, para dejar en claro la política nacional en materia de elecciones, estaría siendo exigida para la evolución democrática; luego, una ley electoral que desarrolle tales principios, que establezca las funciones jurisdiccionales del Tribunal Supremo Electoral y la composición de un organismo de administración del proceso electoral. La ley de partidos políticos y procesos eleccionarios, el financiamiento de los partidos, etc., estarían haciendo falta para que el proceso eleccionario sea un proceso confiable, respetable, que favorezca la seguridad jurídica y que sirva para la promoción de la democracia. No obstante, de las burdas maniobras imposicionistas y fraudes electorales del pasado, deben reconocerse cambios cualitativos de alguna importancia, sólo que las formas de manipulación son más sofisticadas, aunque reconocibles y desde luego censurables.

2. Derechos y deberes de los diputados

Es necesario distinguir lo que son los derechos de los diputados, que les corresponden en razón de su cargo y que están regulados por la Constitución, pero especialmente por el reglamento interior de la Asamblea Legislativa, tales son los de recibir sus dietas, de conformidad a la Ley de Salarios del Estado, sus prestaciones de seguridad social, viático por las misiones que desempeñe; asimismo, los derechos de integrar comisiones, intervenir en los debates, votar, abstenerse de hacerlo, recibir los honores que su calidad de miembros de un órgano del Estado les corresponden, no ser molestados por sus posiciones, etc.

Del mismo modo tienen deberes que cumplir, fijados también por el reglamento interior, como es el de asistir a las sesiones a que fuere convocado, integrar las comisiones, respetar el desarrollo de las sesiones y en general todas aquellas exigencias que el ejercicio del cargo les impone.

3. Las prerrogativas de los diputados

La calidad de diputado les confiere algunas prerrogativas propias de su investidura, que se salen del marco general de sus derechos y deberes, porque son calidades que se asignan no en razón de la persona sino del cargo que desempeñan.

La Constitución les confiere el signo de inviolabilidad y no tendrán responsabilidad por los votos y opiniones que emitan. Sobre esto hay varias cosas que aclarar.

Fernández Segado, las plantea en la siguiente forma: “Históricamente los miembros de las asambleas legislativas, se han visto investidos de dos prerrogativas de extraordinaria relevancia: La inviolabilidad y la inmunidad. Se han justificado estos privilegios en base a la necesidad de mantener la independencia de las Cámaras frente a posibles agresiones procedentes de otros poderes públicos”. (Agregaría, de los mismos ciudadanos, o de otros centros de poder, etc). En el Bill of Rights y luego en la Constitución norteamericana, se previó la defensa de los parlamentarios, que no podían ser juzgados sino por el Parlamento mismo¹⁴⁷.

La inviolabilidad es tal como lo sostiene la Constitución de El Salvador, es por los votos y opiniones que emiten, en el ejercicio de sus funciones parlamentarias (en inglés “freedom of speech”). En mi opinión, es una suerte de privilegio especial en el ejercicio de la libertad de expresión, dado que con sus opiniones llegarán a situaciones críticas y de mucho riesgo por los intereses en juego, opiniones que es necesario emitir para la formación de la voluntad soberana expresada en la ley.

Cuestión de mucha discusión es si la prerrogativa sólo es para las opiniones relacionadas con el tema específico de que se trata, o por cualquier opinión que esté fuera de contexto. La duda ha sido resuelta por algunos tribunales constitucionales, en el sentido de que no se pueden proteger los excesos, y si hay lesiones a derechos fundamentales de ciudadanos o personas, tendrían que ser conocidas conforme las reglas generales; pero, en caso de delito, funcionaría la inmunidad parlamentaria, que aparece como una garantía adicional y que, en el caso de la constitución de El Salvador, se establece que por los delitos graves los diputados sólo pueden ser juzgados, si la Asamblea declara que ha lugar a formación de causa y, por los delitos menos graves, no pueden ser llamados a declarar sino hasta cumplido su mandato.

Lo anterior no significa que al parlamentario no pueda ser llamado al orden al interior de la Asamblea, cuando haciendo uso de su derecho, esté fuera de orden o bien su intervención esté orientada a causar ofensas a personas o instituciones, o se comporte en términos que no corresponden a un cuerpo colegiado. En cuanto al ámbito externo, la inviolabilidad sí funciona en toda su plenitud, con las limitaciones de que deben estar orientadas las opiniones al tema en discusión, o que sin estarlo, son temas que pueden, eventualmente, constituir tema de discusión parlamentaria.

La inmunidad, tal como se ha mencionado y por la Constitución salvadoreña, no es sinónimo de impunidad y solamente importa un procedimiento previo de antejuicio, para que la Asamblea diga si ha lugar a formación de causa y, en tal sentido, el diputado cesa en sus funciones y se le procesa por los tribunales comunes; más bien se trata de un privilegio procesal que, en el caso de países latinoamericanos, se ha convertido en casos de impunidad. En mi opinión, si la Asamblea resuelve que no

147 Francisco Fernández Segado. Obra citada.

ha lugar a formación de causa en los delitos graves, eso no quiere decir que la acción penal prescriba; si ocurre que el diputado deja de serlo, puede ser procesado por la jurisdicción común, siempre que el delito no haya prescrito.

De igual magnitud es el fuero privilegiado de que gozan los diputados y, en consecuencia, si se declara que ha lugar a formación de causa, se designa a tribunales de mayor jerarquía para que conozcan y resuelvan, tal como lo establece el Art. 236, 2°. de la Constitución, indicando que, en el caso de delitos oficiales o comunes cometidos por estos funcionarios, conocerá en primera instancia, una Cámara de segunda instancia; en segunda instancia, una de las Salas de la Corte y si procediere algún recurso, conocerá la Corte en pleno sin perjuicio de los recursos que podría conocer la Sala de lo Constitucional, en caso de violaciones a la Constitución.

4. Reglamento interno

El instrumento jurídico que regula y desarrolla los principios constitucionales que se relacionan con los parlamentarios, es una ley en sentido material y, en opinión de algunos autores (Düguit, Hauriou,), es norma de derecho público por desarrollar los principios, derechos y deberes, estructura organizativa, etc., de uno de los poderes del Estado; lo que ha dado lugar a una serie de controversias, pues al estar en su libre disposición la modificación de sus normas, es vulnerable a su incumplimiento y al hecho de no tener reglas claras y precisas y de gran contenido, tal es el caso de El Salvador, donde el reglamento interior es un instrumento volátil que no contribuye a la seguridad jurídica, generando muchas dudas de un Órgano tan importante para la vida del Estado.

Esto último genera otras posiciones, en cuanto a la naturaleza jurídica de este reglamento, pues otros comentaristas consideran que se trata de normas internas producto de la costumbre parlamentaria. Ambas posiciones han sido superadas por el derecho constitucional, que ha considerado que al ser normas de aplicación directa de la Constitución, pertenecen a una jerarquía superior, e inclusive, tal como lo he afirmado en otro lugar, estas normas serían derecho constitucional, que obligarían no sólo a los parlamentarios sino que a personas naturales y jurídicas, que se encuentren en las situación prevista por la norma, especialmente en los casos que desarrollan preceptos constitucionales, que constituyen deberes para los funcionarios y los ciudadanos, tal es el caso de las comparecencias a la Asamblea, los citatorios, los encargos, las interpelaciones, etc.

El 30 de junio del 2000, la Asamblea Legislativa, al reformar el Art.

42 de su reglamento interno, fijó el siguiente precepto:

“Todo decreto o acuerdo será firmado por la mayoría de los miembros de la Junta Directiva, debiendo cumplirse en lo demás con lo establecido en los artículos 134 y 135 de la Constitución. En los casos a que se refiere el referido inc. 2°. del art. 135, se enviará una copia autorizada al Diario Oficial para su publicación”.

De lo anterior se concluye que: 1. Las normas reglamentarias se derivan directamente de la Constitución, para regular las actuaciones de un Órgano esencial del estado, en consecuencia son derecho constitucional.

2. Que tales normas no requieren sanción del Ejecutivo. 3. Que su vigencia ocurre cuando se publica en el Diario Oficial, por mandato directo de la Asamblea.

5. Las fracciones políticas

En virtud de que la Constitución establece la representación proporcional en la elección de los diputados, es natural que exista en el seno de la Asamblea, una representación plural que refleja las tendencias, ideologías o signos políticos, de conformidad a los partidos que hayan participado en la contienda.

No corresponde a este análisis, expresar si las corrientes políticas están bien representadas y si una opción domina al resto y las razones de esto, eso correspondería más bien a un estudio de ciencia política o, en todo caso, a una análisis de partidocracia, que no es precisamente éste. Sin embargo, no puede dejar de mencionarse, y en base a los resultados de la última elección presidencial (2004), por lo menos tres partidos políticos estarían desapareciendo del espectro político salvadoreño, por no haber alcanzado el número de votos clave establecido en el Código Electoral. De mantenerse esos resultados y si la Sala de lo Constitucional no resuelve lo contrario, ante recursos de dudosa validez que han sido interpuestos, en El Salvador estaríamos frente al desarrollo de un bipartidismo, producto de un proceso polarizante que se desarrolla entre el liberalismo y el socialismo.

Los intentos hegemónicos de una de estas fuerzas de alcanzar el control de las mayorías calificadas en la Asamblea, podrían traducirse en un monopartidismo muy nefasto para la democracia, pero favorable a los intereses e intentos de borrar todo vestigio de oposición, desdeñando toda forma de entender la sociedad en el marco del estado social de derecho y privilegiar el estado liberal, especialmente en su versión neoliberal, comprometida con las privatizaciones, la globalización, los tratados de libre comercio, la flexibilización laboral, etc. procurando para ello tener los menores “estorbos” posibles, según las tesis dominantes del partido en el poder. Dejo enunciado este fenómeno, también porque su profundización y la búsqueda de soluciones y nuevos desafíos, corresponde a otras disciplinas.

6. Los órganos de dirección y gobierno.

Junta directiva y comisiones.

Los Artículos 1, 2, 3 y 4, del reglamento interior de la Asamblea Legislativa, regulan los aspectos relacionados con la reunión del pleno legislativo, el día uno de mayo correspondiente a la elección de diputados y la declaratoria de instalación, en cumplimiento de lo dispuesto en los Arts. 122, 123 y 124 de la Constitución, lo cual se

hace mediante un decreto. Inmediatamente, la Asamblea, recién instalada, mediante acuerdo elige su junta directiva, que realizará las labores administrativas, financieras, jurídicas, políticas, etc., que correspondieren.

El reglamento también establece el número y competencia de las comisiones de trabajo, las cuales definen su modo de actuar; las convocatorias para sus reuniones, sin embargo, se hacen por medio de acuerdos de la junta directiva. Además de las comisiones de trabajo, existen otras comisiones de carácter especial, para dar cumplimiento a lo dispuesto en los Arts. 131, No. 34 y 132. Cn.

7. Citaciones e interpelaciones

El Art. 131, No. 34, permite a la Asamblea Legislativa interpelar a los ministros o encargados de despacho y a los presidentes de las instituciones autónomas; también pueden ser investigados por comisiones especiales de la Asamblea, que puede recomendar la destitución de dichos funcionarios, según el resultado de las interpelaciones o de las investigaciones. Si se tratare de recomendaciones para destituir a los encargados de seguridad pública y organismos de inteligencia del Estado, serán vinculantes cuando la recomendación se debiere a graves violaciones a los derechos humanos.

En otro orden, las citaciones a comparecencia ante las comisiones de la Asamblea Legislativa son obligatorias y, en caso de resistencia, se aplicarán los procedimientos, que se emplean en el órgano judicial.

8. La Asamblea y su influencia en los otros poderes

La presencia de la Asamblea Legislativa, en el ejercicio del poder que corresponde a los otros órganos del Estado, tiene una influencia determinante, que su análisis sería motivo de un estudio especial; no obstante, intentaré en el espacio que corresponde a esa temática, indicar cómo la Asamblea modera el accionar de los poderes ejecutivo y el judicial.

En el caso del Ejecutivo, debe recordarse que nuestro sistema presidencialista es definido mediante elección popular del presidente y vicepresidente de la República. Si la elección definida en lo que se llama la primera vuelta electoral, o en una segunda, en los términos previstos constitucionalmente y regulados por las disposiciones del Código Electoral, se tiene que el primer evento importante en que la presencia de la Asamblea es determinante es en la toma de posesión del presidente de la República, según lo disponen los Arts. 131, No. 14 y 154 Cn. Lo anterior está complementado por lo dispuesto en el Art. 235 Cn.

Las atribuciones 15, 16, 17 y 18, del Art. 131 Cn. se refieren a las renunciaciones y licencias de estos funcionarios; proteger la alternabilidad en el ejercicio de la presidencia; elegir a los designados a la presidencia de la república y recibir los informes que

el Ejecutivo debe rendir al finalizar cada año de labores. En los tres primeros casos, se trata de mantener la unidad de la república y evitar un vacío de poder que pudiera darse; en el caso de los informes es una gestión de auditoría política, muy importante desde el punto de vista del derecho constitucional y especialmente por la posibilidad de los juicios políticos, que pudieren abrirse en contra de los ministros y viceministros, pues de conformidad a la Constitución salvadoreña, el presidente de la república sólo puede comparecer a la Asamblea, cuando toma posesión de su cargo, en caso de renuncia o licencia, si cometiere delito; o en el evento de incapacidad física o mental, cuya declaratoria exige mayoría calificada y el dictamen de cinco médicos; en otros casos, la presencia del presidente de la república, sería por cuestiones protocolarias u otras razones no legales.

Según la fracción sexta del Art. 168, además del informe de los ministros, a que se ha hecho referencia, este artículo obliga al presidente a presentar por medio del ministro de Hacienda, el informe de la cuenta general del último presupuesto y el estado demostrativo del tesoro público y del patrimonio fiscal; esto dentro de los tres meses de terminado el período fiscal. Se prevé la destitución de los ministros que no rindan estos informes. La realidad es que esto debería ser causal de destitución del presidente, previo juicio político.

Se han conocido algunas desaprobaciones de los informes ministeriales, pero no se conocen las consecuencias que se han producido.

9. La función legislativa

9.1. Concepto de ley

Formular la ley es hacer una norma que se dirige a la conducta del hombre; la norma te mandará a que hagas algo o a privarte de algo; en cierto sentido, la norma restringe tu libertad. ¿Es esto un error? No. En la medida que la norma sea para defender los derechos de los demás, los tuyos mismos y el bien común, la ley o la norma tiene una función liberadora. Lo anterior que pareciera una reflexión de filosofía oriental, es el principio del sistema liberal y del racionalismo burgués, que se encuentra a la base del contractualismo, ya sea en Locke, Montesquieu o Rousseau.

El acto de legislar consiste en transformar una decisión política (de poder) fundamental, en norma jurídica; es decir, en una regla de cumplimiento obligatorio, tomada por una asamblea representativa y procesada en la forma, condiciones y limitantes contenidas en la Constitución. Dejo fuera de estas consideraciones, las acepciones que el término ley puede tener en otras disciplinas. El término ley utilizado en este texto, se relaciona con la regla que tiene fin normativo y carácter vinculante.

“La función legislativa es, sin ningún género de dudas, la más característica de los parlamentos, hasta el punto de que se les conoce como el poder legislativo del Estado. Consiste esta función en la aprobación de normas jurídicas de eficacia general. Es, pues, una función normativa. No obstante, los conceptos cambian; la ley, sin embar-

go, ya no es la máxima expresión de la voluntad general, ya no es la única norma general y abstracta; ya no integra el primer nivel normativo jerárquico, el cual es ocupado por la Constitución; inclusive pueden darse decretos con fuerza de ley; además de que en el proceso de formación de la ley, el protagonismo del Ejecutivo es evidente”¹⁴⁸.

Lo anterior no significa una devaluación de su importancia, quiere decir que, contemporáneamente, la Constitución ha crecido en influencia en la regulación de las relaciones políticas y jurídicas que se dan dentro del Estado. Además, que la praxis contemporánea concede mucho protagonismo a los poderes ejecutivos en el proceso legislativo y en cuanto a la elaboración de normas propias de la administración. La distinción entre ley en sentido formal y material sí es válida, pero el énfasis se hará en el término ley en sentido formal, que es el acto legislativo o sea la función que corresponde al legislador, como productor de normas, que se consideran necesarias y deseables para la convivencia social. Ley material es toda norma jurídica, o sea, las reglas que pronuncian los funcionarios en el ejercicio de sus funciones: leyes, reglamentos, ordenanzas, acuerdos, etc. esto es, al margen de la fuente de producción. Lo que se destaca es su fuerza normativa.

“Se entiende por ley en sentido formal el acto de voluntad promulgado y aprobado en trámite conforme a la Constitución por el poder legislativo.

La ley parlamentaria (de Asamblea) ocupa una posición central en el régimen y la realidad constitucional de la República Federal. (Alemania). La ley parlamentaria es expresión de la legitimidad democrática”¹⁴⁹.

El Código Civil de El Salvador ofrece una definición de Ley, que me parece casi perfecta: “Ley es una declaración de la voluntad soberana, que manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite”. Responde esta definición al criterio clásico de la ley como expresión de la voluntad general, aunque actualmente la ley ya no sea exclusivamente la norma general, abstracta y obligatoria, pues muchas normas materiales, dadas fuera del ámbito legislativo, como los reglamentos, tienen el carácter de abstracción y de generalidad.

No obstante, hay campos en que la ley, en sentido formal, sigue siendo necesaria para regular determinados aspectos de la vida social, tal es el caso de las limitaciones a los derechos fundamentales, donde la doctrina universal sostiene que en esta materia hay reserva de ley. En la legislación española, existen las denominadas leyes orgánicas, que deben tener el carácter de leyes formales. En la legislación salvadoreña, todo el régimen tributario está regulado por normas de carácter formal, aunque se admite que, por mandato constitucional, los municipios pueden establecer tasas municipales con base a sus propias ordenanzas, quedando sujetos a las leyes formales, tratándose de normas impositivas. El derecho penal es eminentemente formal,

148 Ibid.

149 Erico Bülow. Ensayo sobre Legislación. Manual de Derecho Constitucional. Marcial Pons. Ediciones Jurídicas y Sociales. Madrid, España. 2001.

aunque la Constitución prevé que las autoridades administrativas puedan imponer algunas sanciones cuando se violen sus reglamentos; pero, en todo caso, debe quedar resguardado el debido proceso.

9.2. El proceso de formación de la ley

La Constitución fija un proceso para la formación de la ley. Se trata de garantizar que la norma que en general establece conductas y se dirige a los ciudadanos del Estado, debe tener la garantía de estar legitimada por haberse promulgado por el órgano autorizado para ello y en el marco de valores, principios, derechos y obligaciones establecidos por la Constitución, pues de lo contrario, si no se observare este marco referencial establecido en la Constitución, la norma estaría viciada de inconstitucionalidad y cualquier ciudadano podría pedir a la Sala de lo Constitucional, la declare inconstitucional.

9.3. La iniciativa legislativa

La atribución o prerrogativa de proponer que una necesidad social se regule mediante una ley, es tener iniciativa de ley, que en el caso de El Salvador, corresponde a los diputados, al presidente de la república por medio de sus ministros y en ciertas materias (asuntos notariales, de la abogacía, jurisdicción y competencia) a la Corte Suprema de Justicia. Los concejos municipales, la tendrán en lo referente a los impuestos locales (Art. 131 Cn.). No obstante, las iniciativas de los diputados se manifiestan más como fracciones partidarias y las limitantes de la Corte Suprema de Justicia y los concejos municipales, son más que evidentes. Tiene mayor protagonismo el Ejecutivo, que supera con creces, las iniciativas de las otras instituciones. No existe la iniciativa popular, denotando un régimen poco participativo.

El Art. 135 Cn. establece dos momentos legislativos, que debe pasar el proyecto de ley iniciado, es decir, que la iniciativa se materializa, presentando un proyecto de ley, de conformidad al principal instrumento normativo del Poder Legislativo, como es el reglamento interior. Por la discusión, se estaría cumpliendo con un requisito de publicidad, que no es solamente la publicación de su texto cuando es aprobado, sino que es necesario que la comunidad tenga conocimiento de su discusión; además de que esto da lugar a la manifestación del pluralismo, todo de conformidad a las disposiciones reglamentarias. Mediante la aplicación de normas parlamentarias, se somete a la votación que en la mayoría de casos es por mayoría, es decir, la mitad más uno de los diputados electos (Art. 123 Cn.). En determinados casos previstos constitucionalmente se requiere mayoría calificada, ya sea de los dos tercios o de los tres cuartos de los diputados electos. Siendo ochenta y cuatro diputados en la actualidad, las mayorías previsibles, serían 43, 56 y 63, respectivamente. (*Ver Arts. 29, inc. 2°; 131, Nos. 19, 20, 27; 137, inc. 2°; 147, inc. 1°, y 2°, 148, 186, 187, 192, 208, 248, inc. 2°*).

Aprobado el proyecto de ley, se traslada al ejecutivo para que, si no tuviere objeciones, lo sancione y lo mande a publicar como ley.

En este momento se produce un fenómeno, que ha ocupado a los juristas, que es el de determinar si las fases siguientes son actos legislativos encargados al ejecutivo o se trata de una función de la administración, que ha trascendido a la función legislativa. Pareciera que las amplias opciones del ejecutivo, en el proceso, se inclinarían por considerar que, pasado el momento de la discusión y la aprobación por la Asamblea, lo que viene es fase ejecutiva, ya que el presidente de la república puede sancionar (reconocer) que la ley se ha producido y lo materializa, mandando a publicar; además, las posibilidades de devolver con observaciones o vetar por inconveniencia o por inconstitucionalidad.

La enorme influencia ejecutiva pareciera que ha corroído el poder del Parlamento y el prestigio del legislador en el caso salvadoreño, pues las leyes que no son de iniciativa del ejecutivo y dado el nivel de polarización partidaria, si tienen iniciativa opositora, reduce la posibilidad de convertirse en ley, pues se ha exagerado y desnaturalizado la figura del veto presidencial; la dificultad real de superarlo, al requerir mayoría calificada, difícil de obtenerla, muchos proyectos legislativos, se han paralizado. En un sistema presidencialista, como el salvadoreño, el control de la mayoría absoluta facilita al ejecutivo aprobar sus iniciativas, la no aprobación de las iniciativas opositoras, el uso del veto, sabiendo de la dificultad de superarlo, la predominancia del ejecutivo en las iniciativas legales y la anulación de la minoría parlamentaria; de igual modo, la oposición de ésta a las iniciativas del gobierno, cuando sus votos sean indispensables; en consecuencia, el sistema democrático tendría que estar preocupado por esta clase de ejercicio constitucional.

En El Salvador, existen tres formas de devolución: las simples observaciones que se superan con la mitad más uno de los representantes electos; el veto por inconveniencia y el veto por inconstitucionalidad, que en caso de superación del veto, obliga a solicitar la intervención de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, para que resuelva la controversia. De muy difícil ocurrencia la superación del veto y en consecuencia, no se conoce ninguna doctrina constitucional que ilumine al respecto.

Sancionada y publicada la ley, ésta tiene tres efectos inmediatos: 1. Su carácter jerárquico en cuanto norma, que está por encima del resto del ordenamiento jurídico, menos sobre la Constitución. 2. Producida la norma, se deroga todo lo que se le oponga, y 3. La anulación de su existencia únicamente es posible mediante una decisión de inconstitucionalidad, a cargo de la Sala de lo Constitucional. Similares efectos le atribuye Rubén Hernández Valle, a la ley de conformidad a la Constitución de Costa Rica¹⁵⁰.

En El Salvador, constituyen materia legislativa de carácter obligatorio: 1. La creación, reforma, derogatoria e interpretación auténtica de las leyes. 2. La creación de impuestos, tasas y demás contribuciones, sobre toda clase de bienes, servicios e ingresos. 3. La ratificación o no de tratados o pactos, celebrados por el ejecutivo. 4. La creación y supresión

150 Rubén Hernández Valle. Obra citada.

de plazas y asignar sueldos a los funcionarios y empleados. 5. La aprobación del presupuesto. 6. Establecer el sistema monetario. 7. Creación de jurisdicciones y competencias, a propuesta de la Corte Suprema de Justicia. (Ver art. 131 Cn.)

Discusión y aprobación del presupuesto

De conformidad a lo dispuesto en el Art. 131 No. 8, corresponde a la Asamblea Legislativa decretar el presupuesto de ingresos y egresos de la Administración Pública, así como sus reformas. Este instrumento es de carácter técnico, financiero, pero esencialmente político y es necesario verlo de ese modo, cuando se producen las controversias y obstáculos, generados por los grupos opositores al gobierno. Nada debe extrañar que las fracciones hagan uso de sus correlaciones para hacer sentir su poder.

En los últimos años, el financiamiento del presupuesto en El Salvador ha requerido del endeudamiento externo y, para tal efecto, la Constitución exige mayoría calificada de los diputados electos. La oposición lo ha utilizado como arma de negociación y el presupuesto no se ha aprobado en tiempo ordinario. La respuesta del gobierno ha sido la presión mediática y una política de descrédito a sus opositores; el tema trasciende el análisis constitucional, para convertirse en un tema de carácter partidario, en el que las acusaciones recíprocas se manifiestan por distintos medios y tonos.

III. El Órgano Ejecutivo

I. La presidencia de la república

La figura del presidente de la república es creación del constitucionalismo norteamericano y que luego sería acogido por las nacientes repúblicas latinoamericanas en el siglo XIX. El proceso político independentista, tanto de los Estados Unidos como de los países latinoamericanos, es explicado ampliamente por la historia y una consulta especializada sobre el tema debe orientarse a ella; lo que me interesa destacar es el proceso jurídico político y cómo, a partir de la independencia, se genera una concepción diferente del Estado y del gobierno, que sólo días antes de su independencia estaba estrechamente ligada a Inglaterra.

La Constitución proclama que el órgano ejecutivo está integrado por el presidente y el vicepresidente de la república, los ministros y viceministros de estado y sus funcionarios dependientes. Lo anteriormente dispuesto requiere algunas consideraciones. Primera. Si el órgano es un instrumento para el ejercicio de una potestad soberana, como es la función de administrar el Estado y siendo que el presidente de la república, es el titular del poder y todos los demás funcionarios son sus dependientes quienes ejecutan la ley y las disposiciones del presidente, dictadas en el ejercicio de sus funciones, la descripción que hace la Constitución es incorrecta, puesto que el poder como tal reside en el presidente de la república.

Segunda. Estando en funciones el presidente, el vicepresidente no tiene nada que hacer, excepto cuando aquél le asigne misiones, cargos o encomiendas, pero no como vicepresidente sino como funcionario ya sea ministro o viceministro o cualesquier otra representación. Los ministros y los viceministros están en la misma situación de funcionarios dependientes; según este mismo artículo, el resto de empleados o trabajadores de tal órgano no son sus integrantes.

La confusión se deriva de un intento de colegiar un poder del Estado que, por antonomasia corresponde al presidente, si nos atenemos a su origen histórico y tal como se ha expuesto, que con todo y la Constitución lo diga, las cosas del poder siguen residiendo en el presidente; es distinto de los órganos legislativo y judicial, donde el ejercicio de sus respectivas potestades soberanas, están bien definidas. (Arts. 121 y 172 Cn. No obstante, hay funciones que requieren la participación obligada de los ministros como en el caso del referendo, en el caso de los decretos o en los informes que deban darse a la Asamblea Legislativa.

La confusión constitucional se hace más palpable, en el caso del consejo de ministros, que no aparece formando parte del poder ejecutivo, de conformidad a la disposición en comentario; sin embargo, según lo dispuesto en el Art. 166 Cn. habrá un consejo de ministros integrado por el presidente de la república y el vicepresidente y los ministros de estado o quienes hagan sus veces. En mi opinión, aquí sí hay una colegiación del poder ejecutivo, pues, según lo dispuesto en el Art. 167 Cn., el consejo tiene sus funciones constitucionales propias, como elaborar su reglamento, elaborar el plan general del gobierno, elaborar el proyecto de presupuesto, etc., funciones que no son adjetivas sino funciones sustantivas, que un presidente no puede ejercer individualmente.

Si los ministros no fueran dependientes del presidente, podría considerarse que el mencionado consejo tiene algún poder; pero esto es más aparente que real, pues el estar sujeto a las decisiones presidenciales, hace de este organismo una figura más que decorativa, no obstante las funciones importantes que le asigna la Constitución.

Bidart Campos dice que “el Ejecutivo es el poder originario, o sea que la sociedad empezó a gobernarse en forma monolítica por medio de un poder que lo hacía todo, concentrando el ejercicio de todo el poder; posteriormente, se va escindiendo en otros poderes o direcciones de ejercicio y da lugar al legislativo y al judicial”¹⁵¹.

Después de esa separación, que formalmente ocurre cuando surge el constitucionalismo liberal (*vid. Tomo Segundo de esta obra*) y materialmente al ejercitarse la función legislativa, que se traduce en la elaboración de la norma jurídica y la judicial en impartir justicia, lo que queda es la función administrativa como función del poder ejecutivo, aunque no en forma exclusiva.

Administrar el Estado es una función doble: política y técnica, esencialmente. En su hacer político, el ejecutivo desarrolla y cumple con los fines del Estado.

151 Germán Bidart Campos. Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino. EDIAR. Buenos Aires, Argentina.

En su función técnica, el ejecutivo define las estrategias y los recursos técnicos para el cumplimiento de esos fines. Alrededor de estos dos modos de administrar, estará todo un proyecto nacional, que responderá a lo que se disponga en el plano eminentemente político.

El constitucionalismo americano, iniciándose en los Estados Unidos y luego en el resto de América, ha creado la figura del presidente de la república. La forma republicana de gobierno es lo opuesto a la monarquía, que concentra el poder en una sola persona o grupo, y aunque dotado de enormes poderes, el presidente de la república, en América, está condicionado por la Constitución y la ley, por lo que el ejercicio del poder es limitado y en consonancia al principio de separación de poderes, de origen europeo, que se desarrolla a partir de la decadencia de la monarquía absoluta.

2. Requisitos para ser Presidente

Para ser elegido presidente de la república, se requiere ser salvadoreño por nacimiento, hijo de padre o madre salvadoreño, del estado seglar, mayor de treinta años de edad y otros requisitos establecidos en el Art. 151 Cn. El estado seglar se opone al estado confesional religioso, que ha sido exigido por constituciones como la de Argentina; sin embargo, de conformidad a la constitución salvadoreña, el presidente debe estar afiliado a uno de los partidos políticos reconocidos legalmente. De los casos de nacionalidad por nacimiento que reconoce el Art. 91, deben hacerse distinciones para quienes son elegibles como candidatos a la presidencia y, en tal sentido, quien pretenda ser tal debe ser salvadoreño por nacimiento, hijo de padre o madre salvadoreño (*Vid. Art. 91 Cn.*)

El Art. 152 Cn. define quiénes no pueden ser candidatos a la presidencia de la república, aunque tengan los requisitos del Art. 151. El número primero de este Art. 152, se refiere al vicepresidente y a los designados a la presidencia, que hubieren desempeñado el cargo por más de seis meses durante el período inmediato anterior o dentro de los últimos seis meses; también esta limitante alcanza a los cónyuges y a los parientes por consanguinidad (cuarto) y afinidad, (segundo).

Según el número tres de dicho artículo, ni el presidente del legislativo, ni el presidente del judicial podrán ser candidatos, si hubieren ostentado esos cargos en el período comprendido entre el uno de junio de un año, al treinta y uno de mayo, anterior al uno de junio del año en que comienza un período presidencial.

Tampoco los ministros, presidentes de autónomas o el director de policía, dentro del último año del período presidencial inmediato anterior. No dice si por todo el período o bastaría que lo fuere por un día; me pronuncio por esta última posibilidad interpretativa. No podrán ser también, los militares de alta y los que lo hayan estado en los últimos tres años anteriores al día del inicio del período. Para prevenir acefalías y cálculos políticos, se les impide al vicepresidente o designados, que han sido llamados en los períodos a que se refiere el número primero del Art. 152. Vid. los ordinales 2°, 3°, 4°, 5°, y 6°, del art. 127 Cn.

El presidente será sustituido por el vicepresidente o por los designados, en los casos que expresamente señala el Art. 155 Cn. y los que no menciona expresamente, pero que caben en “una u otra causa”, tales como incapacidad física o mental, antejuicio, salida del territorio, enfermedad y licencia.

Otro hecho que muestra el poder ejecutivo compartido, es el de la necesidad de las secretarías o ministerios para la gestión de los negocios públicos. Por razones históricas, la Constitución requiere que la seguridad pública y la defensa nacional actúen separadamente, otorgándose a la primera el control y organización de la policía nacional civil, institución que nace en virtud de los Acuerdos de Paz y que, salvo problemas aislados, se advierte un avance en el respeto a los derechos humanos, una exigencia constitucional para el desempeño de este organismo, de quien se esperaría que asuma la función de proteger la seguridad ciudadana, concepto que aún no se digiere por los gobernantes salvadoreños.

3. Atribuciones y obligaciones del Presidente de la República

El Art. 168 Cn. define las atribuciones y obligaciones del presidente.

1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución, los tratados, leyes y demás disposiciones. Obsérvese que, en primer plano, está la Constitución de la república, confirmándose la supremacía de ésta, con relación a las demás disposiciones. De conformidad al Art. 235, este deber es de todo funcionario del Estado, antes de tomar posesión de su cargo, por lo que no es una atribución exclusiva del presidente.

2. Mantener ilesa la soberanía de la república y la integridad del territorio. Lo hace de diversas maneras. En primer lugar, manteniendo a salvo la Constitución, por encima de cualquier tratado que pudiere vulnerar la soberanía constitucional, al ser responsable de las relaciones exteriores, procurando que las relaciones con los otros estados y gobiernos se mantengan en el plano de respeto a la soberanía nacional, incluyendo convenios y tratados que pudieren afectarla; pero, en este caso, la potestad de defender la soberanía correspondería más a la Sala de lo Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia.

Debe anotarse también que el concepto de soberanía ha cambiado notablemente, especialmente en los países comunitarios, y se ha requerido que las constituciones establezcan disposiciones, que permiten cesión de derechos de soberanía en beneficio de la comunidad internacional, con lo que, de nuevo, el concepto de soberanía entra en crisis, ya que en la medida “que se produce una expansión de las competencias comunitarias, en esta medida se puede modificar el concepto de soberanía de la Constitución”¹⁵².

152 Werner Von Simson. Integración Europea y Ley Fundamental. Manual de Derecho Constitucional, ya relacionado anteriormente.

En cuanto a la integridad del territorio, debe entenderse que es una defensa jurídica y material. En el primer caso, se trata de controversia o conflictos especialmente con los países limítrofes, pero puede darse también en conflictos marítimos, en donde no hay mucha claridad en cuanto a los criterios jurídicos y jurisdiccionales, para dirimir controversias derivadas de los derechos del mar, debiéndose tener presente lo dispuesto en el Art. 284.

3. La atribución tercera corresponde a la función presidencial de procurar la armonía social y conservar la paz y tranquilidad interiores y la seguridad de la persona humana, como miembro de la sociedad. Los Acuerdos de Paz se produjeron cuando el presidente Cristiani, (1989-1994) privilegió la paz, la armonía y la tranquilidad interiores, por encima de una visión limitada de la perspectiva de un partido político. El cuestionamiento de la acción presidencial y el hecho de no tener mandato expreso de la Asamblea, hizo suponer que los Acuerdos no tenían legalidad, pero tenían toda la legitimidad derivada de una aplicación directa de la Constitución.

No se han encontrado nuevas ediciones en los gobiernos posteriores frente a hechos semejantes; al contrario, se ha observado un proceso de regresión al autoritarismo, especialmente en el combate a la delincuencia, especialmente con las leyes contra la delincuencia y el crimen organizado y las leyes antimaras, declaradas inconstitucionales por la Sala de lo Constitucional. El error se debe a que no se ha interpretado adecuadamente este artículo.

La celebración de tratados (4º) y la dirección de las relaciones exteriores, son funciones del ejecutivo. A la fecha, un reciente caso de sometimiento a la política exterior de Estados Unidos, es la celebración y ratificación del CAFTA, en el que el titular de la soberanía, el pueblo, no fue tomado en consideración. Los críticos y políticos de oposición han denunciado una política exterior, sumisa, contradictoria y errática, especialmente a partir del presidente Flores, que debería ser sustituida por el presente y futuros gobiernos.

Las atribuciones sexta y séptima, establecen la necesidad de tener informada a la Asamblea Legislativa, acerca de las labores de la administración pública y de los recursos financieros del Estado. Lo mismo que otros informes de carácter político y militar. Conocidos por la Asamblea, el carácter reservado o secreto, por la propia naturaleza de los órganos estatales, no se podría mantener.

La sanción, promulgación y publicación de las leyes, (*octava*) es función de carácter ejecutivo y se debate si esta función es de carácter administrativo, o es función legislativa encomendada al presidente. En mi opinión, tratándose de una fase en el proceso de formación de la ley, se trata de función legislativa, en la parte ejecutiva. La sanción es el reconocimiento del presidente de la república, de la existencia de la ley y su compromiso de cumplirla y hacerla cumplir. La promulgación es divulgarla y publicarla materialmente.

La organización, conducción y el mantenimiento de la fuerza armada (*Art. 168, No. 12.*) y la disposición de este cuerpo para el cumplimiento de la atribución primera, que ya ha sido explicada. Excepcionalmente, disponer de ella para el mantenimiento de la seguridad y la paz interiores, cuestión que también está regulada por el Art. 212 Cn., debiendo rendir un informe circunstanciado a la Asamblea Legislativa, de lo actuado por la fuerza armada.

Seguridad y defensa requieren de estos dos organismos: Fuerza Armada y Policía Nacional Civil, (168, 17°.) esta última creada por las reformas de 1991, como consecuencia de los Acuerdos de Paz, con la misión de ser garantes de la seguridad ciudadana con absoluto respeto a los derechos humanos (168, 17°).

Un organismo (168, 18°) explicable, pero que no goza de aceptación popular es el de inteligencia del estado, por considerarse que actúa en función política a favor del gobierno y en contra de los ciudadanos; sin embargo, pareciera que la idea cambiará en la medida en que ese organismo cumpla su misión constitucional, para la seguridad del estado y no como aparato de inteligencia, al servicio de los gobiernos o de sus partidos y en contra de las libertades y derechos fundamentales.

4. Reglamento interior

Esta función corresponde, según la Constitución, al consejo de ministros (Arts. 166 y 167 Cn., cuyas características he esbozado arriba. El reglamento a que se refiere este artículo, es el que establece las normas de funcionamiento del poder ejecutivo y refleja la estructura organizativa de la administración, que le permite dar los servicios públicos, misión por excelencia de este órgano del estado; dada su naturaleza normativa de un poder del estado, sus reglas se consideran derecho constitucional, aunque no sean parte integrante de la Constitución. Esto ha quedado explicado anteriormente sobre el concepto de derecho constitucional, en el sentido de que todas aquellas normas que tengan que ver con la organización de los poderes del estado, están en el rango de derecho constitucional material.

Tiene, por supuesto, otra función que es la de darse su propio reglamento, es decir, para el funcionamiento del consejo, como institución dentro del órgano ejecutivo.

5. Potestad reglamentaria

El Art. 168, No. 14 Cn. establece como función propia del presidente de la república, decretar los reglamentos que fueren necesarios para facilitar y asegurar la aplicación de las leyes cuya ejecución le corresponde, conocida como potestad reglamentaria. Esto, además de su importancia política, en el sentido de ejecutar las normas en el marco jurídico y no arbitrariamente, cumple con una función constitucional para asegurar el respeto de los derechos fundamentales, en el sentido de que se evita la arbitrariedad, y además los reglamentos deben darse en el marco de

la Constitución y de la ley y que, en caso de inconstitucionalidad, se puede recurrir ante la Sala de lo Constitucional.

El reglamento es posterior a la ley, supone además que la ley debe ser de ejecución del Ejecutivo; si corresponde a otro poder del estado, Uudicial), no puede ser reglamentada por aquél. También si no existe ley, el ejecutivo no puede reglamentar, máxime, si tal reglamento limita derechos fundamentales o puede afectarlos. La Sala de lo Constitucional declaró inconstitucional el reglamento del Organismo de Inteligencia del Estado, que había creado el presidente de la república, pues se consideró que tal organismo requiere su creación por medio de la ley.

IV. El Órgano Judicial

1. La configuración constitucional del poder judicial

La responsabilidad de impartir justicia conforme a la Constitución y a las leyes, es la función propia del poder judicial. Corresponde exclusivamente a este órgano la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en materia constitucional, civil, penal, mercantil, laboral, agraria y de lo contencioso administrativo, así como las otras que determine la ley. (Art. 172 Cn.. Cuando dice la potestad de juzgar, se refiere a la potestad o poder soberano, en el marco de la separación de poderes. La razón de esta confirmación constitucional, en cuanto al poder jurisdiccional, es por la tendencia que hay en los países latinoamericanos de considerar que este poder es débil, y que se encuentra en relación de dependencia de los otros dos¹⁵³.

Hasta antes de los Acuerdos de Paz, en El Salvador esta relación de dependencia era más que obvia, no solamente de los otros dos poderes, sino de cuanta estructura de poder estuviera organizada en el país; Militares, empresarios, capitalistas, hacendados, finqueros, etc. se daban el lujo de ordenarle al sistema judicial, qué y cómo hacer la justicia, para ello contaban con un poder judicial obediente, ignorante, sumiso, complaciente y con la disposición para cumplir con lo ordenado. La reforma constitucional de 1991 introduce algunos cambios, que podrían estar generando algunas posibilidades de transformación en este órgano del estado.

Magistrado de la Sala de lo Constitucional, que fui por nueve años, de 1994 a 2003, comprometido con el espíritu de la reforma constitucional, quise trabajar en línea de un cambio. Tanto la independencia económica, con el seis por ciento de los ingresos corrientes del Estado, como la toma de conciencia para construir la independencia judicial, la libre expresión de los jueces, la capacitación judicial, la aplicación de la carrera judicial, etc., son pasos iniciales en la ruta del cambio estratégico y esencial de la justicia, pero debo advertir que lo hecho o logrado no corresponde todavía, ni a lo necesario ni menos, a lo suficiente.

153 Vid. Tomo primero de este libro. También véase mi libro ¿Qué es una Constitución? publicado por Corte Suprema de Justicia de El Salvador.

Decir que la justicia es ya entre nosotros, el soporte básico para la convivencia social armoniosa, para el imperio de la constitucionalidad, para garantizar el acceso a la jurisdicción, como garantía del debido proceso, y en general del cumplimiento de los derechos fundamentales, presupuestos para una sociedad pluralista, participativa y democrática, afirmar todo eso, sería una falsedad que yo no puedo ni debo suscribir. Como magistrado de la Sala de lo Constitucional, traté de estar en la línea consecuente, para avanzar a estadios superiores en esas materias y muchos votos razonados, son muestra palpable, a veces no sólo de inconformidad en la interpretación del derecho sino en el diseño y manejo de una política de impartir justicia.

2) La potestad jurisdiccional

El Art. 172 Cn. habla de potestad de juzgar y hacer lo juzgado, lo que está indicando que se trata de una función soberana, que no puede ser compartida y que, de este modo, el poder judicial tiene que ser independiente de las otras estructuras de poder. Sólo por habersele asignado como potestad soberana es que se puede asegurar la independencia judicial. La realidad de esta doctrina constitucional, empieza a concretarse a partir de las reformas constitucionales de 1991, como consecuencia de los Acuerdos de Paz, realidad que no sólo puede verse de este órgano en relación a los otros, sino en todos los tribunales de la república y la máxima jerarquía que es la Corte Suprema de Justicia.

Es cierto que debe haber mucho compromiso, para el mejoramiento del sistema judicial, que todavía no genera la confianza que los ciudadanos deben de tener para que sus derechos estén debidamente garantizados; es preciso que la corrupción que todavía es motivo de queja, sea desterrada del sistema; que el tráfico de influencias, los prejuicios, las amenazas, etc., ya no constituyan los obstáculos que impiden que el sistema judicial sea garante de justicia, seguridad jurídica, imparcialidad, independencia y demás valores que, por ahora, no han mejorado sustancialmente para beneficio de la sociedad salvadoreña (*vid. supra*).

3. La jurisdicción constitucional.

No existe en la actualidad en las sociedades democráticas, un mejor mecanismo para la defensa de los derechos fundamentales, que una jurisdicción constitucional, integrada por organismos especializados e independientes, que tienen bajo su responsabilidad atender las quejas de los ciudadanos, cuando sus derechos fundamentales han sido violentados por las autoridades o por otras estructuras de poder; para la defensa de la libertad, los estados han mantenido el recurso de hábeas corpus o exhibición personal, para conocer y resolver específicamente sobre los casos de detenciones arbitrarias y para garantizar el respeto a la integridad física y moral de la persona humana. El recurso de inconstitucionalidad de las leyes permite la acción ciudadana, una de las últimas expresiones de la soberanía popular, al tener los ciudadanos acción para pedir que las leyes inconstitucionales sean expulsadas del sistema; en algunos estados existen tribunales constitucionales, independientes del sistema judicial ordinario; otros,

como el nuestro, mantienen una Sala de lo Constitucional, dentro de la estructura de la Corte Suprema de Justicia.

4. La independencia y la imparcialidad

Además de la transformación que se produce con los Acuerdos de Paz, en el orden de los compromisos de los ciudadanos que, a partir de entonces, se incorporaron al sistema judicial, se ha requerido de otros apoyos para crear la conciencia y la necesidad de lo importante que es la independencia judicial. En ese sentido, puede afirmarse categóricamente:

1. La independencia judicial, en El Salvador, ha sido posible por el hecho de que constitucionalmente el sistema judicial, recibe, sin doblegarse ante los otros órganos del Estado, el seis por ciento de los ingresos corrientes. No puede recibir menos.

2. Existe una Ley de la Carrera Judicial, que asegura a los jueces las condiciones para una vida digna, especialmente asegurándoles un salario justo y otras prestaciones, además de un sistema escalafonario de promociones y ascensos de jueces y magistrados.

3. Los nombramientos de jueces y magistrados se hacen mediante la intervención de un organismo independiente, el Consejo Nacional de la Judicatura, que tiene por funciones principales, la capacitación judicial, la evaluación de los jueces y la selección de los mismos para ser propuestos a la Corte Suprema de Justicia; todavía se resiente la falta de coordinación entre ambas instituciones, en las que se ha visto, lamentablemente, una lucha cerrada por cuotas de poder, que no ha hecho posible obtener los mejores rendimientos de las instituciones.

4. La Constitución establece, en su Artículo 186, que la Ley debe asegurar a los jueces que puedan ejercer sus funciones con toda libertad y sin influencia alguna de los asuntos que conocen. También esto pasa todavía por una etapa crítica, que debe ser superada para lograr el desarrollo del sistema judicial.

5. El Consejo Nacional de la Judicatura

El Art. 187 establece que esta institución es independiente de los otros órganos y de la Corte Suprema de Justicia, para que pueda desempeñar una triple función de máxima importancia, como es la capacitación, evaluación y selección de los jueces que ingresarán a la planta judicial o que serán promovidos para hacer efectiva la carrera judicial. Le corresponde la organización y funcionamiento de la escuela de Capacitación Judicial, cuyo objeto es el mejoramiento en la formación profesional de los jueces y demás funcionarios judiciales. Estas funciones tan importantes que corresponden a este organismo, estarían esperando una actitud más positiva y más técnica; pero, hasta ahora, se ha visto una disputa dañina, con la Corte Suprema de Justicia, por controlar la carrera judicial, que no ha permitido el crecimiento de este Consejo.

Capítulo sexto

Jurisprudencia y votos particulares

La jurisprudencia constitucional es conocida y clasificada en muy limitados círculos; me parece que su discusión todavía no se ha iniciado; ni siquiera los círculos académicos han sometido, todavía, a un juicio la jurisprudencia constitucional; por eso he afirmado que es conocida y clasificada, no he dicho estudiada, discutida y cuestionada; no obstante, reconozco los esfuerzos que el Centro de Documentación de la Corte Suprema de Justicia, ha hecho para dar a conocer lo resuelto por la Sala de lo Constitucional; pero este es un esfuerzo en una dirección, sin embargo, su discusión y cuestionamiento, deberían motivar más debate y divulgación, pues lo resuelto por la Sala reflejaría el grado de vigencia efectiva de la Constitución. La jurisprudencia está secuestrada, la realidad de los derechos fundamentales es materia que ha interesado únicamente a los protagonistas de los procesos. El secuestro de las ideas es como el secuestro de las personas; en ambos casos, la vida es la que está en juego.

Tratándose de votos particulares o disidentes, siguen la misma suerte o probablemente peor. A mí mismo me ha costado reunir en un solo volumen lo que fueron mis votos disidentes; gracias a la colaboración que he recibido del Centro de Documentación, tengo reunidos algunos de mis votos agregados a las sentencias de que forman parte. En el presente estudio, daré a conocer algunos casos jurisprudenciales de esta categoría, en los que aparece la sentencia pronunciada y agregado mi voto particular; no es posible darlos a conocer todos, lo que será motivo de un trabajo separado; pero sí doy a conocer algunos de los que han alcanzado alguna notoriedad.

Al darlos a conocer no pretendo demostrar errores de la Sala; deseo más bien, que se advierta que el voto disidente es un ejercicio diferente de la magistratura, diferente de toda una tradición secular en la que los magistrados no disientían; a un juez no se le permitía disentir; sí en algo he podido contribuir a liberar el pensamiento de los juzgadores, con ello me sentiría satisfecho. Me anima también, el hecho de que la posición y la línea que mantuve durante la magistratura, han merecido algunos reconocimientos de entidades, universidades y personas, circunstancia que agradezco muy sinceramente.

Enseguida se hace la transcripción de algunas sentencias, que considero emblemáticas y han generado alguna controversia y que fueron duramente criticadas, aunque en otros sectores se consideraron como aciertos de la Sala de lo Constitucional.

1. Caso finca El Espino

5-9312-9613-9619-96111-96112-96 (acumulados)

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia: Antiguo Cuscatlán, a las once horas y veinticinco minutos del día dos de julio de mil novecientos noventa y ocho.

Los presentes procesos constitucionales acumulados han sido promovidos por los ciudadanos Héctor Eduardo López, Víctor Hugo Mata Tobar, Rosendo Mauricio Sermeño, Pedro Alexander Vásquez, Francisco Elías Valencia, Carlos Alberto Alas Landaverde, Eduardo Francisco Joaquín Malina Olivares, Carlos Zelaya Gómez, Ángel María Ibarra Turcios, Ana Doris Orellana Ramos de Quiroz, David Pereira Rivera y Ramón Díaz Bach h., para que, en sentencia definitiva, este Tribunal declare la inconstitucionalidad, en su contenido, de los Artículos 1 al 6 del Decreto Legislativo N°. 432, de catorce de enero de mil novecientos noventa y tres, publicado en el Diario Oficial N°. 22, Tomo 318, correspondiente al dos de febrero del mismo año, y de los Artículos 1 y 2 del Decreto Legislativo N°. 433, emitido y publicado en las mismas fechas que el anterior y, en su forma, de la totalidad del primer decreto citado por medio de los cuales, la Asamblea Legislativa establece como zona protectora del suelo y declara como zona de reserva forestal una porción del inmueble denominado “El Espino”, y emite disposiciones relativas al aprovechamiento, desarrollo y ordenamiento de tal inmueble.

Han intervenido en el proceso, además de los mencionados ciudadanos, la Asamblea Legislativa y los Dres. Romeo Melara Granillo y Manuel Córdova Castellanos, actuando respectivamente en calidad de Fiscal General y Fiscal General Adjunto de la República.

Leídos los autos y considerando:

I. En el trámite del proceso, los demandantes, la Asamblea Legislativa y el Fiscal General de la República expusieron respectivamente lo siguiente:

1. El ciudadano Héctor Eduardo López, en su demanda, sostuvo la inconstitucionalidad de las disposiciones impugnadas en que las mismas violan los Arts. 1 inc. 1°, 2 inc. 1°, 11 inc. 1°, 104, 114 y 117 de la Constitución, en los siguientes aspectos:

A. Violación al Art. 117 de la Constitución, el cual dispone: “Se declara de interés social la protección, restauración, desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales. El Estado creará los incentivos económicos y proporcionará la asistencia técnica necesaria para el desarrollo de programas adecuados. --- La protección, conservación y mejoramiento de los recursos naturales y del medio serán objeto de leyes especiales”.

En este aspecto, sostuvo que una de las leyes especiales a que se refiere el inciso segundo de tal disposición, es la Ley Forestal, emitida mediante Decreto Legislativo N°. 268, del ocho de febrero de mil novecientos setenta y tres, publicado en el Diario Oficial N°. 50, Tomo 238, correspondiente al trece de marzo del mismo año y que,

además, específicamente en lo relativo a la finca “El Espino”, la Asamblea Legislativa ha emitido el Decreto Legislativo N°. 22, del siete de febrero de mil novecientos setenta y cuatro; el Decreto Legislativo N°. 70, del veintisiete de julio de mil novecientos ochenta y tres; el Decreto Legislativo N°. 124, del veintidós de mayo de mil novecientos ochenta y cuatro, y el Decreto Legislativo N°. 39, del nueve de agosto de mil novecientos ochenta y ocho, todos los cuales “han protegido inconstitucionalmente la finca El Espino”; pero de los cuales no pidió a esta Sala la declaratoria de inconstitucionalidad, sino que los citó “a manera de ejemplos”.

Por otra parte, alegó que de la lectura del Art. 117 Cn. se puede observar claramente el interés comprensible del constituyente por proteger, restaurar, desarrollar y aprovechar los pocos recursos naturales que aún quedan en el país, como es el caso de la finca El Espino, al elevar a la categoría constitucional dicha obligación del Estado y declararla de interés social, es decir, “de interés de la colectividad y no de unos pocos”, en cumplimiento de lo que establece el Art. 246 Cn., según el cual “el interés público tiene primacía sobre el interés privado”.

Con base en lo anterior, el demandante sostuvo que los Arts. 1 inc. 2°, 5 y 6 del Decreto Legislativo N° 432l93, violan el Art. 117 Cn., por dos razones:

a. En primer lugar, porque protege únicamente quinientas sesenta y nueve hectáreas, sesenta y un áreas, sesenta y siete centiáreas -equivalentes a ochocientas quince manzanas, setenta y seis varas cuadradas-, de las ochocientas diez hectáreas de extensión que dicho inmueble tiene aproximadamente; por lo cual, “la protección que al mismo le da el decreto cuatrocientos treinta y dos en su artículo primero inciso segundo es parcial y no total como lo debía ser”.

En este punto expuso que ya era del conocimiento de la Asamblea que no se puede dañar ninguna porción de la finca El Espino sin perjudicar el ecosistema; pues ya el Comité Ejecutivo Protector de los Recursos Hídricos (CEPRHI) -formado por la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados, y los ministerios de Obras Públicas, Salud Pública y Asistencia Social, Agricultura y Ganadería y del Interior-, le había enviado copia de la resolución N°. 16-92 de fecha dieciséis de julio de mil novecientos noventa y dos, en la cual el mencionado comité, luego de analizar el proyecto de desarrollo urbanístico -comercial y habitacional- que la sociedad Inmuebles Roble, S.A. de C.V. pretendía instaurar en la finca El Espino, opinó que dicho proyecto urbanístico “lleva implícita una serie de actividades antropogénicas, las cuales de una forma directa o indirecta ocasionarán un impacto ambiental negativo, tanto en la cantidad como en la calidad sanitaria de los recursos hídricos superficiales y subterráneos de esa zona”; y concluyó el citado informe “que en dicha área no debe efectuarse ese tipo de desarrollo, sino más bien conservarse el contexto ambiental existente, el cual, a pesar de ser un ecosistema natural modificado, proporciona muchos beneficios ecológicos que, aun cuando no se tiene una ponderación económica, son considerados de un inmenso valor para el bienestar humano y la calidad de vida de la población del área metropolitana de San Salvador”.

De la anterior opinión, sostuvo el demandante que resulta “inexplicable que el Órgano Ejecutivo a través del Ministerio de Agricultura y Ganadería haya solicitado al Órgano Legislativo, y éste haya aprobado, una protección parcial de dicho inmueble”.

b. En segundo lugar, porque en una forma expresa y categórica se violan los principios del interés social y de que el interés público tiene primacía sobre el interés privado, consagrados en los Arts. 117 inc. 1° y 246 inc. 2° Cn., al autorizar las disposiciones legales impugnadas la lotificación de ciento cuarenta y cuatro hectáreas de la finca “El Espino”, perjudicando a más de dos millones de personas que habitan en las ciudades de San Salvador y Nueva San Salvador “por favorecer únicamente a tres personas que constituyen la familia Dueñas”.

Dicho favorecimiento se advierte -en opinión del demandante- en que las disposiciones impugnadas, no sólo protegen inconstitucionalmente una porción del inmueble, sino que dictan normas de desarrollo y ordenamiento del resto del inmueble para lotificarlo, “sin que dicha autorización la haya solicitado el Ministerio de Obras Públicas en base a leyes sobre la materia, sino que el Ejecutivo por medio de los Ministerios de Hacienda y Agricultura”.

B. Violación al Art. 114 de la Constitución, el cual dispone: “El Estado protegerá y fomentará las asociaciones cooperativas, facilitando su organización, expansión y financiamiento”.

En este aspecto sostuvo que esta disposición constitucional le impone al Estado la obligación de proteger y facilitar la organización y expansión de las asociaciones cooperativas; específicamente en el presente caso, la obligación de proteger y lograr la expansión de la Asociación Cooperativa de la Reforma Agraria El Espino, de Responsabilidad Limitada, que “es la que posee legal y materialmente la finca El Espino desde que se constituyó como tal”, el día once de junio de mil novecientos ochenta, la cual -según el Art. 1 de sus Estatutos- es de naturaleza cooperativa, de producción agraria integral, de interés social, inscrita en el Departamento de Asociaciones Cooperativas del Ministerio de Agricultura y Ganadería; es decir, una persona jurídica con derechos y obligaciones, protegida por las leyes especiales y la Constitución.

Por lo anterior, concluyó que el Artículo 117 de la Constitución es violado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N°. 433193, debido a que autoriza al Órgano Ejecutivo donar una porción de la finca El Espino a las municipalidades de San Salvador y Antiguo Cuscatlán, “ignorando la obligación constitucional de proteger y facilitar la organización, expansión y financiamiento de la Cooperativa El Espino, que tiene bajo su posesión la casi totalidad de dicho inmueble”.

C. Violación al Art. 104 de la Constitución, el cual dispone: “Los bienes inmuebles propiedad del Estado podrán ser transferidos a personas naturales o jurídicas dentro de los límites y en la forma establecida por la ley. --- La propiedad estatal rústica con vocación agropecuaria que no sea indispensable para las actividades

propias del Estado, deberán ser transferidas mediante el pago correspondiente a los beneficiarios de la Reforma Agraria. Podrá también transferirse a corporaciones de utilidad pública”.

El demandante sostuvo que esta disposición distingue claramente dos situaciones que dependen: (a) de la clase de obligación y a qué tipo de personas podrá el Estado transferir sus bienes inmuebles que no sean de vocación agropecuaria, y (b) de la clase de obligación y a qué tipo de personas deberá el Estado transferir sus bienes de vocación agropecuaria (resaltado por el peticionario).

En cuanto a la primera situación, argumentó que puede decirse que los bienes inmuebles de propiedad del Estado, que no sean de vocación agropecuaria, podrá transferirlos a cualquier persona natural o jurídica y a corporaciones de utilidad pública; es decir, que la obligación que tiene el Estado es de naturaleza potestativa, pues queda a su opción realizar o no dicha transferencia. En la segunda situación, se puede afirmar que los bienes inmuebles propiedad del Estado de vocación agropecuaria -entre ellos la finca El Espino deberá transferirlos a los beneficiarios de la Reforma Agraria, como es el caso de la Asociación Cooperativa de la Reforma Agraria El Espino; en este caso, la obligación del Estado no es potestativa, sino pura y simple.

Dijo además que la finca El Espino es de naturaleza agropecuaria, por las siguientes razones: (a) porque antes, durante y después de la fecha en que entró en vigencia la Ley Básica de la Reforma Agraria, dicho inmueble se ha encontrado cultivado de café en su totalidad; (b) porque de tal naturaleza lo declararon sus expropietarios en sus declaraciones de renta y vialidad de los ejercicios impositivos correspondientes a los años mil novecientos setenta y seis y mil novecientos setenta y siete, los cuales sirvieron de base para determinar el monto de la indemnización que debería pagárseles a los expropietarios; y (c) porque dicho inmueble nunca fue calificado de potencialmente urbano ni de urbano por autoridad competente, antes de que entrara en vigencia la Ley Básica de la Reforma Agraria.

Por las razones antes expuestas, concluyó que el Art. 1 del Decreto Legislativo N°. 433193, viola el Art. 104 Cn., debido a que autoriza al Órgano Ejecutivo para donar una porción de la finca El Espino a las alcaldías municipales de San Salvador y Antiguo Cuscatlán, sin tomar en consideración que “dicha transferencia debe realizarla a la Asociación Cooperativa de la Reforma Agraria El Espino, de Responsabilidad Limitada, por cuanto dicho inmueble es de vocación agropecuaria, tal como ha quedado plenamente establecido”.

D. Violación a los Arts. 2 inc. 1º y 11 inc. 1º de la Constitución, que consagran el derecho de posesión y la garantía de audiencia, y que respectivamente disponen: “Toda persona tiene derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, a la seguridad, al trabajo, a la propiedad y posesión, y a ser protegida en la conservación y defensa de los mismos”, y “Ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida,

a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de cualquier otro de sus derechos sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes; ni puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa”.

En este aspecto, sostuvo que la Ley Básica de la Reforma Agraria fija las bases generales de dicho proceso, reitera el concepto de propiedad privada en función social, establece el límite máximo de tenencia de la tierra y define en su Art. 2- el proceso de reforma agraria como “la transformación de la estructura agraria del país y la incorporación de su población rural al desarrollo económico, social y político de la nación, mediante la sustitución del sistema latifundista por un sistema justo de propiedad, tenencia y explotación de la tierra, basada en la equitativa distribución de la misma, la adecuada organización del crédito y la asistencia integral para los productores del campo a fin de que la tierra constituya para el hombre que la trabaja, base de su estabilidad económica, fundamento de su progresivo bienestar social y garantía de su libertad y dignidad”.

Para garantizar los objetivos de dicha ley, se consideró necesario dictar las medidas que permitieran tomar posesión de los inmuebles comprendidos dentro de la primera etapa, y a tal efecto se emitió el Decreto-Ley N°. 1541 80, que dispuso la expropiación por ministerio de ley de los inmuebles rústicos que en el territorio nacional excedieran de las quinientas hectáreas, y autorizó al Instituto Salvadoreño de Transformación Agraria (ISTA) para que procediera a la intervención y toma de posesión de los inmuebles afectados, con el auxilio de la fuerza pública. Asimismo, la Asamblea Constituyente, en el Decreto N°. 3, de fecha veintiséis de abril de mil novecientos ochenta y dos, reconoció la vigencia de todas las leyes y decretos relativos al proceso de reforma agraria en el país, lo cual también hizo en el Artículo 265 de la Constitución.

Continuó argumentando el demandante que, con base en ese marco legal, el ISTA tomó posesión el día once de abril de mil novecientos ochenta, y expropió por ministerio de ley la finca El Espino, tomando en cuenta que sus expropietarios eran poseedores y propietarios de más de diecinueve mil manzanas de tierras de naturaleza rústica en todo el territorio nacional, distribuidos en trece inmuebles, uno de los cuales era la finca El Espino, de una extensión superficial de más de ochocientas diez hectáreas, el cual inscribió a su favor en el Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas y, con base en el Art. 18 y siguientes de la Ley Básica de la Reforma Agraria, se lo asignó el día once de junio de mil novecientos ochenta a la Asociación Cooperativa de la Reforma Agraria El Espino, de Responsabilidad Limitada, la cual desde esa fecha “lo posee en forma quieta, pacífica e ininterrumpida en una forma regular y de buena fe”.

Por lo anterior, concluyó en este punto que dicha asociación cooperativa es poseedora del referido inmueble, por haber ejecutado actos de señor y dueño, y por tener en su poder documentos auténticos que amparan dicha posesión; por lo cual, al donar el Estado una porción de tal inmueble a las alcaldías municipales de San Salvador y Antiguo Cuscatlán, “se viola a la Asociación Cooperativa de la Reforma Agraria El Espino, de Responsabilidad Limitada, el derecho de posesión” consagrado

en el Art. 2 inc. 1º Cn., en contravención a la garantía de audiencia, consagrada en el Art. 11 inc. 1º de la misma Ley Suprema.

E. Violación a los artículos 1 inc. 1º y 2 inc. 1º de la Constitución, que consagran el principio de seguridad jurídica, y que textualmente disponen: “El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, que está organizado para la consecución de la justicia, de la seguridad jurídica y del bien común”, y “Toda persona tiene derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, a la seguridad, al trabajo, a la propiedad y posesión, y a ser protegida en la conservación y defensa de los mismos”.

Sobre este aspecto, expuso que, tal como sostienen Francisco Bertrand Galindo y otros en el Manual de Derecho Constitucional, la seguridad jurídica constituye un derecho fundamental que tiene toda persona frente al Estado y un deber primordial que tiene el mismo Estado hacia el gobernado. Que asimismo, la seguridad puede ser concebida como seguridad del Estado, seguridad material y seguridad jurídica, apareciendo esta última en el Art. 1 Cn. como uno de los tres grandes valores constitucionales, en el Art. 2 como un derecho fundamental de las personas, y varias de sus manifestaciones en el Art. 21 -irretroactividad de las leyes-, Art. 11 -derecho de audiencia-, y Art. 15 -principio de legalidad-, todos de la Ley Suprema.

A efecto de demostrar la alegada violación a la seguridad jurídica, pasó el demandante a exponer una reseña sobre la situación jurídica de la finca El Espino, señalando que antes de iniciarse el proceso de reforma agraria en el país, el cincuenta por ciento del inmueble se encontraba inscrito a favor del señor Roberto Dueñas Palomo, y el otro cincuenta por ciento en proindivisión a favor de los señores Roberto Miguel Dueñas Herrera y Miguel Arturo Dueñas Herrera.

Luego, con base en los Decretos-Ley Nos. 153180 y 154180 de la Junta Revolucionaria de Gobierno, el día once de abril de mil novecientos ochenta el ISTA lo intervino, tomó posesión y lo expropió por ministerio de ley, inscribiéndolo a su favor el día tres de noviembre de mil novecientos ochenta y dos. Posteriormente, los expropietarios del inmueble promovieron un juicio contencioso administrativo contra el ISTA, en el cual la Sala de la materia resolvió que el acto administrativo del ISTA consistente en la intervención y toma de posesión del inmueble, era parcialmente legal únicamente en la parte de naturaleza rústica, y parcialmente ilegal en el área que -en el plano de zonificación del área metropolitana de San Salvador- dicho inmueble había sido calificado como urbano con anterioridad a la reforma agraria.

No obstante la anterior resolución, el secretario de la Sala de lo Contencioso Administrativo, con fecha veinticinco de marzo de mil novecientos ochenta y ocho, remitió oficio al registrador de la propiedad raíz e hipotecas de la cuarta sección del centro, ordenándole cancelar totalmente la inscripción que amparaba la propiedad del ISTA sobre el inmueble, quedando inscrito el mismo tal como estaba antes de la reforma agraria, es decir, a favor de los señores Roberto Dueñas Palomo, Roberto Miguel Dueñas Herrera y Miguel Arturo Dueñas Herrera.

El día quince de diciembre de mil novecientos ochenta y siete -antes de que se les notificara la sentencia definitiva de la Sala de lo Contencioso Administrativo, y que el secretario de ésta ordenara la cancelación total de la inscripción a favor del ISTA-, los expropietarios otorgaron una escritura pública de declaración de dominio y partición de la zona rústica del inmueble -de una extensión de trescientas noventa y dos hectáreas, quince áreas, noventa centiáreas-, que partieron y adjudicaron en tres porciones, una para cada uno de los expropietarios. De tales porciones, la primera -de ciento noventa y seis hectáreas, siete áreas, noventa y cinco centiáreas- se adjudicó al señor Roberto Dueñas Palomo, quien de la misma vendió al Estado y Gobierno de El Salvador cien hectáreas; la segunda -de noventa y ocho hectáreas, tres áreas noventa y siete centiáreas- se adjudicó al señor Roberto Miguel Dueñas Herrera, quien la vendió en su totalidad al Estado y Gobierno de El Salvador; y la tercera -de noventa y ocho hectáreas, tres áreas noventa y siete centiáreas- se adjudicó al señor Miguel Arturo Dueñas Herrera, quien de la misma vendió al Estado y Gobierno de El Salvador una porción de treinta y cuatro hectáreas, cuatro áreas, treinta y ocho centiáreas.

El día veintitrés de agosto de mil novecientos noventa, los expropietarios otorgaron otra escritura pública de declaración de dominio y partición de la zona urbana del inmueble -de una extensión de cuatrocientas una hectáreas, veinticinco áreas, catorce centiáreas-, la cual partieron y adjudicaron en dos partes: la primera parte a nombre del señor Roberto Dueñas Palomo, equivalente al cincuenta por ciento de dicha zona, compuesta de cuatro porciones, tres vendidas al Estado -de una extensión de doscientas cincuenta y tres hectáreas, siete hectáreas y cinco hectáreas, y una de treinta y siete hectáreas, sesenta y nueve áreas, veinticinco centiáreas, de la cual vendió un lote de ocho hectáreas, cincuenta y nueve áreas, treinta y nueve centiáreas a la sociedad Inmuebles Roble, S.A. de C.V.; la segunda parte se adjudicó en proindivisión a nombre de los señores Roberto Miguel Dueñas Herrera y Miguel Arturo Dueñas Herrera.

Finalmente, el día diecisiete de agosto de mil novecientos noventa y dos, el presidente del ISTA y el ministerio de Agricultura y Ganadería intervinieron, tomaron posesión y expropiaron por ministerio de ley los remanentes que registralmente habían quedado a los anteriores propietarios, siendo firmadas las actas por el supuesto administrador, desconociendo que “ya no se puede andar expropiando por Ministerio de Ley” y que “todo el inmueble es poseído por la Asociación Cooperativa de la Reforma Agraria El Espino, de Responsabilidad Limitada”.

En consecuencia, sostuvo el demandante que “lo único legal que existe es la posesión que la cooperativa tiene sobre la finca El Espino”, pues en la adquisición y traspasos de dicho inmueble, han actuado ilegalmente los expropietarios -quienes lo han usurpado, al haberlo inscrito a su favor, y han hecho una venta de cosa ajena al Estado-; también este último -al haber adquirido cosa propia, lo cual no vale en base al Artículo 1619 C.- y, finalmente, el ISTA -ya que expropió dos porciones de dicho inmueble a pesar de existir acta de toma de posesión y expropiación original-.

Por todo lo expuesto, el demandante concluyó que el Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 433193, viola el principio de seguridad jurídica contemplado en los Arts. 1 inc. 1° y 2 inc. 1° de la Constitución, ya que autoriza al Órgano Ejecutivo a donar una porción de la finca el Espino a las alcaldías municipales de San Salvador y Antiguo Cuscatlán, pues “dicha donación viene a crear más inseguridad jurídica sobre dicho inmueble”, y según la doctrina legal contenida en la Revista Judicial Tomo LXI, del año mil novecientos cincuenta y seis, “las inscripciones en el Registro de la Propiedad únicamente garantizan -pero no generan- el derecho de propiedad, de tal manera que se puede ser propietario sin título inscrito y no serlo con título inscrito”.

Finalmente, el demandante expuso que si bien la Constitución salvadoreña no contiene disposiciones que caractericen expresamente el Estado de Derecho, sí contiene algunos elementos que ayudan a determinarlo, tales como la supremacía o superlegalidad constitucional -que en la Constitución se ubica en los Arts. 246, 73 N° 2, 83, 86 inc. 1°, 164, 168 N° 1, 172 inc. 3°, 183, 185 y 235-, la sujeción de los poderes a la ley, la división de los mismos y el reconocimiento de los derechos de la persona humana y la obtención de los medios necesarios para protegerlos. Y que en nuestro derecho constitucional, los procesos de hábeas corpus, amparo constitucional y de inconstitucionalidad, constituyen los instrumentos que defienden en una forma objetiva y subjetiva, el principio de la supremacía constitucional.

Por lo anterior, pidió a esta Sala la declaratoria de inconstitucionalidad de los Arts. 1 al 6 del Decreto Legislativo N° 432193 y de los Arts. 1 y 2 del Decreto Legislativo N°. 433193, por ser violatorios de las disposiciones constitucionales señaladas.

2. La demanda del ciudadano Héctor Eduardo López fue admitida parcialmente, razonando esta Sala en la resolución de admisión, que “en el supuesto del proceso de inconstitucionalidad, el objeto de la pretensión lo constituye siempre una norma de carácter general y abstracto, esto es, en cuanto al contenido intrínseco de las disposiciones, no a sus efectos en el patrimonio de los gobernados. Tratándose de la solicitud presentada por el señor López, ya citado, se hacen las siguientes observaciones: (a) en el ítem cuarto de la solicitud aduce violación de los Artículos 2 inciso 1°. y 11 inciso 1°. de la Constitución por parte de los decretos que impugna, ya que mediante los mismos se priva a la Asociación Cooperativa de la Reforma Agraria El Espino, del derecho de posesión que ejerce sobre el inmueble denominado Finca El Espino, y (b) en el ítem quinto de la petición de inconstitucionalidad, asegura que existe violación a los Artículos 1 inciso 2°. y 2 inciso 1°. de la Carta Magna, ya que mediante los decretos impugnados se viola la seguridad jurídica de que, respecto de la propiedad sobre el inmueble mencionado, gozaba la Asociación Cooperativa ya referida”.

En la misma resolución se dijo: “Es evidente que los dos argumentos del peticionario reseñados en el acápite precedente, no se refieren a una impugnación del contenido intrínseco de las normas, sino a un análisis de los efectos de las mismas, es decir, señala que dichas disposiciones se concretan -en sus efectos- a causar un agravio a la Asociación Cooperativa de la Reforma Agraria El Espino. El análisis que expone el

peticionario en los ítems mencionados no corresponde ser planteado y decidido en un proceso de inconstitucionalidad, ya que los aparentes agravios causados a la Asociación Cooperativa de la Reforma Agraria El Espino no son impugnables mediante el proceso de inconstitucionalidad de leyes. Ya nuestro sistema jurídico contempla otra garantía constitucional para impugnar una ley o norma general que es directamente operativa -en el sentido de que no precisa de ningún acto posterior de ejecución o aplicación, sino que produce, desde su sola promulgación, efectos jurídicos- cuando la misma causa un daño e importa un acto lesivo desde su entrada en vigencia”.

En virtud de lo anterior, se declaró improcedente la demanda del mencionado ciudadano, “en la parte que menciona que los decretos impugnados son violatorios del derecho de posesión, de la garantía de audiencia y de la seguridad jurídica que corresponden a la Asociación Cooperativa de la Reforma Agraria El Espino”, y se admitió la demanda “exclusivamente en lo que se refiere a la violación de los Artículos 117, 114 y 104 de la Ley Fundamental”.

3. Los ciudadanos Víctor Hugo Mata Tobar, Rosendo Mauricio Sermeño, Pedro Alexánder Vásquez, Francisco Elías Valencia, Carlos Alberto Alas Landaverde, Eduardo Francisco Joaquín Malina Olivares, Carlos Zelaya Gómez, Ángel María Ibarra Turcios, Ana Doris Orellana Ramos de Quiroz, David Pereira Rivera y Ramón Díaz Bach h., en sus demandas -idénticas en su argumentación y parte petitoria-, sostuvieron la inconstitucionalidad del Art. 5 del Decreto Legislativo N°. 432193, en los siguientes argumentos:

Que en nuestra Constitución -según el Art. 246- existen tres tipos de “disposiciones fundamentales”, a saber, los principios, los derechos y las obligaciones, de las cuales cada una responde a intenciones diferentes del constituyente. Así, los derechos son normas que reconocen una facultad específica a los gobernados frente al Estado, y una sanción correlativa cuando éste no las observa; las obligaciones son normas que prescriben o mandan la observancia de determinada conducta a los órganos de gobierno para el ejercicio del poder, y los principios son normas de gran abstracción y generalidad, que señalan el derrotero histórico del Estado, y sus grandes objetivos como nación, en materia jurídica, económica, social, política y ecológica. Todas las anteriores disposiciones tienen en común dos elementos: por un lado, su carácter normativo, es decir, justiciable u operativo frente a los tribunales internos, cuando son desobedecidos tanto por los gobernantes como por los gobernados y, por el otro, su superioridad o imperatividad frente a cualquier otra norma jurídica infraconstitucional.

Dijeron además que, según afirma Antonio Enrique Pérez Luño, en el libro *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, los principios constitucionales suponen “el sistema de preferencias expresadas en el proceso constituyente como prioritarias y fundamentadoras de la convivencia colectiva”, y que señalan “las opciones ético-sociales básicas que deben presidir el orden político, jurídico, económico y cultural”.

Sostuvieron los demandantes que los principios constitucionales salvadoreños se encuentran en el preámbulo, cuando se proclama y se apela fervientemente a establecer la convivencia nacional, el respeto a la dignidad humana, a la construcción de una sociedad justa, esencia de la democracia, y al espíritu de libertad y justicia, y en el Art. 1 de la Ley Suprema. Pero además, muchos otros principios constitucionales se encuentran inmersos en todo el texto constitucional, refiriéndose a diversos aspectos del Estado, como es el caso del Art. 101- relativo al orden económico-, el Art. 144 -relativo a “la preeminencia del derecho internacional”-, el Art. 117 -en relación a la protección, restauración, desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales-, el Art. 119 -sobre la construcción de viviendas-, etc.

Añadieron que, además de su capacidad prescriptiva o normativa, los principios constitucionales constituyen criterios interpretativos de primer orden. Son valiosos auxiliares de la hermenéutica constitucional o parámetro valorativo imprescindible para entender la Constitución, juzgar la actividad del Estado y orientar el rumbo que deben seguir todos los órganos de gobierno. Con todo, su normatividad muchas veces es ignorada o se pone en duda; sin embargo, los principios constitucionales, igual que los derechos y las obligaciones, son normas, es decir, que participan de la operatividad directa que gozan todas las disposiciones constitucionales.

En este punto citaron a Manuel Aragón, quien en la obra *Constitución y Democracia*, sostiene que estos principios ocupan, en las fuentes del derecho, el lugar de la Constitución, “simplemente porque son la Constitución”, y que su normatividad trae como consecuencia dos situaciones jurídicas: la primera, es su poder abrogatorio de todas las disposiciones infraconstitucionales que la contradigan, la cual opera *ipso iure* y se materializa en la inaplicabilidad de tales disposiciones por todos los operadores del derecho y órganos del gobierno; la segunda, consiste en su capacidad de derogar, anular o expulsar tales disposiciones que la contradicen, siempre que medie resolución dictada por el órgano contralor de la observancia de la Constitución, o derogatoria por el Órgano Legislativo.

Expusieron además, que la operatividad para hacer efectivo un principio constitucional, puede ser directa e indirecta. La directa -o justiciabilidad-, es de naturaleza negativa, en el sentido de que surge solamente cuando una disposición normativa infraconstitucional se le enfrenta de plano, y es una consecuencia de su poder, sea abrogatorio -o de “inaplicabilidad como norma más fuerte”-, sea derogatorio -manifestado en una sentencia de esta Sala por su imperatividad *erga omnes*-.

En cambio, la operatividad indirecta es positiva y de naturaleza programática, la cual se manifiesta en que todos los órganos del Estado deben tomar en cuenta los principios constitucionales en el despliegue de su actividad gubernamental. Especialmente el Órgano Legislativo debe, en cualquier ley que dicte, tomar en cuenta los principios constitucionales recogidos generalmente en el preámbulo o justificación de la disposición legal respectiva. Al respecto, el último autor citado sostiene que “las reglas derivadas de un principio están indeterminadas en él, pero son predictibles

en términos jurídicos. Y son predictibles en cuanto que el principio jurídico, como derecho condensado, no permite que en su desarrollo se dicten o creen cualesquiera tipo de reglas sino sólo aquellas que se comprendan dentro de la variedad delimitada que el principio proporciona”.

Cuando la proyección normativa de un principio la hace el legislador, éste ve constreñido su ámbito de libertad o discrecionalidad política, por el control de constitucionalidad que puede comprobar la adecuación de su decisión al principio mismo. Y el Art. 117 Cn. prescribe que el gobierno debe encuadrar toda su actividad dentro de este parámetro, siempre que tenga que ver con los recursos naturales.

Por otra parte, las leyes especiales a que se refiere tal disposición, desarrollarán la orientación del principio constitucional para hacerlo efectivo en las diferentes circunstancias y particularidades de la vida del Estado, en lo relacionado con esta materia. El único rasero o medida de todas las disposiciones o leyes en materia de recursos naturales y medio ambiente debe ser la protección, restauración, desarrollo y aprovechamiento de los mismos. Cualquier disposición que busque el fin contrario, es decir que no proteja, ni propicie la restauración, aprovechamiento y desarrollo de los recursos naturales “es manifestamente inconstitucional, y susceptible de expulsión o derogación por la vía de la demanda de inconstitucionalidad”.

El Decreto Legislativo N° 432193, manifiesta en sus Considerandos precisamente el principio establecido en el Art. 117 Cn.; sin embargo, luego de delimitar las zonas de reserva forestal, en el Art. 5 establece que una parte del inmueble podrá urbanizarse sujeto a condiciones. Ello significa -dijeronque una parte considerable del inmueble denominado El Espino -unas doscientas siete manzanas- podrá ser objeto de un desarrollo urbanístico, mientras que el resto adquirido por el Estado, inspirado en el Art. 117 Cn., se preservará como zona de reserva forestal, para la construcción del “Parque de los Pericos”.

Sobre ello, los demandantes argumentaron que el Órgano Legislativo justifica ampliamente su actuación en el caso de la determinación de la zona de reserva forestal, aduciendo una serie de principios constitucionales; pero ominosamente no justifica ni motiva su decisión de permitir la urbanización de las doscientas siete manzanas restantes, lo cual se debe simplemente a que esta decisión -según los demandantes- no tiene justificación constitucional, por las siguientes razones: (a) “ningún principio constitucional establece que la urbanización debe prevalecer sobre la degradación ambiental”, y (b) no existe un estudio fehaciente e integral del impacto ambiental que causaría la urbanización de estas doscientas siete manzanas, no sólo para esta parte del inmueble, sino para todo el inmueble en su conjunto, ya que “la naturaleza no establece divisiones artificiales como nosotros muchas veces lo hacemos”.

Sostuvieron los demandantes que este estudio integral “debe ser un requisito ineludible y previo del Estado salvadoreño para emprender cualquier actividad que pueda poner en peligro el medio ambiente”, lo cual se torna obligatorio para el Estado no solamente sobre la base del Art. 117 Cn., sino también sobre lo que dispone

el derecho ambiental internacional vinculante para El Salvador. En este aspecto, el principio diecisiete de la Declaración sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, que el gobierno de El Salvador votó afirmativamente en la Cumbre de Río de Janeiro de 1992, señala la necesidad de realizar estudios de impacto ambiental previo a toda actividad degradatoria del medio ambiente, y que tal estudio debe estar sujeto a la decisión de una autoridad nacional competente.

También dicha declaración regula el principio de precaución o principio pronatura, según el cual “cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente”. Lo cual ha sido contrariado en el presente caso, ya que la Asamblea Legislativa, “en lugar de proceder con precaución en favor del medio ambiente esperándose para tomar una decisión a la elaboración de un estudio responsable, integral e integrador, del posible impacto ambiental por la proyectada urbanización de una parte del inmueble, toma la decisión que ahora impugnamos”.

Esta decisión no solamente contraviene la mencionada Declaración sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, sino también el Convenio Regional para el Manejo y Conservación de los Ecosistemas Naturales Forestales y el Desarrollo de Plantaciones Forestales, ratificado por Decreto Legislativo N°. 67, de catorce de julio de mil novecientos noventa y cuatro, publicado en el

D. O. N°. 155, correspondiente al veinticuatro de agosto del mismo año, en el cual El Salvador se comprometió a “asegurar que las actividades dentro de su jurisdicción o control no causen daños al medio ambiente del país”, y a “orientar programas nacionales y regionales de reforestación para recuperar tierras degradadas de aptitud preferentemente forestal actualmente bajo uso agropecuario, que rindan usos múltiples”; asimismo, viola el Convenio para la Conservación de la Biodiversidad y Protección de Áreas Silvestres Prioritarias en América Central, de 1992.

En consecuencia, la decisión del Órgano Legislativo no es congruente con el principio constitucional establecido en el Art. 117, por lo que es necesario que esta Sala “lo derogue y lo expulse de nuestro ordenamiento”, independientemente de quién sea el propietario de esas tierras, porque forman parte de una reserva forestal y de recursos naturales “que nos pertenecen a todos los salvadoreños”, y lo que procedía si el Órgano Legislativo hubiera actuado desde la Constitución, era declararlas como zona de reserva forestal como al resto del inmueble, y hacer los arreglos propios con los propietarios para que fueran debidamente compensados económicamente, ya que el interés particular debe balancearse equitativamente con el interés público, y en este caso, “el Órgano Legislativo se olvidó de la sociedad salvadoreña para satisfacer intereses particulares”.

Por las razones antes expuestas, los demandantes pidieron que esta Sala declare inconstitucional el Art. 5 del Decreto Legislativo N°. 432193, por oponerse al principio de protección del medio ambiente, plasmado en el Art. 117 de la Constitución.

4. La Asamblea Legislativa, al contestar el informe de ley respecto de la demanda del ciudadano Héctor Eduardo López, expuso que, al emitir los decretos relacionados, actuó conforme la Constitución le faculta hacerlo, ya que en la misma se menciona claramente que el Órgano Legislativo tiene la facultad de establecer, en general, zonas protectoras del suelo y declarar zonas de reserva forestal, para la protección, conservación y mejoramiento de los recursos naturales y del medio ambiente; por lo que su actuación se enmarca dentro de la Constitución.

Asimismo, sobre la argumentación del ciudadano Héctor Eduardo López en el sentido de que el Art. 1 del Decreto Legislativo N°. 433193 viola el principio de la seguridad jurídica consagrado en los Arts. 1 y 2 de la Constitución - pues autoriza al Órgano Ejecutivo a donar una porción de la finca El Espino a las alcaldías de San Salvador y Antiguo Cuscatlán-, la Asamblea Legislativa, no obstante no haber admitido esta Sala tal motivo de inconstitucionalidad argumentado por el demandante, sostuvo que no está de acuerdo, ya que ella tiene amplia facultad, de conformidad al Art. 233 Cn. para hacer tales donaciones, y siendo un inmueble de uso público, “perfectamente se puede donar a entidades de utilidad general, como es el caso antes relacionado, que dicha donación se ha hecho para que se establezca un parque bosque que va a ser utilizado a nivel general y no sólo de las dos alcaldías objeto del problema antes mencionado”. Por lo expuesto, la Asamblea Legislativa concluyó que en ningún momento ha violado ninguna disposición constitucional y pidió a esta Sala que en su oportunidad sobreseyera en su favor.

En relación con la demanda de los ciudadanos Víctor Hugo Mata Tobar y Rosendo Mauricio Sermeño, y la de los ciudadanos Carlos Alberto Alas Landaverde y Eduardo Francisco Joaquín Malina Olivares, la Asamblea Legislativa expuso que el Decreto Legislativo N°. 432193 tiene como finalidad principal la protección y el mejoramiento de los recursos naturales y del medio ambiente, protegiendo de esa manera la sociedad, razón por la cual estableció las disposiciones especiales a efecto de controlar el desarrollo urbano de esa zona.

Asimismo, al emitir el relacionado decreto, actuó enmarcada dentro de la Constitución, pues el Art. 117 de la misma menciona que ella tiene la facultad de establecer, en general, zonas protectoras del suelo y declarar zonas de reserva forestal, para la protección, conservación y mejoramiento de los recursos naturales y del medio ambiente. Por lo expuesto, y considerando que en ningún momento ha violado ningún artículo de la Constitución, la Asamblea pidió a esta Sala que en su oportunidad sobreseaya en su favor, en el presente proceso.

5. El Fiscal General de la República, al contestar el traslado de ley en relación con la demanda del ciudadano Héctor Eduardo López, expuso que la finca El Espino fue intervenida por el ISTA en mil novecientos ochenta, con base en la Ley Básica de la Reforma Agraria, habiéndola inscrito a su favor en el registro respectivo. Posteriormente, el ISTA entregó una parte de dicha finca a la Asociación Cooperativa de la Reforma Agraria El Espino y, del resto, vendió una parte al Gobierno de El Salvador,

con destino al Ministerio de Defensa y Seguridad Pública, otra con destino al Ministerio de Agricultura y Ganadería, y otra con destino al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, habiéndose inscrito en el registro respectivo tales traspasos.

Asimismo, dijo que los antiguos dueños de la finca El Espino iniciaron juicio contencioso administrativo, y en sentencia definitiva de la Sala respectiva, se declaró nula el acta de intervención y toma de posesión del inmueble, en la parte calificada como urbana en el plano de zonificación del área metropolitana de San Salvador, así como su inscripción en el registro de la propiedad raíz e hipotecas del departamento de La Libertad; también se declararon nulos los contratos de compraventa que sobre esa parte urbana celebró el ISTA con el Estado y Gobierno de El Salvador, con destino a los mencionados ministerios, así como las inscripciones registrales que amparaban tales traspasos; finalmente, se declaró nula la ubicación del derecho de reserva, por no encontrarse dentro de la zona rústica. Como consecuencia de tales nulidades, se ordenó devolver a los antiguos propietarios las cuatrocientas una hectáreas de terreno urbano expropiadas, así como el derecho de reserva de la parte rústica.

De la zona urbana devuelta a sus antiguos propietarios, éstos hicieron varias ventas al Estado y Gobierno de El Salvador, entre ellas una zona cuya extensión era de doscientas cincuenta y tres hectáreas, sesenta y cinco áreas, sesenta centiáreas, de la cual el Estado y Gobierno de El Salvador decidió donar en forma proindivisa y por partes iguales a los municipios de Antiguo Cuscatlán y San Salvador, una porción de ochenta y nueve hectáreas, ochenta y nueve áreas, cuarenta centiáreas, con la finalidad de que tal porción fuera destinada a establecer un parque que administren ambos municipios. Este inmueble objeto de donación está ubicado dentro de la zona declarada zona protectora del suelo y reserva forestal, por lo que en la misma deberán acatarse todas las disposiciones que la Ley Forestal regula sobre dichas zonas.

Respecto de la violación al Art. 104 Cn., el Fiscal General estimó que tal violación no existe, ya que la disposición constitucional deja a potestad del Estado transferir o no sus bienes inmuebles a personas naturales o jurídicas dentro de los límites y en la forma establecida por la ley, y cuando tal artículo dispone que la propiedad rústica deberá ser transferida mediante el pago correspondiente a los beneficiarios de la reforma agraria, se refiere a los inmuebles rústicos con vocación agropecuaria, pero el inmueble objeto de donación a las alcaldías municipales de San Salvador y Antiguo Cuscatlán fue calificado por autoridad competente como urbano; además, que la misma Constitución en el Art. 117 declara de interés social la protección, restauración, desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales, ya que la conservación e incremento de los mismos es de utilidad pública, según lo establece el Art. 4 de la Ley Forestal.

Por ello, cuando la Asamblea estableció como zona protectora del suelo y declaró zona de reserva forestal al mencionado inmueble, lo que hizo fue darles cumplimiento a los Arts. 45 y 46 de la Ley Forestal, que es una ley especial que tiene por objeto mantener y regular el régimen hidrológico conveniente para los terrenos comprendidos en cuencas hidrográficas, riveras de los ríos, lagos o lagunas, o bien para

regularizar las corrientes fluviales para ayudar al desarrollo y sostenimiento de obras de riego y protección de terrenos agrícolas, a fin de evitar su erosión, o también para fines de utilidad general. Así, la declaratoria de zona protectora del suelo y de reserva forestal y la disposición de construir un parque bosque, no son más que formas efectivas de proteger y aprovechar los recursos naturales, en beneficio del interés social de toda la población en general y no sólo de un grupo de personas.

En relación al Art. 114, sostuvo que tampoco hay violación por parte de ambos decretos, ya que, de ninguna manera, el Estado está desprotegiendo a la Asociación Cooperativa de la Reforma Agraria El Espino, pues lo que se va a donar no es propiedad de dicha cooperativa sino del Estado, y el objetivo del parque bosque favorece los fines ecológicos regulados por las leyes de la materia. Por las razones expuestas, consideró que la inconstitucionalidad demandada por el ciudadano Héctor Eduardo López no existe, y en consecuencia pidió que esta Sala decida en ese sentido, respecto de los Arts. 1 al 6 del Decreto Legislativo N°. 432193 y Arts. 1 y 2 del Decreto Legislativo N°. 433193.

6. Respecto de la demanda de los ciudadanos Víctor Hugo Mata Tobar y Rosendo Mauricio Sermeño, el Fiscal General de la República consideró que, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 117 Cn., el Estado está obligado a la protección, restauración, desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales. Esta obligación puede ser desarrollada en diferentes formas, v. gr., a través de la legislación, de decretos o reglamentos ejecutivos, o mediante la aplicación de acciones directas.

La emisión de decretos o reglamentos ejecutivos es competencia del Órgano Ejecutivo, a través de los ministerios correspondientes -v. gr. Agricultura y Ganadería, Salud Pública y Asistencia Social, o de Obras Públicas-; pero el legislar es una función propia del Órgano Legislativo, que representa a la sociedad salvadoreña a través de sus diputados, quienes son los llamados a interpretar el interés general de los salvadoreños con miras al bien común; actividad en la que los diputados son autónomos, no admitiendo control de autoridad de ninguna naturaleza sino sólo el control constitucional sobre sus actuaciones, cuando sean realizadas fuera de su propia competencia o con evidente violación de principios constitucionales.

Al manifestar la Asamblea Legislativa que ha actuado en cumplimiento del Art. 117 Cn. y para la defensa de los recursos naturales, su acción es constitucional y no puede ser impugnada en ese sentido; por otra parte, al examinar el Art. 5 del Decreto Legislativo N°. 432193 se advierte que el mismo establece regulaciones sobre la propiedad privada que tienden a defender tales recursos, balanceando equitativamente el interés público con el interés particular, regulando el área de posible urbanización, que el espacio sin construir debe ser como mínimo el cincuenta por ciento del lote o parcela, que ésta no podrá subparcelarse bajo ningún concepto, etc.

En conclusión, estimó que en la disposición impugnada no existe la inconstitucionalidad alegada, por lo que pidió a esta Sala que decida en ese sentido respecto del Art. 5 del Decreto Legislativo N°. 432193.

7. Respecto de las demandas de inconstitucionalidad de los ciudadanos Pedro Alexander Vásquez, Francisco Elías Valencia, Carlos Alberto Alas Landaverde, Eduardo Francisco Joaquín Malina Olivares, Carlos Zelaya Gómez, Ángel María Ibarra Turcios, Ana Doris Orellana Ramos de Quiroz, David Pereira Rivera y Ramón Díaz Bach h., el Fiscal General de la República dijo que ya había emitido opinión en relación a la demanda de los ciudadanos Víctor Hugo Mata Tobar y Rosendo Mauricio Sermeño, y en vista de que las de aquéllos son idénticas a la de éstos, incluía las primeras en la opinión que dio sobre la petición de inconstitucionalidad formulada por estos dos ciudadanos.

II. Expuestos los argumentos de inconstitucionalidad esgrimidos por los demandantes, las razones aducidas por la Asamblea Legislativa para justificar las disposiciones impugnadas y las opiniones del Fiscal General de la República sobre tales argumentos y justificaciones, esta Sala pasa a analizar la adecuada configuración de las pretensiones expuestas por los accionantes, tanto en el sustrato fáctico o material, como en el fundamento jurídico.

I. En primer lugar, se advierte que algunas de las pretensiones planteadas adolecen de deficiencia en el sustrato fáctico del análisis de las demandas. Esta Sala advierte la existencia de ciertos argumentos de los demandantes, que no configuran adecuadamente la pretensión de inconstitucionalidad, pues no plantean confrontaciones entre disposiciones legales y disposiciones constitucionales, sino que se refieren a hechos concretos, que no pueden conocerse y decidirse en un proceso de inconstitucionalidad, sino en otra clase de proceso constitucional.

Así, en la demanda del ciudadano Héctor Eduardo López se afirma, v. gr., que “de una forma expresa y categórica, es decir, sin dejar lugar a dudas, se violan los principios ‘del interés social’ y ‘de que el interés público tiene primacía sobre el interés privado’, consagrados en los Artículos 117 inciso 1º y 246 inciso segundo parte final de nuestra Constitución, al autorizar los Artículos 5 y 6 del decreto número cuatrocientos treinta y dos, la lotificación de ciento cuarenta y cuatro hectáreas de la finca ‘El Espino’, perjudicando a más de dos millones de personas que habitan en las ciudades de San Salvador y Nueva San Salvador por favorecer únicamente a tres personas que constituyen la familia DUEÑAS”.

Por otra parte, el mismo ciudadano dijo estimar inconstitucional el Art. 1 del Decreto Legislativo N.º. 433193, por contravenir los Artículos 104 y 114 de la Constitución porque la donación de una porción del inmueble denominado “El Espino” a las municipalidades de San Salvador y Antiguo Cuscatlán -por tratarse de un inmueble rústico de propiedad del Estado, con vocación agropecuaria-, no debió hacerse a esos municipios, sino, mediante el pago correspondiente, a los beneficiarios de la Reforma Agraria, y específicamente a la Asociación Cooperativa de la Reforma Agraria El Espino, de Responsabilidad Limitada, como una medida de protección y fomento de dicha asociación.

2. A efecto de resolver sobre tales motivos, es imprescindible aquí explicitar lo que en reiterada jurisprudencia de este tribunal se ha sostenido, en el sentido de que el objeto del proceso de inconstitucionalidad -cuando se refiere al contenido- está constituido por la pretensión de que esta Sala invalide una disposición por ser incompatible o contradictoria con la Constitución, en virtud de contener un mandato que, considerado en abstracto, posee un sentido opuesto al mandato de la norma constitucional propuesta como parámetro de control.

Por ello, como dijo esta Sala en la sentencia pronunciada a las quince horas del día catorce de febrero de mil novecientos noventa y siete, en el proceso de inconstitucionalidad relativo a la Ley Transitoria de Emergencia contra la Delincuencia el Crimen Organizado, “para que se configure la pretensión de inconstitucionalidad (... deben precisarse [por el demandante] motivos, es decir, argumentos tendentes a evidenciar la inconstitucionalidad aducida” no de las concretas manifestaciones que sobre la esfera personal de un sujeto proyecte la disposición -lo que sería objeto de control en un amparo contra leyes-, ni de los actos de aplicación de la misma -lo que sería objeto de control en un proceso de amparo o de exhibición personal-, sino del mandato contenido en la disposición, considerado desde la situación típica construida en forma general, impersonal y abstracta por el legislador.

Consecuencia de lo anterior es que, si una demanda de inconstitucionalidad se dirige contra las concretas manifestaciones que una disposición proyecta sobre la esfera personal de un sujeto -persona natural o jurídica-, o contra los actos de aplicación de tal disposición, o sobre los efectos de tales actos concretos, la petición de inconstitucionalidad debe declararse improcedente y, en caso de que indebidamente se haya admitido una demanda contentiva de una pretensión que incurra en esa deficiencia, debe resolverse el sobreseimiento en relación a dicha petición.

3. Desde la resolución en que se admitió la demanda del ciudadano López, se expuso la idea de que, si lo que se impugna no es el contenido “intrínseco” de la disposición, sino sus efectos en relación a una persona, tal impugnación no es objeto de conocimiento y decisión en un proceso de inconstitucionalidad, sino que en otra clase de proceso constitucional.

En el presente caso, se advierte la mencionada deficiencia en el sustrato fáctico de la pretensión, pues lo que se impugna por el demandante no es la contradicción en abstracto de la disposición impugnada con la Constitución, sino los efectos concretos que su aplicación produciría en relación con la población de San Salvador y Nueva San Salvador; así como el desconocimiento al supuesto derecho de posesión de la Asociación Cooperativa de la Reforma Agraria El Espino, de Responsabilidad Limitada sobre tal inmueble, por no dársele prioridad como sujeto a quien se pudiera haber transferido la porción donada a las municipalidades de San Salvador y Antiguo Cuscatlán.

De la sola constatación de tal deficiencia aparece evidente la imposibilidad jurídica de que este tribunal se pronuncie sobre el primer supuesto, así como que la

demanda de inconstitucionalidad en el segundo punto fue indebidamente admitida; pues el alegato de que la porción del inmueble de la finca El Espino, no debió ser donado a las municipalidades de San Salvador y Antiguo Cuscatlán, sino a la Asociación Cooperativa de la Reforma Agraria El Espino, de R. L., no es materia de un proceso de inconstitucionalidad.

Por otra parte, sobre la argumentación del demandante en relación a la errónea aplicación de la Ley Básica de la Reforma Agraria, no corresponde a esta Sala analizar los aspectos jurídicos respecto a tal aplicación, por cuanto ya fueron resueltos en la relacionada sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo, y no es mediante el proceso de inconstitucionalidad que se puede impugnar dicha sentencia. Consecuentemente, sobre estos motivos argumentados por el ciudadano Héctor Eduardo López, debe sobrepasar en el presente proceso.

4. En segundo lugar, respecto de las pretensiones que adolecen de deficiencia en su fundamento jurídico, se advierte que las demandas presentadas por los ciudadanos Víctor Hugo Mata Tobar, Rosendo Mauricio Sermeño, Pedro Alexánder Vásquez, Francisco Elías Valencia, Carlos Alberto Alas Landaverde, Eduardo Francisco Joaquín Malina Olivares, Carlos Zelaya Gómez, Ángel María Ibarra Turcios, Ana Doris Orellana Ramos de Quiroz, David Pereira Rivera y Ramón Díaz Bach h., argumentan que “Un estudio del impacto ambiental visto integralmente, debe ser un requisito ineludible y previo del Estado salvadoreño para emprender cualquier actividad que pueda poner en peligro el medio ambiente. Esto se torna obligatorio constitucionalmente para el Estado salvadoreño no solamente sobre la base del artículo ciento diecisiete de la Constitución, sino además sobre la base de lo que dispone el derecho ambiental internacional vinculante para El Salvador. En el principio diecisiete de la Declaración sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo que el gobierno salvadoreño votó afirmativamente en la Cumbre de Río de Janeiro de 1992, se señala la necesidad de realizar estudios de impacto ambiental previo a toda actividad degradatoria del medio ambiente y que tal estudio debe estar sujeto a la decisión de una autoridad nacional competente”.

Más adelante, se señala que “la decisión que ahora impugnamos por inconstitucional, contraría lo dispuesto no solamente por la Cumbre de Río, sino que además, roza abiertamente los tratados internacionales que, en materia de medio ambiente, ha ratificado el Estado salvadoreño a nivel centroamericano”, pues el Estado salvadoreño, en el marco del ‘Convenio Regional para el Manejo y Conservación de los Ecosistemas Naturales Forestales y el Desarrollo de Plantaciones Forestales, de 1993, “se comprometió a asegurar que las actividades dentro de su jurisdicción o control no causen daños al medio ambiente del país” y a “orientar programas nacionales de reforestación para recuperar tierras degradadas de aptitud preferentemente forestal actualmente bajo uso agropecuario, que rindan usos múltiples”.

Finalmente, se argumenta en este orden de ideas que “La protección a la diversidad biológica” que El Salvador se comprometió a asegurar en el marco del

Convenio para la Conservación de la Biodiversidad y Protección de Áreas Silvestres Prioritarias en América Central, de Managua, cinco de junio de mil novecientos noventa y dos, tampoco se respeta, todo lo contrario se lesiona irresponsablemente”.

5. Para pronunciarse sobre tales motivos argumentados es necesario recurrir a los criterios jurisprudenciales ya establecidos por este Tribunal; al respecto, ya en la mencionada sentencia de inconstitucionalidad relativa a la Ley Transitoria de Emergencia contra la Delincuencia y el Crimen Organizado, esta Sala afirmó que “el parámetro de la decisión en el proceso de inconstitucionalidad, está determinado por la normativa constitucional; y ello porque la causa jurídica de la pretensión en esta clase de proceso constitucional encuentra su basamento directamente en la Constitución; en consecuencia, si se alega que la disposición impugnada infringe o transgrede una normativa distinta de la constitucional, la petición debe inadmitirse por deficiencia en la causa jurídica de la pretensión”.

En consecuencia, la misma sentencia concluye que “la normativa contenida en tratados internacionales no puede constituir por sí parámetro de la decisión en el proceso de inconstitucionalidad, en el cual el exclusivo basamento jurídico debe ser el derecho constitucional salvadoreño, único determinante del significado y contenido de los principios o instituciones a las que se hace referencia en esta sentencia.--- Lo anterior no significa que no pueda acudir -como ya se ha hecho en reiterada jurisprudencia de esta Sala- a los tratados como referencia técnica para la mejor comprensión o ilustración sobre el contenido o alcance actual de una disposición constitucional, sobre todo en los casos que los mismos puedan entenderse como desarrollo de ésta, o aunque esta Sala -como reiteradamente lo ha hecho en los procesos de hábeas corpus-, recurra a los tratados como instrumentos de integración o complementación de las normas legales secundarias, y sobre todo, que en caso de conflicto entre el tratado y la ley secundaria, debe preferirse -en el caso concreto- el primero”.

6. En consecuencia, es ineludible concluir que ni la Declaración sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, ni el Convenio Regional para el Manejo y Conservación de los Ecosistemas Naturales Forestales y el Desarrollo de Plantaciones Forestales, ni el Convenio para la Conservación de la Biodiversidad y Protección de Áreas Silvestres Prioritarias en América Central ni, en general, el derecho ambiental internacional, son parámetro de control en nuestro proceso de constitucionalidad. Por tanto, sobre estos motivos argumentados por los mencionados demandantes, debe sobreseerse en el presente proceso.

III. Respecto de los motivos en los que esta Sala sí puede pronunciarse sobre el fondo en la presente sentencia, se analiza, en primer lugar, la demanda de los ciudadanos Víctor Hugo Mata Tobar, Rosendo Mauricio Sermeño, Pedro Alexander Vásquez, Francisco Elías Valencia, Carlos Alberto Alas Landaverde, Eduardo Francisco Joaquín Malina Olivares, Carlos Zelaya Gómez, Ángel María Ibarra Turcios, Ana Doris Orellana Ramos de Quiroz, David Pereira Rivera y Ramón Díaz Bach h., en el sentido de que el Decreto Legislativo N°. 432l93, es inconstitucional por no haberse realizado

previamente un estudio fehaciente e integral del impacto ambiental, que causaría la urbanización de las doscientas siete manzanas que se autoriza desarrollar, en violación a los principios de protección del medio ambiente y pronatura o de precaución.

1. Para decidir adecuadamente sobre tal motivo, y específicamente sobre si la regulación de los distintos aspectos de la vida nacional -entre ellos el relativo al medio ambiente-, efectuada por la Asamblea Legislativa, se encuentra constitucionalmente condicionada a la elaboración de estudios técnicos previos, es necesario tener en cuenta dos premisas básicas relativas al Órgano Legislativo que interesan a efectos de esta sentencia: los criterios determinantes en la formación de la voluntad legislativa y los límites a la actividad legislativa.

(a) Sobre el primer aspecto es necesario señalar que, en nuestro régimen constitucional, la Asamblea Legislativa se configura como un órgano de representación del pueblo para cumplir la primaria función de decretar, interpretar auténticamente, reformar y derogar las leyes secundarias. Tal naturaleza predominantemente volitiva del Órgano Legislativo hace que en la formación de la ley, incidan ineludiblemente criterios y valoraciones políticos, relativos a aspectos de necesidad, conveniencia nacional, oportunidad, viabilidad, etc., que son necesarios para que la Asamblea cumpla adecuadamente con su función.

(b) Sobre el segundo aspecto, tal como sostuvo esta Sala en la sentencia pronunciada a las nueve horas del día diecinueve de julio de mil novecientos noventa y seis, en el proceso de inconstitucionalidad relativo al Régimen de Incorporación del Banco Hipotecario de El Salvador, a la Ley de Saneamiento y Fortalecimiento de Bancos Comerciales y Asociaciones de Ahorro y Préstamo y Otras Disposiciones Especiales, “la Asamblea Legislativa tiene libertad para -atendiendo la evolución cultural, social, económica, política, jurídica, etc.-, adecuar las leyes secundarias a los cambios en la realidad social, en uso de la facultad que le concede el Art. 131 ord. 5º. de la Constitución, siempre que se respeten los principios constitucionales básicos establecidos para garantizar la plena vigencia y goce de los derechos fundamentales de las personas”.

La integración de los dos aspectos mencionados conduce a concluir que, en tanto órgano de representación de la voluntad popular en la formación de la normativa secundaria, la Asamblea Legislativa no está jurídicamente condicionada a que, previo a la formación de la voluntad legislativa en la regulación de los diversos ámbitos de la realidad social, tenga necesariamente y como requisito constitucional de validez, que efectuar estudios técnicos previos que convaliden las disposiciones legales.

3. Admitir una exigencia constitucional de estudios previos como condición de validez de la ley, importaría un desconocimiento de la esencia del Órgano Legislativo, su carácter político y los criterios de esta naturaleza que inciden en la conformación de la ley lo que produciría, en términos prácticos, una restricción a la libertad legislativa de la Asamblea, no establecida por la Constitución.

En el caso subíndice, el establecimiento de la zona protectora del suelo o la declaración de la zona de reserva forestal, que se realiza en el Decreto Legislativo N°. 432l93 no estaban condicionadas, desde el punto de vista de la validez de la ley, a un estudio previo de impacto ambiental -lo que desde un punto de vista pragmático es deseable y conveniente-; tal estudio previo no es, pues, como sostienen los demandantes, un “requisito previo e ineludible para emprender cualquier actividad que pueda poner en peligro el medio ambiente”.

4. La admisión de dicho criterio interpretativo, utilizado por los demandantes, implicaría una incorrección funcional de esta Sala; es más, el pronunciamiento en este caso la llevaría a opinar sobre cuestiones eminentemente técnicas, no sólo en cuanto a aspectos de silvicultura -como el bosque de la finca El Espino-, sino en todos los casos en que se afectarían ecosistemas frágiles, como los bosques salados, canales de riego, ambientes marino costeros, acuicultura y aun la explotación de piedras extraídas de los ríos.

Por otra parte, es necesario señalar que la afirmación de los demandantes en el sentido de que no se realizaron estudios técnicos previos a los decretos legislativos, es un simple decir sin prueba al respecto, y esta Sala no puede dar por hecho en esta sentencia la falta de ese estudio; si la existencia de tales estudios técnicos fuera un requisito de validez de la ley, exigido por la Constitución, se habrían ordenado y practicado los actos procesales pertinentes para la comprobación de tal hecho.

En consecuencia, puede concluirse que los trabajos preparatorios, previos a la iniciativa de una ley, no son parte del procedimiento de formación de la misma, prescrito por la Constitución; por lo que, respecto de este motivo argumentado, consistente en violación al procedimiento de formación de la ley por no haber realizado un estudio técnico previo a la adopción de la decisión legislativa, el Decreto Legislativo N°. 432l93 no es inconstitucional y así debe declararse en la presente sentencia.

IV. Entrando al análisis de los argumentos relativos al contenido de las normas impugnadas, el primero de ellos radica en que los Arts. 1 inc. 2°, 5 y 6 del Decreto Legislativo N°. 432l93, contravienen el Art. 117 de la Constitución, que declara de interés social la protección, restauración, desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales, y obliga al Estado a crear los incentivos económicos y proporcionar la asistencia técnica necesaria para el desarrollo de programas adecuados en relación con tales actividades, y dispone la regulación -mediante leyes especiales- de la protección, conservación y mejoramiento de los recursos naturales y del medio.

A efecto de decidir adecuadamente sobre tal motivo, es necesario determinar previamente la naturaleza, manifestaciones y alcances de las regulaciones contenidas en tal disposición, así como sus relaciones con el resto del marco constitucional, a fin de establecer adecuadamente el primer extremo de la confrontación internormativa, cuya contradicción o conformidad se decidirá.

1. En primer lugar, examinada tal disposición en su contenido esencial -desde un enfoque ontológico-, puede advertirse que el Art. 117 Cn. es una típica manifestación del carácter concentrado de los mandatos constitucionales, ya que en el mismo, la Constitución determina las directrices y los lineamientos básicos para el desarrollo de una política estatal relativa a los recursos naturales y el medio ambiente, que dan lugar a una considerable regulación infraconstitucional, que deberá ser emitida primariamente por el Órgano Legislativo; pero también a una serie de medidas operativas en las que se involucran otros órganos del gobierno.

Tales directrices y lineamientos de la política ambiental del Estado salvadoreño que dispone el Art. 117, se plantean mediante la regulación de tres aspectos:

A. La obligación del Estado de crear los incentivos económicos y proporcionar la asistencia técnica necesaria para el desarrollo de programas adecuados a la protección, restauración, desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales, lo cual debe entenderse como un complemento a la obligación prescrita en el Art. 101 inc. 2° Cn., según el cual “El Estado promoverá el desarrollo económico y social mediante el incremento de la producción, la productividad y la racional utilización de los recursos.”

Es claro que de los recursos naturales no sólo dispone el Estado, sino principalmente los particulares; pero en este aspecto, el Art. 117 Cn. obliga al Estado a incentivar -mediante políticas fiscales, financieras, etc.- y dar asistencia técnica a aquellos, a fin de evitar la explotación irracional de esos recursos; más aún, la responsabilidad del Estado incluye la planificación y ejecución de programas que tiendan a la protección de los mismos -en los cuales participen el Estado y los particulares- e incluso el fomento y la participación activa en formas asociativas -v. gr., sociedades o asociaciones de interés público- que tengan por objeto incrementar la riqueza nacional mediante un mejor aprovechamiento de los recursos, tal como lo prescribe el Art. 113 Cn.

B. La remisión al legislador secundario para que desarrolle, mediante leyes especiales, las actividades relacionadas con los recursos naturales y el medio ambiente; es decir, la obligación de establecer el marco normativo necesario e idóneo, para facilitar la utilización racional de los recursos naturales por los particulares y el Estado.

Toda esa regulación de la política ambiental que se ha expuesto en forma sucinta, es complementada en la Constitución con un componente educativo, ya que en el Art. 60 inc. 2°. se dispone la enseñanza obligatoria, en todos los centros docentes, de la conservación de los recursos naturales y con un componente de control de salubridad, pues el Art. 69 inc. 2°. dispone la obligación del Estado para controlar la calidad de los productos alimenticios y las condiciones ambientales que puedan afectar la salud y el bienestar de las personas.

C. Una declaración en el sentido de que las actividades relacionadas con los recursos naturales son de interés social. El interés social -tal como sostuvo este Tribunal en

la sentencia pronunciada a las once horas del día veintiséis de julio de mil novecientos ochenta y nueve, en el proceso de inconstitucionalidad del Decreto-Ley N° 75179 y sus reformas-, “tiende a satisfacer, por medio de medidas legislativas o administrativas, las necesidades que adolecen grupos mayoritarios del Estado”, opera “cuando se trata de evitar algún problema que afecte o pueda afectar a dichos grupos” y rige las actividades tendientes a “mejorar las condiciones vitales de dichos grupos mayoritarios”.

El sentido de tal concepto, en el Art. 117 Cn. se puede aprehender más fácilmente si se tienen en cuenta otras referencias que en la misma Constitución se hacen al interés social, en forma de declaraciones, y en la presente sentencia se reseñan, sin entrar a un análisis en profundidad de las mismas, sino como una ampliación del marco referencial que permita una mejor interpretación “en la Constitución” de la mencionada disposición de la Ley Suprema.

Así, tales referencias aparecen en los Arts. 59 y 119 de la Constitución; en el primero, se dispone que “la alfabetización es de interés social”, y en el segundo, que “se declara de interés social la construcción de viviendas”. Como puede advertirse, tales actividades, igual que la protección de los recursos naturales, son consideradas por el constituyente como esenciales para la satisfacción de necesidades de sectores mayoritarios del pueblo, por lo que es necesaria la intervención, coordinación y esfuerzo conjunto de las instituciones estatales, de los grupos sociales y de todos los individuos para su progresivo cumplimiento.

Es precisamente el carácter prioritario de tales actividades lo que da sentido a que las mismas se declaren de interés social, y ello conlleva la obligación de involucrar y coordinar los esfuerzos -de los entes públicos principalmente, pero también de los grupos sociales y los individuos-, en una política consistente y continuada para la realización de tal interés.

Especialmente, el principio de la prevalecencia del interés social desempeña un papel teleológico para la interpretación de las normas que regulan la protección, restauración, desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales así como para valorar la conducta del Estado en el desarrollo de su política ambiental. Ello conduce a afirmar que la legitimidad constitucional de tal política dependerá de su orientación hacia la consecución del interés -es decir, el provecho o conveniencia, entendido como la satisfacción de las necesidades- de la mayoría de la población, interés que, según la misma Constitución, tiene primacía y por tanto deberá hacerse prevalecer sobre el interés privado.

D. De lo anterior puede afirmarse que, en el Art. 117 Cn., relacionado con las otras disposiciones constitucionales citadas, la política estatal ambiental es concebida como una política integral, que comprende la concurrencia de participación del Estado y los particulares en la protección del medio ambiente, para lo cual el Estado tiene la obligación de incentivar a los particulares y darles la asistencia técnica necesaria para el adecuado aprovechamiento de los recursos naturales, así como fomentar y proteger las asociaciones económicas que tengan por objeto incrementar la riqueza

nacional mediante la racional utilización de los recursos naturales, con posibilidad de que el Estado intervenga activamente en la constitución y funcionamiento de tales asociaciones; ello se ve complementado con un componente educativo, que implica la obligatoria enseñanza de la conservación del medio en todos los centros docentes de la República, y un componente de control de salubridad, mediante la actuación del Estado en el control de la calidad de los productos alimenticios y de las condiciones ambientales y, finalmente, un límite a la actividad que el Estado desarrolla para cumplir con su obligación de promover el desarrollo económico y social del país: la racional utilización de los recursos, para lo cual se dispone -como instrumentos idóneos que deberá utilizar en el cumplimiento de tal obligación- la planificación y ejecución de planes adecuados para la conservación del medio, en los que deberá privar el criterio teleológico del interés social.

2. En segundo lugar, examinado el Art. 117 Cn. según la ubicación dentro de la Ley Suprema -desde un enfoque sistemático- se advierte que tal disposición forma parte de la regulación constitucional del orden económico y, desde esta perspectiva, se encuentra íntimamente relacionado con el Art. 101, según el cual “El orden económico debe responder esencialmente a principios de justicia social, que tiendan a asegurar a todos los habitantes del país una existencia digna del ser humano. --- El Estado promoverá el desarrollo económico y social mediante el incremento de la producción, la productividad y la racional utilización de los recursos. Con igual finalidad, fomentará los diversos sectores de la producción y defenderá el interés de los consumidores”.

Vista desde su contexto inmediato, dicha disposición enfoca los recursos naturales como factores económicos cuyo aprovechamiento genera riqueza a la población, y que por tanto, se constituyen en medios para el logro de los fines individuales y sociales de todas las personas, en el orden material.

Tal calidad de los recursos es también reconocida por el Derecho Internacional, en el que, v. gr., el Art. 1.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone que “Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio de beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia”.

Para ser coherente con la filosofía constitucional, el aprovechamiento de los recursos naturales debe responder a un criterio de racionalidad, que significa la generación de riqueza -en el sentido de satisfacción de las necesidades económicas de las personas-, mediante la utilización de los mismos, procurando su protección -que comprende la conservación, restauración, mejoramiento y desarrollo-, a fin de que tal aprovechamiento beneficie no sólo a la presente sino también a las nuevas generaciones, así como al mayor número de habitantes.

3. Finalmente, vista la conformación constitucional de la política estatal relativa a los recursos naturales y el medio ambiente desde sus implicaciones materiales

subjetivas -que es el enfoque que más interesa para los efectos de esta sentencia-, hay que decir que si bien nuestra Constitución no enuncia expresamente dentro del catálogo de derechos fundamentales el derecho a un medio ambiente sano, es imprescindible reconocer que las obligaciones prescritas en el Art. 117 y otras disposiciones de la Ley Suprema no importan un contenido prestacional en favor de los recursos naturales -lo cual es jurídicamente imposible-, sino de las personas que conforman la colectividad, es decir, de quienes satisfacen sus necesidades materiales mediante el aprovechamiento de tales recursos. En consecuencia, la regulación de las obligaciones del Estado en relación con la política ambiental, y los límites prescritos a esa actividad, son establecidos en favor de la persona humana, lo que conlleva ineludiblemente al reconocimiento de que tal derecho a gozar de un medio ambiente sano tiene rango constitucional, y consecuentemente es obligación del Estado proteger a las personas en la conservación y defensa del mismo.

Lo anterior aparece evidente, si se considera que en el preámbulo de la Constitución se predica el respeto a la dignidad de la persona humana el ser uno de los fundamentos de la convivencia nacional; que en el Art. 1 de la misma Ley Suprema se reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado; que en el Art. 2 se reconoce a toda persona el derecho a la vida, y que en el mencionado Art. 101 inc. 1º. se dispone que el orden económico debe tender a asegurar a todas las personas una existencia digna del ser humano.

Todo ello porque el derecho a la vida, analizado en su íntima relación con el principio de la dignidad de la persona humana y la concepción personalista que inspira la Constitución salvadoreña, no significa una simple existencia psicobiológica -un mero estar ahí-, sino que implica una existencia propia de su calidad humana, en la que obviamente el entorno ambiental o ecológico desempeña un papel primordial.

4. Teniendo presente el anterior marco conceptual, se pasa ahora a establecer el segundo extremo de la confrontación internormativa, cuya contradicción o conformidad debe decidirse en el motivo que se examina en este considerando.

El ciudadano Héctor Eduardo López argumentó que los Arts. 1 inc. 2º, 5 y 6 del Decreto Legislativo N°. 432193, contravienen el Art. 117 Cn. por proteger parcialmente y no en su integridad -es decir, en su total extensión- la finca El Espino, lo cual, según el demandante, debería haberlo hecho.

Sobre este aspecto es necesario señalar, que según el Art. 45 de la Ley Forestal, el Órgano Ejecutivo, en el Ramo de Agricultura y Ganadería, tiene la potestad de establecer por decreto zonas protectoras del suelo, a fin de mantener y regular el régimen hidrológico, mejorar las condiciones de higiene para la población o para cualquier otro fin conveniente, en terrenos comprendidos en las cuencas hidrográficas, riveras de los ríos, lagos o lagunas. La misma disposición preceptúa que podrán efectuarse aprovechamientos en tales zonas, teniendo en cuenta las condiciones particulares de cada predio, dentro de las limitaciones que establezca el reglamento respectivo o las disposiciones del decreto que se dicte para establecerlas.

El Art. 46 de dicha ley, dispone que el mismo órgano del Estado podrá declarar como zonas de reserva forestal las extensiones montañosas, los terrenos de bajo valor productivo o los terrenos donde se crea indispensable establecer y conservar -por medio de prácticas silvícolas- vegetación forestal para suministro de productos forestales, regularización de corrientes fluviales para auxiliar el desarrollo y sostenimiento de proyectos y obras de riego u otros suministros de agua, proteger los terrenos agrícolas a fin de evitar la erosión de los mismos y para fines de utilidad general, y que dichas zonas pueden estar constituidas por terrenos nacionales o de dominio privado, que se consideren más apropiados para fines de silvicultura.

Precisamente porque no es posible la aplicación de las medidas de protección a todo el territorio nacional, ni dejar a la subjetividad de los individuos o los grupos sociales la determinación de las zonas reservadas, la mencionada ley regula que previamente el Órgano Ejecutivo debe establecer la zona protectora o declarar la respectiva zona de reserva forestal. Y en el presente caso, la Asamblea Legislativa -en uso de su potestad legislativa, conferida por la Constitución- estableció, en el Art. 1 inc. 2º. del Decreto Legislativo N°. 432193, como zona protectora y declaró como zona de reserva forestal quinientas sesenta y nueve hectáreas, sesenta y un áreas, sesenta y siete metros cuadrados, equivalentes a ochocientos quince manzanas, setenta y seis varas cuadradas, a efecto de emitir las disposiciones legales respectivas para su aprovechamiento, desarrollo y ordenamiento.

La subjetiva estimación del demandante, en el sentido de que tal declaratoria debió abarcar la extensión total -de más de ochocientos hectáreas- que comprende el inmueble, no es motivo para declarar inconstitucionales las disposiciones impugnadas, pues son los órganos del Estado quienes van a desarrollar la política ambiental en general, y especialmente sobre las zonas protectoras del suelo y de reserva forestal, para lo cual es requisito sine qua non el establecimiento o la declaratoria de tales zonas.

El previo establecimiento o la previa declaratoria cumplen una función objetivadora -en el sentido de extraer la política ambiental de las particulares opiniones subjetivas de individuos o grupos-, e individualizadora -en el sentido de determinar áreas o regiones del territorio nacional- de las zonas protectoras del suelo y de reserva forestal; función que, en virtud de la especial conformación y los principios que rigen el Órgano Legislativo, es más idóneo que sean ejercidas por la Asamblea Legislativa, como en el presente caso.

Y es que, como apunta el Fiscal General de la República, la atribución de legislar es una función propia del Órgano Legislativo, en el cual existe representatividad de la sociedad salvadoreña a través de sus diputados, quienes son los llamados a interpretar el interés general de los salvadoreños con miras al bien común, y en dicha actividad, los diputados son autónomos, no admitiendo control de autoridad de ninguna naturaleza sino sólo el control constitucional sobre sus actuaciones, cuando sean realizadas fuera de su propia competencia o con evidente violación de principios constitucionales.

Por tanto, sostener que esta Sala declare la inconstitucionalidad de este decreto, es llevarla en el fondo a determinar zonas protectoras y reservas forestales, lo cual no es su función. Si ahora se pronuncia en el caso de la finca El Espino, mañana tendría que hacerlo sobre cualquier otro proyecto urbanístico o cualquier proyecto que, se sostenga, afecta el medio ambiente, llevándola a que conozca -entre otros aspectos- sobre bosques salados, uso de pesticidas o fertilizantes, etc.

En consecuencia, es imperativo concluir que, respecto del motivo argumentado por el mencionado demandante, en el sentido de que existe contravención al Art. 117 Cn. por dar una protección parcial y no total a la finca El Espino, los Arts. 1 inc. 2º., 5 y 6 del Decreto Legislativo Nº. 432193 no son inconstitucionales y así debe declararse en la presente sentencia.

V. El mismo ciudadano López argumentó que tales disposiciones también son inconstitucionales, por ser contrarias al interés social y hacer prevalecer el interés privado sobre el interés público. En este aspecto, es necesario hacer un análisis del decreto impugnado, en sus considerandos y sus normas, a fin de determinar la adecuación o no del mismo con la normativa constitucional y así -desde un enfoque teleológico- determinar si tiende o no al provecho o conveniencia de la mayoría de la población.

Al respecto, se advierte que el Decreto Legislativo Nº. 432193 expresa en sus considerandos, que “siendo necesario establecer y conservar la vegetación forestal en el inmueble denominado ‘El Espino’, situado en jurisdicción de Antiguo Cuscatlán, departamento de La Libertad, y reuniendo dichos terrenos las características a que se hace referencia en los anteriores considerandos -mantener y regular el régimen hidrológico y conservar los recursos forestales, y preservar la salud de los habitantes- es procedente establecer y declarar como tales las zonas antes referidas”.

Más adelante, en las disposiciones del decreto, se regula que se establece como zona protectora del suelo, y se declara como zona de reserva forestal una extensión superficial de quinientas sesenta y nueve hectáreas, sesenta y un áreas, sesenta y siete centiáreas, equivalentes a ochocientos quince manzanas, setenta y seis varas cuadradas, dentro de la cual, una porción de ochenta y nueve hectáreas, ochenta y nueve áreas, cuarenta centiáreas, se destinarán para la construcción de un parque, y se dispone que en tal zona solamente podrá efectuarse aprovechamientos en forma técnica y científica que asegure la conservación de los recursos.

Asimismo, se prescribe que el resto del inmueble deberá sujetarse a las leyes y reglamentos que regulan la materia urbanística y a la aprobación de la OPAMSS, y que su desarrollo urbano requerirá un plan que deberá considerar el ordenamiento integral y un estudio -efectuado por la Secretaría Nacional del Medio Ambiente- del impacto ambiental que evalúe los efectos positivos y negativos del proyecto urbanístico en el medio ambiente natural.

También que en caso de desarrollo residencial, la lotificación o urbanización de los mismos deberá hacerse mediante lotes o parcelas cuya área mínima sea de un

mil quinientas varas cuadradas, en las cuales el espacio sin construir deberá ser como mínimo el cincuenta por ciento del área del lote o parcela.

En virtud de lo anterior, y partiendo de la premisa de que la concreta manifestación del interés social o su protección, corresponde determinarla a las entidades estatales conformadoras y ejecutoras de la política ambiental, lo cual no puede ser juzgado y valorado por esta Sala, salvo cuando tal determinación sea irrazonable, se advierte que el régimen establecido por el Decreto Legislativo N°. 432193 no violenta el principio del interés social y, como apunta el Fiscal General de la República, “la declaratoria de zona protectora del suelo y de reserva forestal, y la disposición de construir un parque bosque, no son más que formas efectivas de proteger y aprovechar los recursos naturales en beneficio del interés social de toda la población en general”.

Por las razones expuestas, se concluye que, respecto de este motivo argumentado, consistente en la contravención a los Arts. 117 y 246 Cn. por no respetar el interés social y su prevalecencia sobre el interés privado, los Arts. 1 inc. 2°, 5 y 6 del Decreto Legislativo N°. 432193 no son inconstitucionales y así debe declararse en la presente sentencia.

VI. Los demandantes Víctor Hugo Mata Tobar, Rosendo Mauricio Sermeño, Pedro Alexander Vásquez, Francisco Elías Valencia, Carlos Alberto Alas Landaverde, Eduardo Francisco Joaquín Molina Olivares, Carlos Zelaya Gómez, Ángel María Ibarra Turcios, Ana Doris Orellana Ramos de Quiroz, David Pereira Rivera y Ramón Díaz Bach h., argumentaron la inconstitucionalidad del Art. 5 del Decreto Legislativo N°. 432193, por no tener autorización constitucional la Asamblea Legislativa para hacer prevalecer la urbanización sobre la degradación ambiental.

Al respecto es necesario señalar, que el desarrollo urbanístico de una zona no implica per se degradación ambiental, y precisamente por ello es que la Constitución exige que la protección de los recursos naturales sea regulada por leyes especiales, en las que necesariamente debe procurarse la armonización del desarrollo económico, con la racional utilización y aprovechamiento de los recursos naturales.

En el caso de la porción del inmueble El Espino sujeta a urbanización, como antes se ha señalado, el artículo impugnado no establece una regulación que en abstracto contraría el armónico aprovechamiento del inmueble con la conservación de los recursos naturales, prescrito por la Constitución para todos los recursos naturales; por lo cual no es admisible la supuesta contradicción entre desarrollo urbanístico y conservación de los recursos naturales que los demandantes plantean, sino que, precisamente la Constitución obliga a la procura del equilibrio entre ambas actividades, a fin de encauzar el aprovechamiento de los recursos naturales en el marco de una utilización racional.

Por las razones antes expuestas, es imperativo concluir que, respecto de este motivo argumentado, consistente en la contravención al Art. 117 por hacer prevalecer el desarrollo urbanístico sobre la protección de los recursos naturales, el Art. 5

del Decreto Legislativo N°. 432l93 no es inconstitucional y así debe declararse en la presente sentencia.

Por tanto:

Con base en las razones antes expuestas, disposiciones constitucionales citadas y Artículos 9, 10 y 11 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, en nombre de la República esta Sala falla:

(1) Sobreséese en este proceso respecto de la petición de declarar inconstitucional los Arts. 5 y 6 del Decreto Legislativo N°. 432l93, por el supuesto perjuicio producido a la población de habitantes de San Salvador y Nueva San Salvador, por no ser tal acto concreto objeto de decisión en el proceso de inconstitucionalidad.

(2) Sobreséese en este proceso respecto de la petición de declarar inconstitucional el Art. 1 del Decreto Legislativo N°. 433l93, por disponer la donación de una porción del inmueble El Espino a las municipalidades de San Salvador y Antiguo Cuscatlán y no a los beneficiarios de la Reforma Agraria, y específicamente a la Asociación Cooperativa de la Reforma Agraria El Espino, de Responsabilidad Limitada, por no ser tal acto de aplicación objeto de decisión en el proceso de inconstitucionalidad.

(3) Sobreséese en este proceso respecto de la pretensión de inconstitucionalidad que se fundamentan en la transgresión a la Declaración sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, el Convenio Regional para el Manejo y Conservación de los Ecosistemas Naturales Forestales y el Desarrollo de Plantaciones Forestales, y el Convenio para la Conservación de la Biodiversidad y Protección de Áreas Silvestres Prioritarias en América Central, por no ser tales instrumentos parámetro de control de constitucionalidad.

(4) Declárase que el Decreto Legislativo N°. 432, de catorce de enero de mil novecientos noventa y tres, publicado en el Diario Oficial N°. 22, Tomo 318, correspondiente al dos de febrero del mismo, no es inconstitucional en su forma, pues los trabajos preparatorios de una ley no son parte del procedimiento de formación de la misma, y su omisión no implica violación al procedimiento prescrito por la Constitución para su validez.

(5) Declárase que en los Artículos 1 inciso 2°, 5 y 6 del Decreto Legislativo N°. 432l93, no existe la inconstitucionalidad alegada, consistente en contravenir el Artículo 117 de la Constitución por proteger parcialmente y no en su integridad el inmueble denominado El Espino, ya que la determinación del área que se establece como zona protectora del suelo, y se declara zona de reserva forestal es libre decisión de la Asamblea Legislativa.

(6) Declárase que en los Artículos 1 inciso 2°, 5 y 6 del Decreto Legislativo N°. 432l93, no existe la inconstitucionalidad alegada, consistente en contrariar el interés social y la prevalencia del interés público sobre el interés privado, ya que en tales disposiciones no se encuentra un mandato abstracto que violente los mencionados principios.

(7) Declárase que en el Artículo 5 del Decreto Legislativo N°. 432193, no existen las inconstitucionalidades alegadas, consistentes en la violación a la obligación de proteger los recursos naturales, por autorizar degradación ambiental y no cumplir con los estudios previos para la discusión y aprobación de la ley, ya que tal disposición no autoriza una conducta que contraría el armónico aprovechamiento del inmueble con la conservación de los recursos naturales prescrito por la Constitución, y que la elaboración de estudios previos para la elaboración de las leyes no es parte del procedimiento formativo de la misma.

(8) Publíquese esta sentencia en el Diario Oficial dentro de los quince días siguientes a esta fecha, debiéndose remitir al efecto copia de la misma al director de dicho órgano oficial.

(9) Notifíquese la presente sentencia a los demandantes, a la Asamblea Legislativa y al Fiscal General de la República.--- J. E TENORIO---R. HERNÁNDEZ VALIENTE---O. BAÑOS P.---E. ARGUMEDO---PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN---J. ALBERT. ORTIZ---RUBRICADAS.

VOTO PARTICULAR DEL MAGISTRADO DOCTOR MARIO ANTONIO SOLANO RAMÍREZ.

No concurro con mi voto para conformar la anterior resolución y formulo mi voto disidente fundamentado en las siguientes consideraciones:

Conocidos los problemas de la realidad ambiental, las soluciones técnicas para éstos, los conflictos sociales que se están produciendo y las transformaciones del derecho, el suscrito Magistrado considera oportuno relacionarlos, a efecto de sustentar el voto sobre una base amplia de análisis.

I. *MARCO CONSTITUCIONAL*- La Constitución de El Salvador carece de marco político definido, esencial e ilustrativo para el problema ambiental, por lo que no podrá existir una política nacional coherente en el tratamiento de esta problemática, que pueda estructurar las instituciones jurídicas y los marcos legales que se requieren para ordenar y resolver lo que en este campo se está produciendo. Independientemente del Art. 117, la Constitución carece de reglas precisas para el tema que afecta a las generaciones actuales, pero con mayor impacto lo será para las generaciones futuras, de no adoptarse decisiones apropiadas. Es impostergable para El Salvador definir y crear el marco para la toma de grandes decisiones políticas y la dirección de éstas para saber el rumbo, los alcances y las posibilidades de nuestro país, a quienes los expertos en la materia le atribuyen un deterioro tal, que lo ponen en un penoso segundo lugar de pobreza de recursos naturales y que comprometen su viabilidad muy seriamente. Con todo, el Art. 117 Cn. como soporte básico constitucional, más los Convenios Internacionales suscritos por El Salvador, determinan el marco constitucional o bloque de constitucionalidad que el Decreto 432 ha violentado.

2. **MARCO LEGAL.** No existe en el momento actual una legislación armónica de desarrollar una doctrina o una política nacional sobre la materia pero hay un material legislativo, incluyendo Convenios Internacionales, para ubicar y decidir sobre el caso subjudice relacionado con la declaratoria de inconstitucionalidad del Decreto Legislativo No. 432, publicado en el Diario Oficial, Tomo No. 318 de martes 2 de febrero de 1993, y en este contexto legal disperso, encontramos algunos puntos ya decididos por el legislador, en cuanto a la necesidad de proteger el medio ambiente e inclusive somos suscriptores de la Convención de Estocolmo de 1971 y del Convenio de Brasil de 1992. El Decreto 432 vulnera la Constitución material (Real) y la Constitución formal al no tomar en cuenta que la Constitución trasciende a la sociedad actual, la mayoría de la Asamblea que dio aquel decreto, no estaba autorizada para desconocer el plan -aunque incipiente- que el legislador constituyente diseñó ayer (1983) para las generaciones de entonces, para las de hoy y para las del futuro, en el sentido de que es la biodiversidad la que está en juego, más allá de los convencionalismos e ideas erráticas, de un concepto de civilización que se finca en el consumismo y en la dictadura del mercado.

3. **MARCO DOCTRINARIO.** La cuestión de la preservación de los recursos naturales, es un problema de supervivencia, o sea que están en juego las generaciones actuales y las generaciones futuras, de tal manera que las disposiciones constitucionales y legales deben tener como principio rector que en esta materia prevalece, el principio que el interés público primará sobre el interés privado, en una doble orientación pues debe tomarse en cuenta el universo actual y el futuro. Los recursos naturales nos dan alimento, agua, vestido, abrigo, etc., por lo que la tasa de utilización es más elevada, que la de su recuperación, sólo este hecho puede indicarnos la necesidad de saber a dónde y cómo debemos orientar nuestras decisiones especialmente aquellas que, como la ley, tienen fuerza coercitiva.

La ciencia nos ha hecho saber de los riesgos del uso inadecuado de los recursos naturales y de su contaminación y los distintos sectores de la comunidad están tornando conciencia de ello; sin embargo, nuestros gobernantes todavía no asumen políticas coherentes en esta materia y de hecho se observan fenómenos que aparentemente gozan de su beneplácito y que totalmente están en contra de una planificación adecuada, para afrontar el deterioro y la disminución de los recursos que hacen posible nuestra vida.

A partir de la Declaración de Estocolmo, de 1971, el universo entero toma conciencia de resguardar el medio natural y se viene perfilando un movimiento proteccionista que está generando un Derecho Internacional del Ambiente, comparable al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, con el cual se considera que guarda estrecha relación. El ser humano y su entorno se encuentran en crisis, por lo que se hace necesario crear los instrumentos jurídicos capaces de abordar la crisis y resolverla mediante acciones racionales y rápidas, sostenibles y eficaces.

PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE. Existen leyes particulares que, de algún modo, puedan estar orientando algún aspecto de esta realidad. De ese modo pueden aparecer leyes especiales que son pretexto de protección del medio para que puedan entrar al conocimiento de casos particulares o individualizar su aplicación, de tal modo que la ley pueda perder su característica de generalidad y abstracción. Tal es el Decreto Legislativo, cuya inconstitucionalidad se ha pedido.

4. *CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO AMBIENTAL.* El objeto principal de esta rama del derecho, es la conservación del ambiente, y el Estado ha venido dando muestras de aceptación de los principios del derecho ambiental contemporáneo tal es el caso de la Ley del Medio Ambiente, cuyas disposiciones deben entenderse derogatorias de la letra y el espíritu del Decreto cuya inconstitucionalidad se pide. Por el bien jurídico que protege, se considera que corresponde al derecho público y aparece como una especialización del derecho administrativo; sin embargo, se aparta de las concepciones tradicionales, en cuanto a la Teoría de la Responsabilidad, ya que se abandonan los moldes clásicos de la responsabilidad subjetiva, de tal manera que el ocasionar un riesgo mediante un daño ambiental, responde por el daño, aunque no le sea imputable a dolo o culpa, sigue el mismo patrón de los riesgos profesionales en el campo de la seguridad social, materia con la cual está emparentado por el principio de solidaridad.

Esto, a su vez, exige al Estado el cumplimiento del deber de precaución u observancia de la teoría precautoria, la cual establece que aunque no exista certeza del daño, exige una actitud cautelar por parte del estado. Esto es sumamente novedoso en la teoría de los riesgos, donde la duda razonable crea derecho. Este rasgo sutil y por ello poco entendible, no impactó al legislador creador del Decreto cuestionado y ahora a la Sala de lo Constitucional, que ha tenido la oportunidad sin aprovecharla, de volver a la Constitucionalidad.

En el derecho ambiental y en el derecho ecológico, como lo ha sido durante el apogeo del derecho agrario, cobra relevancia la noción de la propiedad privada en función social; esto es, que se reconoce el derecho de propiedad privada, siempre que esté garantizada la función social. Debemos recordar que el núcleo generatriz de estos derechos, ha sido el derecho civil-, pero en la actualidad, nadie sostiene los principios clásicos del derecho de propiedad, sino que en todas las formas jurídicas propias de las concepciones contemporáneas del derecho de dominio, se tienen en cuenta los intereses de la sociedad en su conjunto.

En el caso del decreto cuya inconstitucionalidad se demanda, aparentemente se le da cobertura a la función social, al reconocer la vocación forestal de parte del inmueble; pero, al declarar el resto del mismo como de vocación urbana, tratándose de una finca en la que no existen interrupciones geográficas que la puedan hacer distinta y que al contrario forman parte de un todo, que la comunidad ha expresado de distintas formas que se trata de reserva de bosques y de agua y que los demandantes asumen como argumento propio, al convertir la finca en una región urbanizable, se

hace de un modo arbitrario y utilizando la ley como una forma de cubrir y proteger intereses eminentemente privados, no obstante que el legislador pretende dar una normativa para manejar las extensiones de los predios que se comercializarán; pero ese intento, que no garantiza que el mercado de la tierra va a cumplir y proteger cuando se desarrollen los proyectos urbanísticos, es la más clara admisión de parte del legislador, que esos predios deben ser protegidos, precisamente porque, como el resto, forman parte de la zona forestal que merece como la otra porción, ser declarada zona de protección.

No tomar en cuenta la función ecológica, como un componente de la función social, hace que este decreto sea atentatorio a los principios constitucionales, en este caso a la función social de la propiedad en el marco del desarrollo sostenible, violándose de este modo el Art. 246 Cn. que establece que los principios, derechos y deberes establecidos en la Constitución no pueden ser alterados por las leyes que regulen su ejercicio.

¿Será suficiente tener el poder para decidir la suerte de la población que, puede verse afectado por el impacto ambiental que podría sobrevenir en caso de urbanizar la zona? Este tribunal ha podido conocer los argumentos de las partes, que han intervenido en esta demanda de inconstitucionalidad y, al confrontarlas con la evolución que el derecho ha tenido en este campo, debió considerar que el legislador no ha podido controvertir y analizar los argumentos de los titulares de los intereses en juego, por lo que el Decreto, al perder su carácter de general y obligatorio, funciona como una norma individualizada que equivale a una sentencia. Con todo, el legislador no ha podido ni podría hacerlo aunque lo intentara mediante otro decreto, medir el impacto ambiental que está provocando su decisión.

Debemos también considerar que no basta ser titular de una función estatal y ejercerla de algún modo. El concepto moderno de ejercicio de la soberanía exige que ésta se haga en el marco de ciertos criterios de racionalidad, idoneidad y capacidad, pues del resultado de la función normativa, por ejemplo, saldrá el derecho vigente de un estado en cierto momento de su historia. Y, desde luego, no basta que se cumplan los requisitos meramente formales sino que es preciso, además, que el legislador sea un intérprete de la Constitución, de la doctrina -jurídica, de las transformaciones del derecho y de la filosofía del derecho, es decir, la Constitución formal y material.

En el caso de análisis, el legislador no ha tenido mayor cuidado que en esta materia; el derecho ambiental debe tomarse el derecho como un todo, utilizando las instituciones y los instrumentos en sus diferentes ramas: derecho constitucional, administrativo, internacional, económico, privado, etc. y fundamentalmente debió desconocer que el objetivo de su acción es la base natural, el medio natural, la ecología, ecosistema, o sea que debe sustentarse en materias o disciplinas integradas. Cosa que nuestro legislador no ha podido realizar y que lo compromete no sólo constitucionalmente sino éticamente, y que lamentablemente ahora en Sala de lo Constitucional también ignora.

5. *EL MARCO INTERNACIONAL*. La Conferencia de las Naciones Unidas de Ambiente y Desarrollo, se reunió en 1972 en Estocolmo. Como resultado, se emitió el “Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente”, que ratificaba las conclusiones del Foro Founex, al tiempo que afirmaba la posibilidad de planificar el desarrollo, de tal manera que no provocara daños irreversibles en el medio ambiente.

Debe hacerse referencia también a la Cumbre de la Tierra convocada en julio de 1992 en Brasil, en la cual se proclamó y reconoció la naturaleza integral e independiente del planeta, que ofreció un resultado muy prometedor denominado Los Compromisos de Río. Dicha declaración significa la aceptación de principios, que conforman la transición de los actuales estilos de desarrollo a la sustentabilidad. Los estados signatarios se comprometieron, dentro de la preservación del desarrollo sostenible, a la protección, sobre todo, del ser humano. Se partió del principio de que toda persona tiene derecho a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza. Se incluyó el derecho de las generaciones presentes y futuras, a que el desarrollo se realice de modo tal que satisfaga sus necesidades ambientales y de progreso y se mantuvo la potestad soberana de los estados de explotar sus recursos, recalcando su responsabilidad de asegurar que las actividades que realicen dentro de su jurisdicción y control, no causen daños ambientales a otros estados o áreas más allá de los límites de su jurisdicción nacional.

El primer instrumento legal regional, cuyo objetivo fue la tutela del ambiente se firmó en la Cumbre Centroamericana celebrada en San Isidro de Coronado, Costa Rica, el 12 de diciembre de 1989. Este convenio se conoce como el Convenio Centroamericano para la Protección del Ambiente. Posteriormente el convenio fue ratificado por el mínimo requerido de tres países y entró en vigencia el 14 de junio de 1990. A la fecha, ha sido firmado por sus cinco estados signatarios.

Posteriormente, para asegurar la integración de Panamá y Belice a la CCAD, los presidentes reunidos en San Salvador, en julio de 1991, suscribieron el Protocolo al Convento Constitutivo de la CCAD, el cual entró en vigor al ser ratificado por un mínimo de tres de los países signatarios.

Como se menciona en sus “considerandos”, el convenio se firmó por la necesidad de establecer mecanismos regionales de cooperación para la utilización racional de los recursos naturales, el control de la contaminación y el establecimiento del equilibrio ecológico. Lo anterior se planteaba como forma de asegurar una mejor calidad de vida a los pueblos centroamericanos, propiciar el respeto al medioambiente dentro del desarrollo sostenible y como un instrumento para la solución de los problemas ecológicos.

La estrecha relación entre la protección del ambiente y la estabilidad regional constituye una premisa básica dentro del convenio. Se afirma que el ordenamiento regional del uso de los recursos naturales y el medio ambiente, constituye un factor fundamental para el logro de una paz duradera. Entre las obligaciones que adquirieron los signatarios del convenio, hay dos de relevancia directa para el desarrollo y aplicación del derecho ambiental. Los estados se obligaron a:

-Fortalecer las instancias nacionales, que tengan a su cargo la gestión de los recursos naturales y del medio ambiente.

-Auspiciar la compatibilidad de los grandes lineamientos de legislación nacionales con las estrategias para el desarrollo sostenible en la región.

En el campo de los recursos naturales y el medio ambiente, los Estados Parte convienen en desarrollar estrategias comunes, con el objetivo de fortalecer la capacidad de los estados y proteger el patrimonio natural de la región, adoptar estilos de desarrollo sostenible. Utilizar de forma óptima y racional los recursos naturales del área. Controlar la contaminación y restablecer el equilibrio ecológico, entre otros, mediante el mejoramiento y la armonización a nivel regional de la legislación ambiental nacional y el financiamiento y ejecución de proyectos de conservación del medio ambiente.

En toda la filosofía de los convenios y acuerdos centroamericanos que conforman el derecho ambiental regional, podemos encontrar un principio central: la participación ciudadana. Se afirma en ellos, textualmente, que la paz y la democracia se fomentan por medio de la participación ciudadana.

La gestión del ambiente, aunque es función de la administración pública, no puede tener el éxito deseado, si no se complementa con la acción de los ciudadanos, e incluso, en momentos en que se habla de la reducción del Estado, las organizaciones de la sociedad civil y los poderes locales tienden de forma subsidiaria a sustituir al Estado en muchas de sus funciones. Todo esto fue ignorado por el legislador y ahora por la Sala de lo Constitucional y que el suscrito Magistrado no comparte.

LA LEY ESPECIAL. Cuando el legislador resuelve declarar y dividir la finca El Espino en dos porciones una de vocación urbana y otra de vocación forestal, más que legislar o crear una norma de carácter general y obligatorio, se pronuncia sobre un caso individual y concreto y su resolución equivale a una sentencia, o sea que se tergiversa totalmente el concepto de ley especial del Art. 117 Cn. y se pasa al concepto de ley individual o sea la que resuelve un caso particular, es decir, lo que hace un juez cuando pronuncia sentencia. En efecto, habiendo derechos adquiridos o por adquirirse por distintos sujetos o personas naturales o jurídicas, tales como derechos de propiedad o posesión, son afectados por el decreto sin que a éstos les haya sido posible defenderse, esto en grave violación al Art. 11 de la Constitución, que se comete por medio de otra infracción constitucional, al emitirse un decreto que tiene los efectos de una sentencia.

Estas consideraciones motivan el voto particular disidente en la sentencia pronunciada por la Sala de lo Constitucional.--MARIO SOLANO PROVEÍDO POR EL SEÑOR MAGISTRADO QUE LO SUSCRIBE--J. ALBERT. ORTIZ

--RUBRICADA.

Fuente: Revista de derecho Constitucional, No. 28. Corte Suprema de Justicia. El Salvador.

No. 2. (Víctor Hugo Mata Tobar)

Inconstitucionalidad

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, a las nueve horas del día veinte de junio del dos mil.

El presente proceso constitucional ha sido promovido por el ciudadano Víctor Hugo Mata Tobar, para que este tribunal declare la inconstitucionalidad, en su forma, del Decreto Legislativo N°. 432, de catorce de enero de mil novecientos noventa y tres, publicado en el Diario Oficial N°. 22, Tomo 318, correspondiente al dos de febrero del mismo año, por medio del cual, la Asamblea Legislativa estableció como zona protectora del suelo, y declaró como zona de reserva forestal, una porción del inmueble denominado El Espino, habiendo emitido disposiciones relativas al aprovechamiento, desarrollo y ordenamiento de tal inmueble.

Han intervenido en el proceso, además del mencionado ciudadano, el presidente de la República, la Asamblea Legislativa y el Fiscal General de la República.

Analizado el proceso y considerando:

I. En el trámite del proceso, los intervinientes expusieron lo siguiente:

1. En su demanda, el peticionario fundamentó su petición de inconstitucionalidad del D.L. N°. 4321993, en los siguientes argumentos:

A. Que la reserva de ley establecida en el Art. 117 Cn., referida a la remisión a leyes especiales para el desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales, constituye “una obligación taxativa impuesta por el constituyente sobre el legislador para que esta materia, en primer lugar, se regule por leyes y, en segundo lugar, que estas leyes sean especiales”; por lo que “cualquier intento del legislador para alejarse de estos parámetros, es inconstitucional”.

Al respecto, citó la Sentencia de 2-VII-1998, dictada en el proceso de Inc. 5-93, en la cual esta Sala afirmó que “el Art. 117 Cn. es una típica manifestación del carácter concentrado de los mandatos constitucionales ya que, en el mismo, la Constitución determina las directrices y los lineamientos básicos para el desarrollo de una política estatal relativa a los recursos naturales y el medio ambiente, que dan lugar a una considerable regulación infraconstitucional, que deberá ser emitida primariamente por el Órgano Legislativo; pero también a una serie de medidas operativas en las que se involucran otros órganos del Gobierno”.

También se afirmó en la citada sentencia, que tales directrices y lineamientos de la política ambiental del Estado salvadoreño “se plantean mediante la regulación de tres aspectos: A. La obligación del Estado de crear los incentivos económicos y proporcionar la asistencia técnica necesaria para el desarrollo de programas adecuados a la protección, restauración, desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales, lo cual debe entenderse como un completo a la obligación prescrita en el Art. 101 inc. 2°. Cn. (.... B. La remisión al legislador secundario para que desarrolle,

mediante leyes especiales, las actividades relacionadas con los recursos naturales y el medio ambiente; es decir, la obligación de establecer el marco normativo necesario e idóneo para facilitar la utilización racional de los recursos naturales por los particulares y el Estado(.... C. Una declaración en el sentido de que las actividades relacionadas con los recursos naturales son de interés social, [el cual] tiende a satisfacer, por medio de medidas legislativas o administrativas, las necesidades que adolecen grupos mayoritarios del Estado, y opera cuando se trata de evitar algún problema que afecte o pueda afectar a dichos grupos y rige las actividades tendentes a mejorar las condiciones vitales de dichos grupos mayoritarios”.

B. Pasó luego el demandante a considerar el significado que pueden tener las llamadas leyes especiales a que se refiere el Art. 117 Cn. Así, en primer lugar, señaló que la Constitución no define qué debe entender por tales, como tampoco define qué son leyes generales, leyes particulares o disposiciones especiales; sin embargo -dijo-, “en todo sistema jurídico existen diferentes tipos de leyes, y nuestro ordenamiento legal no es la excepción. Es necesario, en este contexto, desentrañar el significado de estas ‘leyes especiales’ que mencionó el constituyente en el Art. 117 Cn., cuya trascendencia no puede pasar inadvertida, por cuanto este calificativo de ‘especiales’ no lo usa en otras reservas legales constitucionales”.

En vista de “que el constituyente no es -desgraciadamente- explícito en este punto”, es necesario referirse -apunto- a la doctrina para dilucidar el sentido de tal concepto. Así, Guillermo Cabanellas afirma que las leyes especiales “se refieren a determinada materia” y no sólo se denominan especiales por la peculiaridad de su contenido, sino “por apartarse de alguno de los códigos o textos fundamentales del ordenamiento jurídico de un país”; también sostiene dicho autor que una nota característica de estas leyes es el hecho de que suelen ser orgánicas o completas, con inclusión de preceptos sustantivos (los principios y prohibiciones del caso) y de normas adjetivas (las penales y procesales consiguientes para la efectividad de las mismas, y para sanción de sus infracciones), y en caso de que no contengan preceptos de esta naturaleza, rigen como supletorios o normales los textos sustantivos penales y procesales comunes”. También citó a#. Roca Trías, quien afirma que las leyes especiales se manifiestan dentro de lo que se conoce como derecho especial, es decir, “el que está formado por un conjunto de normas que regulan determinados sectores de la actividad, como ocurre con el derecho mercantil”.

C. De acuerdo con lo anterior afirmó que el D.L. N°. 43211993 “no tiene carácter especial, más bien se trata de una ley que regula un aspecto muy particular relacionado con un inmueble. Es una ley particular bien alejada de la especialidad que reclama la Constitución. Como bien lo señaló el magistrado Mario Solano, en su voto disidente en la [citada] sentencia de inconstitucionalidad (... es una ley particular, dado que el legislador ‘se pronuncia sobre un caso individual y concreto y su resolución equivale a una sentencia, o sea que se tergiversa totalmente el concepto

de ley especial del Art. 117 Cn., y se pasa al concepto de ley individual, o sea, la que resuelve un caso particular, es decir, lo que hace un juez cuando pronuncia sentencia”.

Pasando por alto la referencia del mencionado voto disidente, en el sentido de que por la ley equivale a una sentencia -con lo cual el demandante dijo no concordar “porque la ley rige para todos y es tal porque así la denomina el órgano encargado por la Constitución para dictarlas”-. Lo cierto es que “el magistrado Solano dice bien que no se trata de una ley especial, sino de una ley particular, dado que regula un aspecto muy singular referido a los recursos naturales de una porción de la finca El Espino”.

En resumen -dijo- “las leyes especiales regulan aspectos de la vida del Estado, que requieren un tratamiento especial por su importancia y trascendencia, y que el derecho ‘general’ o común no logra regular con la amplitud y eficacia necesaria, y que mucho menos lo lograrían -todo lo contrario- leyes particulares o referidas a aspectos singulares”.

D. A efecto de “completar el criterio doctrinal anterior, que no es suficiente para determinar la especialidad o no de una ley”, el demandante hizo referencia “al calificativo o la intención con que el legislador la dicta”. En ese sentido, afirmó que “cuando la ley es especial, el legislador lo dice expresamente, lo cual, como sabemos, tiene consecuencias jurídicas, dado que, de acuerdo al Art. 50 del Código Civil, no puede ser derogada por ninguna ley general, al menos que ésta lo mencione expresamente”.

Desde tal punto de vista y “bajo la óptica de la doctrina señalada, y sobre todo, por lo dispuesto por el legislador al dictarlas”, señaló como ejemplos de leyes especiales, la Ley del Medio Ambiente, la Ley de Asociaciones y Fundaciones sin Fines de Lucro, la Ley de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial y la Ley Forestal, entre muchas otras, “pero bajo ningún concepto la ley recogida en el Decreto 432 [de 1993], no solamente porque carece de la especialidad requerida por la doctrina sino, además, porque el legislador, con razón, no tuvo tal intención al emitirla, de lo contrario lo hubiera dicho específicamente y la hubiera dotado del contenido específico que este tipo de leyes requiere”.

Por lo que, en su opinión, “esta ley es cierto que contiene ‘disposiciones especiales’, pero éstas no son de la esencia de las ‘leyes especiales’, al menos como lo requiere la doctrina (...), lo que quiere decir simplemente que no por este hecho adquiere la especialidad requerida. Se necesita, entonces, el requerimiento doctrinario del contenido de las ‘leyes especiales’ y la disposición expresa del legislador para que una ley, como la comentada, sea una ‘ley especial’ y cumplir con la voluntad del constituyente dispuesta en el Art. 117 [Cn.]”.

E. También argumentó que, de acuerdo con el Órgano Legislativo, la urbanización de 207 manzanas en el inmueble denominado El Espino “constituye un régimen especial que se regulará por las leyes urbanísticas, y queda fuera por lo consiguiente -aunque no lo diga, pero se entiende de hecho- de lo previsto en la Ley Fores-

tal, dado que se permite su urbanización. Es decir, que de un inmueble calificado en conjunto como reserva forestal, se establece un régimen excepcional para una porción del mismo”.

En tal sentido, cuestionó la potestad del legislador para hacer esta clase de excepciones y, al respecto, dijo que “el legislador para hacer esta clase de excepciones y, al respecto, dijo que “el legislador, por supuesto, es soberano, pero siempre debe respetar los parámetros constitucionales establecidos por el constituyente. El constituyente admite la regulación de las disposiciones constitucionales por el legislador secundario, según el Art. 246, siempre y cuando éste no las altere. Constituye una alteración del principio constitucional recogido en el Art. 117, establecer una excepción por medio de una ley particular, a lo dispuesto en una ley especial como es la Ley Forestal, dado que las excepciones deberían estar recogidas igualmente en leyes especiales. Si el Art. 117 dice claramente que la regulación del desarrollo de los recursos naturales debe hacerse por leyes especiales, sus excepciones a la aplicación de estas mismas sólo pueden estar previstas en estas mismas leyes especiales o, para el caso, emitir otra ley especial que regule ampliamente -y como tales leyes lo hacen esta materia, y deje sin efecto la anterior por un criterio de temporalidad”.

Esta cuestión -afirmo- “no es asunto de mera legalidad como podría verse superficialmente, sino de estricta aplicación de la Constitución, dado que el legislador no puede salirse o escaparse para regular un aspecto recogido en el Art. 117, por la vía fácil de una ley particular como es el caso que nos ocupa, si el constituyente no se lo permite. Si esto sucede, se incumple la voluntad del constituyente y el legislador viola la Constitución, de acuerdo con lo previsto por el Art. 246 que establece el contenido de las reservas legales”.

F. Finalmente, argumentó que las leyes especiales a que se refiere la Ley Suprema en el Art. 117, constituyen -como lo afirmó esta sala en el precedente jurisprudencial reseñado- 2” el marco normativo necesario e idóneo para facilitar la utilización racional de los recursos naturales por los particulares y el Estado”, lo cual, en su opinión, no se consigue a través de simples “disposiciones especiales”. Y es que la necesidad de dicho marco normativo concluyó “es una simple consecuencia de la lógica del manejo del medio ambiente y de los recursos naturales, que no escapó de la óptica del constituyente, dado que la naturaleza, cuyos componentes están íntimamente concatenados, no puede regularse con disposiciones particulares, ya que se rompe ese delicado equilibrio. Por esto es que, en múltiples ocasiones, al actual director de la OPAMSS (... ha dicho que el inmueble de El Espino debe tener un manejo ‘integral’ y no hacerse como hasta ahora, en forma fraccionada con base en disposiciones legales inconstitucionales”.

Por las razones expuestas, el demandante pidió a esta Sala que “declare inconstitucional de un modo general y obligatorio, por vicios de forma, el Decreto Legislativo 432 [de 1993], en tanto que está regulando materias propias de una ley especial”.

2. La Asamblea Legislativa no rindió el informe que le fue solicitado de conformidad al Art. 7 de la Ley de Procedimientos Constitucionales.

3. El presidente de la República, Lic. Francisco Guillermo Flores Pérez, dijo en su informe que no es cierto que exista la inconstitucionalidad alegada, en virtud de que no hay contradicción entre lo que dispone el inc. 2º. del Art. 117 Cn. y lo que expresa el Considerando IV del D.L. Nº. 43211993, ya que, “considerando”, en la elaboración de una ley, es-según el Diccionario Enciclopédico de Guillermo Cabanellas- “cada una de las razones que apoyan o sirven de fundamento al texto de una ley o una sentencia, auto, decreto o resolución”. En ese sentido, dijo que no puede haber contradicción entre una disposición sustantiva como lo es el inc. 2º. del Art. 117 Cn., con una expresión que únicamente está justificando la emisión de una ley.

Por otra parte, -señaló-, la especialidad que deben tener las normas infraconstitucionales, es en cuanto a su función de desarrollar la materia que el constituyente dejó para regulación secundaria; por lo que se cuestionó diciendo que si fuera correcto el razonamiento del demandante, no podría emitirse un código del Medio Ambiente, es decir, un cuerpo legal armónico e integral, que desarrollan las materias relacionadas con la conservación y la explotación racional de los recursos naturales.

Dijo, además, el presidente de la República que no discute lo correcto o incorrecto de la clasificación que el demandante hace sobre las leyes especiales y leyes particulares, en razón de su grado de especificidad y concreción; pero sí pone en tela de juicio la interpretación estrictamente textual que hace del inc. 2º. del Art. 117 Cn., pues ha llegado “al extremo de entender que el legislador constitucional ha ordenado expresamente que la materia sobre recursos naturales se norme en base a una legislación dispersa y que, por lo tanto, jamás podría llegarse a establecer un cuerpo armónico legal que regule de una manera integral ésta y otras materias afines”.

Y es que -señalo-, de aceptar el criterio de peticionario, no se podría regular la materia relativa a los recursos naturales por medio de una legislación unitaria, por un lado, y por el otro, estaría terminantemente prohibido que el legislador infraconstitucional pudiera entrar a legislar específicamente alguna situación relacionada con los recursos naturales, que requiera un decreto legislativo para su solución.

Por otra parte -dijo-, cuando el constituyente deja alguna materia para que sea regulada por leyes especiales, no es dable interpretar que está vedando al legislador secundario la posibilidad de emitir cuerpos legales íntegros y armónicos como resultan ser los códigos, ni que se prohíba legislar para una situación o circunstancia que lo demande, ya que eso sería llevar las cosas a un extremo limitante. Por eso, resulta más sana y correcta la interpretación según la cual, la especialidad a que se refiere el constituyente es en cuanto a la materia o disciplina que debe ser objeto de desarrollo por leyes secundarias.

En ese sentido -acoto-, la legislación nacional está plagada de ejemplos que contradicen la interpretación estrictamente literal que hace el demandante; ejemplo de tal situación es el inc. 3º. del Art. 79 Cn., que dispone que, por ley, se determinará

la forma, tiempo y demás condiciones para el ejercicio del sufragio; de tal manera que si se hiciera una interpretación literal de dicho texto, se concluiría que el Código Electoral es contrario a esta disposición y que lo que está regulando es el mismo deber ser disgregado en una serie de leyes dispersas aunque afines por la materia de que se trata. Otro caso similar, es el del inc. 1º. del Art. 68 Cn., cuando dispone que la ley determinará la organización del Consejo Superior de Salud Pública; sin embargo, dicha regulación está contenida en el Código de Salud; de tal suerte que un Código no es lo mismo que una ley, y por lo tanto, mientras no se emita una norma especial para organizar el Consejo Superior de Salud Pública, en ese aspecto dicho código contradice la Constitución. “Con base a esta interpretación tan extremista-concluyó-, el único código de nuestra legislación que tuviera base legal sería el Código de Trabajo según el Art. 38 Cn.”

Con base en lo anterior, solicitó a este tribunal que en sentencia definitiva declare que no existe la inconstitucionalidad alegada.

4. El Fiscal General de la República, al emitir su opinión, expuso que “la hermenéutica jurídica como elemento de la lógica para la interpretación del derecho, nos lleva a que no podamos analizar aisladamente una disposición sin analizar y estudiar todo el cúmulo de legislaciones que comprenden hechos similares o hechos relacionados”. Dijo, asimismo, que cuando el demandante se refiere a una Ley Forestal tendríamos que referirnos al Código de Medio Ambiente, que desarrolla armónica e integralmente lo relacionado con la conservación y explotación de los recursos naturales.

El mandato constitucional -dijo- jamás determina la regulación de los recursos naturales por medio de una legislación integral y, por otro lado, en ninguna disposición referente a esta, en la Constitución, ha prohibido que el legislador entre a legislar específicamente alguna situación o circunstancia especial relacionada con los recursos forestales, para lo cual se requiere de un decreto legislativo para su regulación o solución. La especialidad a la que refiere el constituyente es, en cuanto a la materia o disciplina que debe de ser objeto de desarrollo por medio de leyes secundarias, refiriéndose dentro de ellas a leyes especiales; también que nuestra legislación está plegada de ejemplos que respaldan esta posición y -tal como lo expresa el señor presidente en su contestación de la demanda-, la única ley especial sería el Código de Trabajo, según el Art. 38 de la Constitución.

Concluyó su alegato solicitando que se tuviera por evacuado el traslado y se declare que no existe la inconstitucionalidad alegada.

II. Expuestos los motivos de inconstitucionalidad argumentados por el demandante, las razones aducidas por el presidente de la República, así como la opinión del fiscal general de la República, este tribunal considera pertinente, a efecto de pronunciar la resolución que corresponde en el presente proceso de inconstitucionalidad, aclarar algunos aspectos relativos a: (1) el concepto y los elementos objetivos de la pretensión procesal. (2) Las particularidades de la pretensión en el ámbito del de-

recho procesal constitucional, específicamente en el proceso de inconstitucionalidad, y constatar la función de la norma infraconstitucional impugnada como elemento objetivo material de la pretensión de inconstitucionalidad. (3) Las consecuencias derivadas de la existencia de vicios o defectos en la pretensión de inconstitucionalidad y su incidencia en la continuidad del proceso, aclarando la naturaleza de la figura del sobreseimiento y exteriorizando algunas acotaciones acerca de la causal de cesación de los efectos del acto reclamado, y (4) La aplicación analógica de las disposiciones de la Ley de Procedimientos Constitucionales, relativas al amparo en los restantes procesos constitucionales, y señalar uno de los presupuestos procesales de la eficacia del proceso de inconstitucionalidad.

1. Doctrinariamente, pretensión es el medio de materialización del derecho de acción, es decir, la declaración de voluntad dirigida ante un tribunal y frente a un sujeto distinto del autor de la declaración, sobre un determinado bien jurídico, reclamado con fundamento en hechos concretos -sustrato fáctico y disposiciones legales específicas -fundamento jurídico-.

Cabe agregar que, dentro de la estructura de la pretensión, se encuentran presentes los tres grupos de elementos clásicos que integran cualquier institución jurídica: el elemento subjetivo, el elemento causal. No obstante estos tres grupos, interesa de manera directa a los fines de la presente decisión, acotar brevemente algunos relativos al elemento objetivo de la pretensión.

Este elemento objetivo aparece como el sustrato material, sobre el cual recaen las conductas humanas, integrando así el soporte básico, ubicado como trascendente, de cada persona actuante y de cada actuación personal. Por otro lado, se señala también que toda pretensión tiene por objeto un elemento no personal, de derecho sustancial, que idealmente se configura como susceptible de constituir el objeto de una relación jurídica sustancial.

Dicho elemento aparece como el sustrato de la pretensión misma, a saber: aquel bien transpersonal, material o ideal, que por su aptitud para satisfacer ciertos intereses de las partes, cabe denominar bien de la vida. Es decir, se trata de la materia sustancial a la que se refieren fundamentalmente las partes-activa y pasiva- y que condiciona la actividad procesal que despliegan, en aras de satisfacer necesidades o conveniencias objetivamente determinables. Acordando además que este objeto debe reunir ciertas características, siendo éstas, el ser física y moralmente posible, idóneo y con causa.

2. Desde el ámbito del derecho procesal constitucional, la inconstitucionalidad, en cuanto proceso constitucional, constituye un instrumento de satisfacción de pretensiones que una persona deduce frente a la autoridad emisora de la disposición objeto de control; en consecuencia, todo proceso de inconstitucionalidad supone una pretensión que es su objeto, esto es, la materia sobre la cual recae el complejo de elementos que el proceso constituye.

En ese orden, puede afirmarse que la pretensión de inconstitucionalidad condiciona la iniciación, el desarrollo y la conclusión del proceso, con su propio nacimiento, mantenimiento y conclusión, es decir, debe existir el efectivo cumplimiento de una serie de requisitos legales y jurisprudenciales vinculados a las partes, el ente jurisdiccional, el objeto y la causa de la misma.

Al respecto, ha sostenido esta Sala-resolución de 27-VIII-1999, dictada en el proceso de Inc. 20-98-, que entre los requisitos objetivos de la pretensión se encuentran: que sea posible -moral, física y jurídicamente- que sea idónea y que posea una causa. Se dijo además que la pretensión de inconstitucionalidad debe ser posible, es decir, que cumpla con unos aspectos estrictamente jurídicos; de manera que el hecho de que la pretensión de inconstitucionalidad sea jurídicamente posible implica que esté prevista normativamente la permisión de su formulación; que esté previsto el ente encargado de su satisfacción mediante el control abstracto de constitucionalidad y que esté prevista la posibilidad de efectiva realización de los efectos de la sentencia que la satisfaga.

De igual forma se señaló que la pretensión debe ser idónea, es decir, que la vía procesal adoptada sea la que corresponde; que se formule mediante una demanda que inicie un proceso de inconstitucionalidad. Además, la pretensión de inconstitucionalidad -para cumplir con el requisito de la idoneidad debe contener como disposición impugnada una norma que ya se encuentre vigente y que no se encuentre expresamente derogada; en tanto que, visto el objeto inmediato de la pretensión como la tutela de un elemento determinado del orden constitucional que se ve supuestamente afectado por la norma, el no surgimiento o la extinción -falta de vigencia- de la disposición objeto de control vuelve completamente inidónea la pretensión de inconstitucionalidad porque carece de virtualidad jurídica para producir tal afectación, produciendo un inútil dispendio de la actividad jurisdiccional de la Sala de lo Constitucional.

Finalmente -se mencionó-, que la pretensión sea con causa implica que tenga un fundamento dentro del ordenamiento jurídico que justifique su formulación, no visto esto como el argumento jurídico de lo que se pretende o de cada pretensión individualmente considerada, sino como la justificación del porqué se pretende. En nuestro ordenamiento jurídico, la justificación de la pretensión de inconstitucionalidad radica en la supremacía constitucional, en tanto que, para resguardar el orden constitucional se establece la vía procesal que expulsa del ordenamiento nacional las normas que contravienen la Ley Suprema, vía a la que se puede acceder únicamente al formular una demanda que contenga expresamente la pretensión del ciudadano.

En síntesis, el objeto de la pretensión de inconstitucionalidad viene determinado por el acto jurídico, concreto o normativo, emanado de cualquier órgano del Estado o autoridad, independientemente de su naturaleza -tratados, leyes, decretos, reglamentos, ordenanzas, acuerdos, resoluciones, etc. - con el fin de hacer prevalecer la supremacía de la Constitución establecida expresamente en el Artículo 246 inc. 2º. Cn.

3. Establecida la importancia y trascendencia de la pretensión como condicionante del proceso de inconstitucionalidad y la caracterización de sus elementos objetivos, corresponde ahora precisar que, ante la existencia de vicios o defectos en la pretensión, cualquiera que fuese su naturaleza, que generen la imposibilidad por parte del tribunal de enjuiciar la constitucionalidad de la disposición sujeta a control o tornen estéril la tramitación completa de todo el proceso, la demanda puede ser rechazada *in limine* o *in persequendi*.

En lo concerniente al rechazo *in persequendi* -durante la tramitación del proceso- de la demanda, y en consecuencia de la pretensión insita en ella, es preciso señalar que esta clase de rechazo se concreta a través de las formas anticipadas de conclusión del proceso. Entre éstas, se encuentra en el ámbito del derecho procesal constitucional, la figura del sobreseimiento, que puede darse en términos generales por la voluntad directa o indirecta de la parte actora -v.g., desistimiento- o por acontecimientos externos a la voluntad de las partes -v.g., cesación de los efectos del acto reclamado- que hagan imposible no sólo la continuación normal del proceso sino la sentencia definitiva misma. Así el proceso se ve truncado deviniendo innecesario o imposible jurídicamente su terminación tras el desarrollo completo y habitual del mismo.

En tal sentido, entre las circunstancias que aparecen como un óbice material para el pronunciamiento de una sentencia definitiva, sobre el caso planteado ante la jurisdicción constitucional se encuentra la desaparición del objeto litigioso, materia que la Ley de Procedimientos Constitucionales reconoce como la cesación de los efectos del acto impugnado.

4. Ahora bien, en reiterada jurisprudencia de esta Sala -v. gr., Resolución de 2-IX-1998 dictada en el proceso de Inc. 12-98, y Resolución de 23-VI-1999, dictada en el proceso de Inc. 12-94-, se ha sostenido que “aplicando el método inductivo para la interpretación de la Ley de Procedimientos Constitucionales -L.Pr.Cn.- y para la construcción dogmático-jurídica del Derecho Procesal Constitucional, puede establecerse que (... el objeto material y esencial para la subsistencia de la pretensión constitucional en general en la subsistencia de la disposición, o acto que se impugna y, por el contrario, al no subsistir tal objeto de control, la pretensión carece de objeto material y debe sobreseerse en el proceso constitucional por tal motivo”. Por otro lado, si lo que no subsiste es el parámetro de control de constitucionalidad, es decir, la norma o disposición de la Constitución que se considera vulnerada por la norma impugnada -objeto de control-, ya sea porque fue derogada o porque sufrió una reforma de tal magnitud que desvaneció en su totalidad la confrontación inter-normativa advertida por el demandante, se vuelve entonces completamente inidónea la pretensión de inconstitucionalidad, pues carece de juridicidad y, por lo tanto, no existe virtualidad jurídica para señalar que se ha producido una supuesta afectación, produciendo entonces un inútil dispendio de la actividad jurisdiccional de la Sala de lo Constitucional.

Cabe apuntar que la L. Pr. Cn. hace referencia al sobreseimiento en el Art. 31, el cual prescribe: “El juicio de amparo terminará por sobreseimiento en los casos siguientes:(... 5. Por haber cesado los efectos del acto”. Sin embargo, aunque tal regulación se hace en el Título III de dicha ley-que regula el proceso de amparo- esta sala hace aplicación analógica de tal regulación a los otros dos procesos de los cuales conoce, así cuando el acto restrictivo de la libertad personal -impugnado en el corpus- cesa, se sobresee en dicho proceso por carecer de objeto material la pretensión que se está conociendo, y cuando cesa la vigencia de la disposición o cuerpo normativo impugnado en el proceso de inconstitucionalidad o, cuando cambia el contenido del parámetro de control invocado por el demandante, el proceso de inconstitucionalidad también debe terminar por sobreseimiento. Es decir, existe una relación directa entre la subsistencia de la pretensión que origina, mantiene y concluye a este proceso, por lo que, al desaparecer cualquiera de éstas -ya sea el objeto de control o el parámetro de control-, carece de objeto la pretensión y ello conduce a sobreseer en el proceso inconstitucionalidad.

Consecuentemente, es dable concluir que la vigencia de las disposiciones impugnadas, así como de la norma o disposición propuesta como parámetro de control es requisito sine qua non para el desarrollo y la finalización normal del proceso de inconstitucionalidad a través de la sentencia definitiva, ya sea ésta estimatoria o desestimatoria de la pretensión; por lo que su desaparición, eliminación o invalidación en el devenir del proceso de inconstitucionalidad tornan nugatorio e inútil el pronunciamiento del proveído definitivo por parte de este tribunal, por lo que resulta procedente sobreseer en el proceso, por carecer éste de objeto procesal.

III. Habiendo expuesto los argumentos que orientan la presente decisión y advirtiendo que el presente proceso se encuentra en estado de pronunciar sentencia de fondo, se advierte en este estadio procesal una circunstancia que inhibe a este tribunal de emitir tal pronunciamiento.

En efecto, a través del Decreto Legislativo No. 87I, de fecha 13-IV- 2000, la Asamblea Legislativa ratificó la reforma al Art. 117 de la Constitución, contenida en el Acuerdo de Reformas Constitucionales N°. 8, de fecha 30-IV- 1997, publicado en el Diario Oficial N°. 87, Tomo 335, correspondiente al 15-V- 1997, habiendo quedado formulada la nueva disposición constitucional con el siguiente texto: “Es deber del Estado proteger los recursos naturales, así como la diversidad e integridad del medio ambiente, para garantizar el desarrollo sostenible.-

--- Se declara interés social la protección, conservación, aprovechamiento racional, restauración o sustitución de los recursos naturales, en los términos que la ley establezca---

Se prohíbe la introducción al territorio nacional de residuos y desechos tóxicos”. En tal sentido, el texto de la norma que invocó el demandante como parámetro de control de constitucionalidad -Art. 117 Cn., antes de la reforma, cuyo inc. 2º. prescribía: “La protección, conservación y mejoramiento de los recursos naturales y del medio serán objeto de leyes especiales” - ha cambiado y como consecuencia su pre-

tensión de inconstitucionalidad no muestra la supuesta confrontación internormativa que él advirtió en su momento, es decir, la falta de ley especial; con lo cual carece de uno de los elementos esenciales que incide efectivamente en su nacimiento, mantenimiento y conclusión, volviéndose imposible jurídicamente la finalización normal de este proceso. Atendiendo tal circunstancia, carece de finalidad este proceso por no subsistir integralmente la pretensión que lo originó y, ante la falta de uno de los elementos constitutivos de carácter fundamental, es procedente sobreseer en el mismo.

Por tanto, con base en las razones expuestas en los acápites precedentes y de conformidad al Art. 31 numeral 5º. de la Ley de Procedimientos Constitucionales, esta Sala **FALLA:**

1. Sobreséese en el proceso inconstitucional promovido por el ciudadano Víctor Hugo Mata Tobar, a fin de que este tribunal declarara la inconstitucionalidad, en su forma, del Decreto Legislativo N°. 432, de catorce de enero de mil novecientos noventa y tres, publicado en el Diario Oficial N°. 22, Tomo 318, correspondiente al dos de febrero del mismo año, por medio de la cual, la Asamblea Legislativa estableció como zona protectora del suelo, y declaró como zona de reserva forestal, una porción del inmueble denominado El Espino, habiendo emitido asimismo disposiciones relativas al aprovechamiento, desarrollo y ordenamiento de tal inmueble.

2. Notifíquese.

“”””

 -J. E. TENORIO-----R. HERNÁNDEZ VALIENTE-----O. BA-
 ÑOS P.-----E. ARGUMEDO-----PRONUNCIADO POR
 LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN-----
 -----A.E. CADER CAMILOT-----
 -----SRIO.INTO.-----RUBRICA-
 DAS-----“”””

VOTO PARTICULAR. No comparto la resolución que antecede y emito el presente voto, únicamente con el propósito de que se conozca mi posición contraria, para efectos jurisprudenciales, pues en ningún momento se altera lo resuelto por mis respetables colegas magistrados. Sobre la interlocutoria pronunciada, hago las siguientes consideraciones:

1º. Se dice en uno de los argumentos que respalda la decisión tomada, que la pretensión constitucional requiere, “la subsistencia de la disposición o acto que se impugna” y luego se incluye que la disposición no subsiste, lo cuales falso; la disposición subsiste porque la diferente redacción del Art. 117 no la ha derogado, o sea que la materia u objeto de control de constitucionalidad se mantiene (Decreto 432); luego se afirma que si lo “que no subsiste en el parámetro de control de constitucionalidad, es decir la norma o disposición de la Constitución que se considera vulnerada (Art. 117 no reformado) por la norma impugnada o sea la Ley Particular (Decreto 432) que fracciona la finca El Espino, ya sea porque se deroga o reforma” “se vuelve inidónea la

pretensión de inconstitucionalidad”. Esta es otra interpretación errónea, ya que si se analiza el nuevo texto del Art. 117 Cn., no sólo no se opondría la pretensión del impetrante, sino que ésta se robustecería y la inconstitucionalidad tendría que decretarse. 2º. Se invoca la resolución aludida de que debe sobreseerse en el caso (terminación anormal) y, en consecuencia, no se entraría a resolver el fondo de la demanda, aplicando analógicamente el Art. 31 N°. 6 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, que autoriza el sobreseimiento por “haber cesado los efectos del acto”. En mi opinión, la aplicación analógica no es aceptable por el hecho de que los recursos son de naturaleza diferente y la causal de sobreseimiento invocada para el amparo, obviamente no funciona en el recurso de inconstitucionalidad; pues en aquél los actos, omisiones o en su caso la ley, que lesiona un derecho constitucional puede desaparecer; pero, en la inconstitucionalidad, la ley no desaparece; al contrario, con el criterio mismo de la Sala, la ley continúa vigente y exenta del vicio de inconstitucionalidad. Lo anterior hubiera exigido que la Sala, llevara el caso a resolverlo en sentencia definitiva. Si embargo, y dados los efectos del sobreseimiento, y estando el Decreto 432 vigente, cosa que la Sala no puede contradecir, aunque sostenga que no existe como elemento objetivo que perfeccione la pretensión, quedaría siempre a salvo el derecho del impetrante para plantear la inconstitucionalidad de aquel Decreto por haber quedado como norma preconstitucional, conforme la nueva redacción del Art. 117.

3º. En otro orden, me parece haber llevado al extremo el principio de congruencia, aunque no se diga formalmente, pero lo es en sus efectos, no es lo que corresponde a la interpretación conforme al espíritu de la constitución de que habla Segundo Linares Quintana, en su obra “La Interpretación Constitucional”.

En efecto y en los hechos, la resolución de la Sala refleja que lo pedido en la demanda, ahora no puede darse porque el Art. 117 Cn., ya no es el mismo que sirvió de base para plantear la demanda y que, al no existir congruencia, el sobreseimiento se impone. En mi opinión, la Sala debió aplicar el principio “Juria novit curia”, por el cual el juez decide cuál es el derecho aplicable. Este principio ha sido aplicado y sería aplicable, si se contrasta el Decreto 432, con la nueva redacción del Art. 117 Cn. y, en tal caso, la inconstitucionalidad del Decreto resulta más que evidente y aunque el actor no lo hubiere alegado en su demanda (Congruencia).

4º. Significa que, aun cuando el Art. 117 Cn. se haya reformado, no valida o constitucionaliza el Decreto 342; al contrario, tanto sin reforma como en su redacción actual, el Art. 117 Cn. ha sido violentado o continuará siéndolo. Estos son mis argumentos en relación a la interlocutoria en comento y pido que se agregue a lo autos-----

-----MARIO SOLANO-----
 -----PROVEÍDOPOR EL
 SEÑOR MAGISTRADO QUE LO SUSCRIBE-----
 -----A.E. CÁDER CAMI-
 LOT-----

3. Caso de don Orlando de Sola

SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA:

Antiguo Cuscatlán, a las nueve horas del día once de diciembre de mil novecientos noventa y siete.

El presente proceso de amparo constitucional ha sido promovido por el señor Orlando de Sola Wright, de cincuenta y dos años de edad al inicio de este proceso, agricultor, del domicilio de San Salvador, contra providencias del señor Presidente de la República, que estima violatorias de la garantía de audiencia, derecho de defensa y derecho de trabajo consagrados en los Arts. 11 y 2 de la Constitución, respectivamente.

Han intervenido en el presente proceso, además de la parte actora, el doctor Armando Calderón Sol, presidente de la República, como autoridad demandada, y el doctor René Mauricio Castillo Panameño, en su calidad de fiscal de la Corte.

LEÍDOS LOS AUTOS, Y CONSIDERANDO:

1. La parte actora manifiesta esencialmente en su demanda: que actúa en su calidad personal; que la autoridad demandada es el presidente de la República de El Salvador, doctor Armando Calderón Sol; que el acto contra el cual reclama es la destitución de su cargo como Superintendente de Electricidad y Comunicaciones; que dicha destitución a la fecha de la presentación de la demanda no se le ha notificado, pero el presidente mismo lo hizo del conocimiento público a través de los medios de comunicación; que se le envió el comunicado de prensa, mismo que empleó el presidente en la conferencia respectiva, proveniente de la Secretaría de Información de la República de El Salvador, de fecha 26 de mayo de 1997, por medio del cual se determina su destitución de conformidad a lo establecido en el Art. 12 letra g) de la Ley de creación de la SIGET; que las razones de dicha destitución se detallan en el comunicado mencionado; que el acto contra el que se reclama es violatorio de la garantía de audiencia, el derecho de defensa y el derecho de trabajo, establecidos en los Arts. 11 y 2 de la Constitución; que por acuerdo número 670 se le nombró para un período de 7 años como Superintendente General de Electricidad y Comunicaciones; que el nombramiento es de fecha 21 de octubre de 1996, lo que significa que concluye el 21 de octubre del 2003; que el presidente de la República hizo del conocimiento público, a través del comunicado de prensa, la decisión de destituirle de su cargo, basándose en el Art. 12 letra g) de la Ley de creación de la SIGET; que en el presente caso, procede decretar la suspensión inmediata y provisional del acto reclamado por los motivos siguientes:

(a) por producir, de conformidad a los Arts. 19 y 20 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, efectos positivos de graves consecuencias, los que no son reparables por la sentencia definitiva. (b) Por no existir afectación de derechos de terceros con dicha suspensión, ya que no ha sido nombrado su sustituto. (c) Porque habría grave afectación al interés público, en caso de no suspender inmediata y provisional-

mente el acto reclamado, puesto que no habiéndose aprobado aún el presupuesto de la SIGET, la misma no cuenta con la estructura administrativa indispensable para su funcionamiento, sino que le ha correspondido asumir la totalidad de las funciones administrativas y decisorias de dicha institución, por lo cual la no suspensión del acto reclamado impediría el funcionamiento de la SIGET; que, como refuerzo, se puede ver la importancia del acto reclamado al analizar el Art. 71 de la Ley de Telecomunicaciones, que establece el silencio administrativo positivo; que la suspensión del acto reclamado en materia de amparo es precisamente para evitar que aquél se consuma, es decir, mantener las cosas estáticas en el estado en que se encontraban al momento de su impugnación y, asimismo, evitar la realización de actos posteriores que produzcan consecuencias graves que luego no puedan ser reparadas por la sentencia definitiva, que cuando el acto reclamado afecte intereses particulares y genere perjuicios al orden público, será esta Sala la que debe determinar como prioritario el interés público, y (d) porque es jurisprudencia reiterada de la Sala que cuando el acto reclamado no ha producido afectación irreparable o no se ha consumado de manera plena, es procedente la suspensión provisional del acto reclamado; que solicita a la Sala la aplicación de la jurisprudencia en base al principio de igualdad recogido en el Art. 3 de la Constitución; que el acto reclamado, insiste, es la destitución de su cargo como Superintendente General de Electricidad y Comunicaciones, la cual fue pronunciada sin habersele seguido ninguna clase de procedimiento, deviniendo en inconstitucional; que, al no seguirse procedimiento alguno para su destitución, se violaron de manera patente sus derechos de defensa, de audiencia y de trabajo; que toda decisión dictada sin un procedimiento, aun en base al Art. 12 de la citada ley, es inconstitucional y es procedente conceder el amparo; que justamente de los resultados de la evaluación, de conformidad al literal (g) del artículo mencionado, es que debió dársele oportunidad de hacer uso de su derecho de defensa, que es indudable que la garantía de audiencia, como sostiene la jurisprudencia de la Sala, está concebida y consagrada constitucionalmente para la protección de cualquier derecho y su esencia es la prece-dencia del juicio, es decir, la exigencia que éste debe ser necesariamente previo al acto de privación; que la destitución de que fue objeto rompe con las reglas de la garantía de audiencia, pues la ausencia de procedimiento resulta totalmente contradictoria con la Constitución, dejándole en la más plena indefensión; que la jurisprudencia impone indudablemente una obligación a todos los órganos del Estado, lo cual incluye al presidente de la República, lo que significa que todo caso que se ventile en cualquier sede, sea judicial o administrativa, antes de la privación de algún derecho se debe conceder la mencionada garantía de audiencia; que queda claro que la ausencia de procedimiento es violatoria de su derecho de defensa, garantía de defensa y, consecuentemente, su derecho de trabajo; que no existe tercero beneficiado con el acto reclamado, pues aún no se ha nombrado a nadie para que ejerza el cargo de Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones; que, con fundamento en el Art. 247 de la Constitución y Arts. 1, 3, 12, 14 y 16 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, pide se le admita la demanda que presenta, se le tenga por parte

en el carácter en que comparece, se ordene la inmediata y provisional suspensión del acto reclamado, se solicite a la autoridad demandada el informe que señala el Art. 21 de la Ley de Procedimientos Constitucionales y, por último, se le ampare por violación de los derechos que le otorga la Constitución, ordenando que vuelvan las cosas al estado en que se encontraban antes del acto reclamado.

Anexos a la demanda se presentaron los siguientes documentos: (a) fotocopia simple del acuerdo número 670 que contiene su nombramiento.

(b) Fotocopia simple del ejemplar del Diario Oficial No. 229, tomo No. 333, de fecha 4 de diciembre de 1996, que contiene el referido acuerdo número 670; y (c) fotocopia simple del comunicado de prensa, donde se acuerda destituirle del cargo y se establecen los motivos a que obedece dicha destitución.

Por resolución de las ocho horas y quince minutos del día 29 de mayo de 1997, se admitió la demanda, se declaró sin lugar la suspensión del acto reclamado y se pidió informe a la autoridad demandada, el presidente de la República.

Al respecto, el actor no estuvo de acuerdo en la denegativa de la no suspensión, y presentó escrito en el que, en síntesis, manifestó: que solicita la revocatoria de la suspensión del acto reclamado, que para mejor comprensión de su solicitud establece el orden de sus fundamentos jurídicos: el significado de la suspensión del acto reclamado para los efectos del amparo, la aplicación del principio de igualdad por parte de la Sala de lo Constitucional y la obligatoriedad de la motivación de las resoluciones que emitan los tribunales, incluyendo la Sala de lo Constitucional; que la suspensión del acto reclamado en materia de amparo es una medida preventiva de un daño o lesión de mayor gravedad, es decir, la paralización o cesación temporalmente limitada de algo positivo, de algo que se realice o sea susceptible de realizarse, pues lo negativo, lo que no tiene o no puede tener existencia positiva, es imposible de suspenderse; que la cesación limitada temporalmente puede implicar distintas consecuencias según la naturaleza o materia de ese “algo”; que es así como la suspensión puede, por una parte, impedir la verificación de un acto o de un hecho y, por otra, lograr que el acto o hecho con la suspensión no produzca los efectos del supuesto acto inconstitucional; que la suspensión del acto reclamado en los procesos de amparo no es una providencia constitutiva, sino conservadora de una situación ya existente, evitando que se altere con la ejecución del acto reclamado, que en el amparo que presentó concurren todos los elementos para el pronunciamiento de la medida cautelar solicitada; que al haber admitido la demanda y no suspender el acto reclamado, es seguir tolerando la violación constitucional de sus derechos por parte de la autoridad demandada; que en cuanto a la aplicación del principio de igualdad, se ha querido referir a éste porque, en primer lugar, la Sala de lo Constitucional, a través del amparo debe velar por el respeto y la aplicación de la Constitución cuando cualquier autoridad altere, obstaculice, viole o atente contra los derechos fundamentales de los ciudadanos y, en segundo lugar, porque la Sala, luego de emitir sus pronunciamientos en cualquiera de los procesos constitucionales, es la obligada a respetar el precedente

jurisprudencial en aras y protección de los derechos fundamentales; que la Sala de lo Constitucional, al ser tribunal garante de la Constitución, es la indicada a aplicar, hacer valer y respetar las normas constitucionales; que es así como concluye que el principio de igualdad es un derecho subjetivo de los ciudadanos a obtener un trato igual, que obliga y limita a los poderes públicos a respetarlo y que exige a los mismos que, en casos o supuestos de hechos iguales, sean tratados idénticamente en sus consecuencias jurídicas, abarcando por ende a la igualdad ante la ley; que un órgano jurisdiccional no puede, en casos substancialmente iguales, modificar arbitrariamente el sentido de sus resoluciones; que en este caso, al no suspender el acto reclamado, se le ha violado su derecho de igualdad y se ha atentado contra el principio de igualdad consagrado en el Art. 3 de la Constitución; que la Sala de lo Constitucional se encuentra obligada a que se le resuelva y conceda la suspensión del acto reclamado de la misma manera como lo aplicó en un caso similar, calificado bajo el número 37-M-95; que, en cuanto a la motivación de las resoluciones que emitan los tribunales, es de común consenso en el ámbito del derecho constitucional, que la ausencia de motivación de las resoluciones judiciales y administrativas es violatoria de los derechos de los ciudadanos y de la misma garantía de audiencia; que, en general, la denegación de las solicitudes de cualquier individuo sin expresar motivación alguna atenta contra el derecho de defensa; que para la afectación, restricción o privación de un concreto derecho de una persona determinada, es indispensable que exista la respectiva declaración de voluntad de la autoridad estatal; que la motivación de las decisiones judiciales supone una exigencia indispensable para garantizar que un acto jurídico se ha dictado de conformidad con la ley; que insiste porque la Sala no motivó la denegativa de dicha suspensión, pues no determinó en la resolución respectiva, los motivos que tuvo para no declarar la suspensión del acto reclamado; que la motivación muestra una finalidad garantista, que forma parte de las manifestaciones constitucionales de la garantía de audiencia; que, desde esta perspectiva, la motivación adquiere calidad de “exigencia constitucional”, pues supera su carácter de requisito formal de los actos, para transformarse en un requisito de fondo, de contenido, de la esencia misma del acto concreto, incluida la adopción de medidas cautelares; que, en la jurisprudencia constitucional, existen numerosos casos en que se han derivado concretas normas no contempladas de modo gramatical, derivando las mismas de una actividad hermenéutica finalista; que, por la actividad creativa e innovadora propia de la Sala de lo Constitucional, es que se ha dicho que dicha Sala crea, con su jurisprudencia, normas subconstitucionales; que así se tiene, por ejemplo, la extensión de la presunción de inocencia a la actividad sancionatoria administrativa, y más recientemente la exigencia de la motivación de las resoluciones de detención provisional, como se plasmó en el hábeas corpus en favor del señor Joaquín Villalobos; que no cabe duda de que la ausencia de motivación supone el pronunciamiento de un acto sin razón legal alguna, es decir, se trata de un acto arbitrario que viola la garantía de audiencia; que, resumiendo, toda resolución, sin distinción alguna, debe ser motivada, lo que supone la exteriorización razonada de los criterios en los que se apoya tal decisión, es decir, que

la exigencia de la motivación se satisface cuando se puede conocer el razonamiento; que es por ello que otra de las razones en que fundamenta la revocatoria es porque no existió en el pronunciamiento de la Sala una motivación del porqué no se le concedió la suspensión inmediata y provisional del acto reclamado; que, por todo lo anterior, pide que se revoque el tercer párrafo de la resolución de fecha 29 de mayo de 1997, en donde se decreta “sin lugar la suspensión del acto reclamado”, para poder así ejercer sus funciones como Superintendente General de Electricidad y Comunicaciones; que también solicita que la resolución que pronuncie la Sala sea debidamente motivada.

El presidente de la República, doctor Armando Calderón Sol, en su informe manifestó que efectivamente, en la calidad antes expresada, procedió a destituir el día 26 de mayo de 1997 al demandante del cargo de Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones, de conformidad al acuerdo número 329, de esa misma fecha, con base en el literal g) del Art. 12 de la Ley de Creación de la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones.

Posteriormente se mandó a oír al Fiscal de la Corte en la siguiente audiencia, quien no hizo uso de la misma y, por decreto de substanciación proveído a las dieciséis horas del día 10 de julio de 1997, se confirmó la negativa de la suspensión del acto reclamado, y se pidió informe justificativo a la autoridad demandada.

El doctor Armando Calderón Sol, presidente de la República, informó en síntesis: que con plena certeza ha quedado definida, en el ámbito propio del derecho administrativo, la naturaleza jurídica del acto de nombramiento y destitución del demandante del cargo de Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones; que se trata de actos administrativos en los que, por una parte, figura el Estado por medio de la administración y, por otra, el particular, que una vez incorporado a tal vínculo se constituye en funcionario público; que, en este caso, la calidad de funcionario público se hace patente con la misma naturaleza del cargo y de las funciones atribuidas a dicho Superintendente así como con su incorporación personal al ente denominado Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones; que, en cuanto funcionario público, se identifica de tal manera con el ente a que pertenece que llega a configurar una especie singular entre los funcionarios públicos, como lo es la de órgano individuo y órgano institución; que, en consecuencia, no se trata de un simple funcionario, mucho menos de un empleado público; que es en atención a la calidad de funcionario público y su singularidad, que la ley de la materia en su Art. 12 regula las causas de la cesación en el cargo, incluida, entre otras, la destitución que puede efectuar el presidente de la República, después de valorar su actuación; que, además, la destitución es un acto correlativo al de nombramiento; que, definida la calidad de funcionario público, corresponde analizar la legalidad del acto de destitución, en cuanto acto reclamado por el impetrante, que efectivamente, mediante acuerdo procedió, con fecha 26 de mayo de 1997, a destituir al referido funcionario del cargo antes expresado, fundamentándose en la hipótesis legal consignada en la letra g) del Art. 12 de la ley de creación de la SIGET, luego de haber valorado su

actuación; que, dicha actuación se la atribuye y autoriza la ley en forma genérica, ya que la valoración de la actuación del referido funcionario implica un juicio crítico, positivo o negativo, y por eso conducente a la destitución de su persona en el cargo que venía desempeñando; que, en ese sentido, el acto impugnado es, desde todo punto de vista, un acto revestido de legalidad, en cuanto a su forma y contenido, y toda impugnación alegando arbitrariedad pierde legitimidad; que los actos de destitución son legalmente instituidos en armonía con la normativa constitucional; que la incorporación de los ciudadanos al estamento de los funcionarios públicos no implica más que la asunción de los deberes que impone el respectivo cargo, sin importar su grado o jerarquía, habida cuenta del carácter representativo que tiene; que tal calidad representativa deviene de la ley e implica la temporalidad en el ejercicio de las funciones de parte de la persona a que ha correspondido la investidura, no obstante la definición legal de un determinado período de tiempo en su ejercicio o duración; que lo último no puede impedir la cesantía; que, para hacer valer las causas reguladas en el Art. 12 de la ley de creación de la SIGET, no es indispensable ni necesario para su aplicación proceder a un juicio jurisdiccional previo, porque de accederse a tal pretensión ya no sería el acto administrativo de la destitución el que pondría fin a la relación jurídica que otorga la calidad de funcionario, sino otro, como sería la sentencia de un órgano completamente ajeno respecto de aquella relación, lo cual haría patente la falta de todo sentido jurídico en las pretensiones del demandante; que carece de toda seriedad la alegación de que, con el acto reclamado, han sido vulnerados los derechos de defensa, audiencia procesal y derecho a trabajo; que el nombramiento y la investidura de funcionario público no generan en forma absoluta derechos subjetivos constitucionales, para que en caso alguno no sea removido de su cargo; que de ser así no existirían las hipótesis legales del Art. 12 ya referido y, de esa forma, en el caso concreto el referido funcionario se volvería prácticamente intocable; que el ámbito de aplicación de la Ley Reguladora de la Garantía de Audiencia de los Empleados Públicos no comprendidos en la carrera administrativa, excluye a funcionarios de la magnitud e importancia del expresado Superintendente, ya que cuando el texto de la ley es claro no debe desatenderse el mismo; que la extensión del concepto de empleado público o su identificación con el de los funcionarios públicos está prohibida por elementales reglas de interpretación contenidas en el Título Preliminar del Código Civil; que, en ese sentido, es inútil la fundamentación de la demanda e implica una especie de aborto jurídico; que la alegación de parte del señor de Sola de verse privado de sus derechos con el referido acto de destitución, es inconducente a la luz del derecho constitucional y del derecho administrativo; que aceptar la tesis contraria implicaría borrar del léxico jurídico administrativo a la destitución; que, para llevar a la práctica tal acto, únicamente se requiere de la correspondiente valoración, es decir, la afirmación estimativa del presidente de la República; que pretender que aquella estimación o valoración que fundamente la destitución sea previamente sometida a un juicio jurisdiccional de un juez, para que sea aceptada como tal, implicaría una serie de graves consecuencias, entre otras, que la destitución quedase condicionada al crite-

rio jurisdiccional, asunto inadmisible para el derecho administrativo en general; que la singularidad del funcionario, que ostenta el título o concepto de Superintendente dentro de la administración pública, le sitúa en un plano igual o semejante al de un ministro de Estado y, por consiguiente, su status corresponde al de los funcionarios públicos que desempeñan cargos políticos o de confianza; que, en efecto, la calidad “política” del funcionario al que se hace referencia, se hace patente con la debida lectura y comprensión de las especiales atribuciones que la ley de la materia asigna al titular expresado del cargo; que esa misma calidad permite inferir la concurrencia de la confianza que en él se deposita, para alcanzar los altos fines que legitiman su creación; que por ello es obvio que el Superintendente no está incluido ni goza de los privilegios de la carrera administrativa a que se refiere el Art. 219 de la Constitución; que mucho menos puede compararse su status legal al de un empleado público, ya que hacerlo equivaldría a una errática distorsión de conceptos; que, por último, la carrera administrativa es la única circunstancia que acredita estabilidad o inamovilidad respecto de funcionarios menores y de empleados públicos.

Según lo ordena el Art. 27 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, se corrió traslado al fiscal de la Corte, quien manifestó en esencia: que el caso que se examina no corresponde a la generalidad de aquellos en que el impetrante sustenta su posición en el derecho al trabajo; que el caso de autos obedece a lineamientos y circunstancias diferentes por ministerio de ley, Art. 12 de la ley de creación de la SIGET; que obviamente el actor ubica el cargo que desempeñaba como uno de aquellos no comprendidos en la carrera administrativa por ser un funcionario que desempeña un cargo político o de confianza; que por ello se remite a la doctrina sustentada por la Sala positivando su derecho de audiencia y de defensa en la Ley Reguladora de los Empleados Públicos no comprendidos en la carrera administrativa, tratando de reclamar su observancia y aplicación en el caso de la destitución de que se trata; que la tesis así sustentada carece de todo fundamento legal como bien afirma el señor presidente de la República en su informe de fs. 31 a 38; que el señor Orlando de Sola era un funcionario y no un empleado público; que las definiciones que de ambos hace el derecho administrativo lo confirman; que por su condición escapa la aplicación per se, al caso cuestionado, de la Ley Reguladora de la Garantía de Audiencia de los Empleados Públicos no comprendidos en la carrera administrativa; que dicha ley es aplicable sólo a los empleados públicos; que las singulares circunstancias que acompañan su nombramiento y funciones dentro de la administración pública lo colocan en similar posición a la de un ministro de Estado, cuyo nombramiento y destitución, por ministerio de ley, queda comprendido dentro del grado de confianza o contabilidad a criterio del jefe del Ejecutivo, después de valorar su actuación; que, por último, ello coloca a dicho funcionario dentro de las privaciones a que alude el Art. 219 de la Constitución.

En este estado del proceso, el impetrante, señor Orlando de Sola Wright, presentó escrito a esta Sala manifestando en síntesis: que pretender que a la hermenéutica constitucional se le apliquen reglas del Código Civil es una alteración jurídica

en su máxima expresión; que es evidente que el presidente de la República ha violado los Arts. 2 y 11 de la Constitución; que el Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones es un funcionario público singular; que la singularidad se encuentra determinada por su calidad de órgano individuo y por su carácter eminentemente técnico y no por su carácter político, ya que ello es precisamente lo que se trata de evitar; que el Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones no se encuentra en un plano o situación semejante a la de un ministro, y ello basta con remitirse a los Arts. 159 inc. 1º, 160, 162 y 166 de la Constitución; que basta ver los requisitos para poder ser ministro y compararlos con los establecidos en el Art. 8 de la ley de creación de la SIGET para darse cuenta de que dichos requisitos no son ni por cerca iguales a los que la Constitución exige para un ministro; que el Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones sí goza de ciertos derechos, no porque le sean atribuibles a la persona, sino como garantía de la institucionalidad del cargo, bastando examinar la sentencia de inconstitucionalidad del decreto 471, en donde se estableció que “mientras exista el cargo, el servidor público tiene derecho a pertenecer al mismo”; que al existir tales derechos para el referido Superintendente, sí es necesario un proceso jurisdiccional previo para su destitución, todo en cumplimiento al Art. 11 de la Constitución; que no se discute ni está en tela de juicio si el presidente de la República puede o no destituir al Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones, sino que precisamente, para darle un efectivo cumplimiento a la Constitución debe existir un previo juicio; que es obvio que sí se le aplica al Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones la Ley de la Garantía de Audiencia para los Empleados Públicos no comprendidos en la carrera administrativa, porque efectivamente es el acto administrativo el que pone fin a la relación y porque la actuación del juez sólo se circunscribe a autorizar la destitución, previo juicio; que dicha ley se refiere a todos los servidores públicos, sin distinguir entre funcionarios y empleados, porque lo que persigue es el cumplimiento del Art. 11 de la Constitución; que, aunque el Superintendente General de Electricidad y Comunicaciones no estuviera protegido por dicha ley, la protección la tiene y adquiere de forma directa de la aplicación del Art. 11 de la Constitución; y, por último, pide se tenga por renunciado el traslado que la Ley de Procedimientos Constitucionales le confiere en su Art. 27, se declare de mero derecho el proceso, por haber establecido la autoridad demandada, en su segundo informe, todos los argumentos en que apoya la legalidad de su actuación y en sentencia definitiva se ampare a su persona por violación de los derechos que le otorga la Constitución, volviendo las cosas al estado en que se encontraban antes del acto reclamado.

En resolución de las once horas del día 26 de agosto de 1997, esta Sala, sobre lo solicitado por la parte demandante, expuso: que ha sido reiterada jurisprudencia que si de la documentación presentada por las partes en el transcurso del proceso, así como de los informes y traslados conferidos, resulta prueba suficiente sobre la existencia del acto reclamado, es pertinente no recabar más medios probatorios para decidir sobre la pretensión planteada; y que siendo así en el presente caso, de con-

formidad a los Arts. 230 y 514 del Código de Procedimientos Civiles, se estimó que el presente caso constituye un proceso de mero derecho; por lo que se resolvió, en primer lugar, tener por renunciado el plazo en el cual habría de conferírsele a la parte demandada el traslado respectivo y tener por evacuado el mismo en los términos expresados en el escrito presentado el día 19 de agosto de 1997 y, en segundo lugar, omitir el plazo probatorio en el caso subjúdice, quedando el proceso en estado de dictar sentencia definitiva.

II. Ya que no existen en el proceso causas que impiden el conocimiento sobre el fondo del asunto, es pertinente pasar al examen del mismo y, al respecto, debe tomarse en cuenta, tanto la argumentación central del demandante, cual es que el presidente de la República le destituyó inconstitucionalmente de su cargo como Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones, al no seguir previamente procedimiento alguno donde tuviera la oportunidad de alegar su defensa, por lo que ha violentado la garantía de audiencia, el derecho de defensa y el derecho al trabajo como la argumentación que en su defensa hace la autoridad demandada -el presidente de la República-, la cual esencialmente consiste en afirmar que al constituir el Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones, en razón del cargo, un funcionario público singular, se encuentra en un plano semejante al de ministro, determinado por la confianza, por lo que está excluido de la carrera administrativa, y -no es necesaria la tramitación de proceso jurisdiccional previo para proceder a su destitución, ya que, en todo caso, es un funcionario y no un empleado público, que es el supuesto contemplado en la Ley de la garantía de audiencia de los empleados públicos no comprendidos en la carrera administrativa.

I. En atención a lo expuesto por las partes en este proceso, este Tribunal estima conveniente -a fin de dictar una decisión ajustada a la normativa constitucional-, que se exteriorice el proceso lógico de la presente decisión, a fin de dejar evidentes, tanto los fundamentos fácticos como los presupuestos jurídicos de aquélla. Al respecto, precedido de una reseña del régimen normativo de la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones que sirva de marco de referencia, el análisis ha de ajustarse al siguiente orden: (a) determinar la naturaleza y características del cargo de Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones. (b) Determinar si quien ocupa dicho cargo es titular de lo que el demandante denomina derecho al trabajo. (c) Determinar si quien ocupa el cargo de Superintendente puede ser removido del mismo cargo cuando aún esté vigente el período de su nombramiento. (d) Determinar si para la remoción o destitución del Superintendente referido es constitucionalmente obligatoria la tramitación de un procedimiento previo y (e), Clarificar si el procedimiento previo debe ajustarse a la Ley de la garantía de audiencia de los empleados públicos no comprendidos en la carrera administrativa.

El orden expuesto en el párrafo previo no es caprichoso ni arbitrario, sino que los puntos por examinar están lógicamente condicionados, tanto positiva como negativamente, así: (a) La determinación de la naturaleza y características del cargo de

Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones sirve de presupuesto objetivo de las consideraciones sobre el régimen normativo relativo a la estructura sobre nombramiento y destitución de dicho funcionario. (b) Si opta por negar a quien ocupa dicho cargo la titularidad de un “derecho al trabajo”, es innecesario continuar con el examen del caso, pues no existiría categoría jurídico-subjetiva protegible. (c) De modo inverso, sólo en el supuesto de que se opte por aceptar la posibilidad de remoción de quien ocupa tal cargo, aun durante la vigencia de su período, será posible pasar a examinar si la remoción debe ser precedida de un procedimiento, y (e) Finalmente, sólo en el supuesto de que se acepte que es obligatoria la previa realización de un procedimiento para la remoción, podrá analizarse el trámite al cual debe ajustarse el mismo.

2. El marco político-económico que determinó la creación de la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones aparece reflejado en los considerandos del decreto legislativo No. 808, que contiene la Ley de creación de la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones, indicándose en los mismos: (a) que el Estado “debe promover el desarrollo económico y social mediante el incremento de la producción, la productividad y la racional utilización de sus recursos”. (b) Que el Estado debe “fomentar y proteger la iniciativa privada, dentro de las condiciones necesarias para acrecentar la riqueza nacional y para asegurar los beneficios de ésta al mayor número de habitantes”. (c) Que en el específico caso de los sectores de electricidad y telecomunicaciones, es necesario “incentivar la inversión privada”. En perspectiva con tales propósitos, el legislador creyó conveniente, para incentivar dicha inversión, crear un marco legal que proporcione “seguridad a los agentes económicos que participen en sus distintas actividades”, a la vez de fomentar la competencia y limitar la discrecionalidad regulatoria.

Que, a fin de establecer una entidad estatal encargada de regular las actividades y supervisar el cumplimiento de las normas para los sectores de electricidad y telecomunicaciones, se creó la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones, SIGET, como organismo especializado para la regulación y supervisión de los sectores antes mencionados.

Ajustándose a tales propósitos, se establece -en los Arts. 1 y 2 de la ley de creación- que la SIGET es una institución autónoma de derecho público, sin fines de lucro, con autonomía administrativa y financiera, personalidad jurídica y patrimonio propio, así como competencia en todo el territorio de la República.

Además de la autonomía administrativa y financiera, en el Art. 2 de la ley referida, expresamente se consagra la independencia funcional, pues tal disposición, a la letra, dice: “En el ejercicio de sus atribuciones, la SIGET actuará con independencia respecto a todos los órganos estatales, y sujetará su actuación exclusivamente a la ley.- La SIGET se relacionará con los Órganos del Estado a través del Ministerio de Economía, exclusivamente para efectos de asignación presupuestarla”.

Con las disposiciones relacionadas queda en evidencia que, conforme a la ley de creación mencionada, la SIGET es una institución desvinculada de todos los órganos

tradicionales del Estado, en cuanto a su funcionamiento, y que su actuación deberá ajustarse estrictamente a las leyes que rigen su competencia. Art. 4 de la ley de creación.

3.- Establecido el marco de referencia del presente análisis, es menester indagar sobre la naturaleza y características del cargo de Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones, pues constituyendo éste tanto la autoridad máxima como el representante legal de la SIGET -Arts. 6 y 7 de la ley de creación-, es esencialmente a través de dicho funcionario que la institución expresa su voluntad.

Resulta conveniente, entonces, examinar lo relativo al régimen normativo dispuesto respecto del superintendente mencionado o, lo que viene a ser lo mismo, relacionar las características esenciales del estatuto del Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones.

Para ello, es necesario exponer el íter lógico de esta parte del estudio: (a) requisitos. (b) Nombramiento. (c) Duración en el cargo. (d) Régimen de incompatibilidades y prohibiciones, y (e) Cesación en el cargo.

De acuerdo al Art. 8 de la Ley de creación de la SIGET, los requisitos para ser Superintendente General se refieren a los siguientes aspectos: (a) nacionalidad, esto es, ser salvadoreño. (b) Edad, pues se requiere mayor de treinta años de edad. (c) Estado seglar, es decir, que no pertenezca a órdenes clericales. (d) Cualificación ética, ya que se exige reconocida honorabilidad y probidad, y (e) Cualificación técnica, pues se exige notoria competencia en las materias relacionadas con sus atribuciones.

En cuanto al nombramiento, el Art. 10 de la ley de creación de la SIGET establece que el Superintendente “será nombrado por el presidente de la República”.

En relación a la duración en el cargo o plazo de nombramiento, el mismo Art. 10 dispone que el superintendente “durará siete años en el ejercicio de su cargo”.

Los Arts. 9, 10 inciso segundo y 11 de la ley de creación de la SIGET establecen un estricto sistema o régimen de incompatibilidades y prohibiciones, en el que se establecen una serie de situaciones que, o funcionan como impedimentos de nombramiento, como actividades incompatibles con el cargo, o hasta como reglas de conducta posteriores a la cesación en el cargo. Así, el Art. 10 inciso segundo dispone que no podrá ser nombrado como superintendente “el cónyuge o los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad de los presidentes de los tres Órganos del Estado; vicepresidente de la República; de los ministros o viceministros de Estado; ni los que habiendo administrado o manejado fondos públicos, no hayan obtenido el finiquito de sus cuentas”; el Art. 9 señala que es incompatible con el cargo de superintendente general, ocupar cualquiera de los cargos que señala el Art. 236 de la Constitución, el ejercicio de cualquier profesión o cargo de elección popular, el ejercicio directo de actividades mercantiles, el desempeño de funciones directivas en partidos políticos o sindicatos, así como la participación -por sí o por interpósita persona- en sociedades que operen en los sectores de electricidad y de telecomunicaciones y, finalmente, el Art. 11 inciso segundo establece que quien “haya

desempeñado el cargo de superintendente, no podrá representar ante la SIGET a ningún operador de los sectores de electricidad y telecomunicaciones, durante los dos años posteriores a la fecha en que haya cesado en sus funciones por cualquier causa”.

Respecto del régimen de cesación en el cargo, el Art. 12 de la ley de creación mencionada establece que el superintendente general cesará en el cargo por renuncia, por expiración del plazo de su nombramiento, por condena en sentencia definitiva por delito doloso, por incapacidad física o mental que imposibilite el ejercicio del cargo, por incurrir en alguna de las causales de incompatibilidad del Art. 9, por razones comprobadas de negligencia -incluyendo el incumplimiento de plazos procedimentales- y por destitución efectuada por el presidente de la República, después de valorar su actuación.

Sin embargo, no basta la descripción del estatuto del Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones para comprender integralmente éste, ha de apreciarse su finalidad: En atención al plazo del nombramiento y al régimen de incompatibilidades y prohibiciones, es evidente la búsqueda de dos fines, en primer lugar, limitación del deber de obediencia al principio de legalidad y, en segundo lugar, dotación de un ámbito de independencia frente a presiones políticas o privadas.

En efecto, la consagración de un plazo de nombramiento constituye una garantía para el ejercicio sin presiones de las actividades y funciones, que legalmente corresponden al superintendente. Y es que el establecimiento de un plazo o período para un cargo público -en el caso subjúdice, de siete años, como se ha relacionado- se fija en vista del interés público y no en el del funcionario que ocupará el cargo, por lo que, mientras la ley esté en vigor, una destitución, cesación o remoción no dictada conforme a ley significaría una violación del ordenamiento jurídico. Aceptar la solución contraria esto es, que no obstante el plazo puede destituirse al funcionario- significaría un rechazo al carácter imperativo de las normas jurídicas, pues se estaría diciendo que el período en el cargo carece de sentido, lo que volvería inocuo el sistema jurídico. Debe aclararse que el respeto al plazo o duración en el cargo no impide que una norma jurídica del mismo rango puede modificar el período, a pesar de que haya empezado éste a transcurrir, sin que el servidor público pueda reclamar contra ello.

Además, el sistema de incompatibilidades y prohibiciones persigue que el superintendente sea inmune a las presiones de grupos de interés privados o de intereses político-partidarios. Ello es evidente cuando, por un lado, se le impide el ejercicio de actividades profesionales o mercantiles y, por otro lado, se le prohíbe ejercer cargos de elección popular o funciones directivas de partidos políticos. Es conveniente aclarar que ese régimen de incompatibilidades no busca privar al superintendente de sus opiniones políticas, sino que su actuación se ciña por el respeto a los fines en el funcionamiento de la institución que preside.

4. Ahora bien, expuesto que ha sido el estatuto del Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones, -es menester analizar la naturaleza jurídica de la investidura que posee dicho superintendente o, en última instancia, verificar la re-

unión de los requisitos para su consideración como funcionario público, de acuerdo a nuestra normativa, pues sólo así podría estimarse coherentemente que el demandante del presente proceso constitucional es titular de categorías jurídicas subjetivas protegibles a través del proceso de amparo.

Para la *communis opinio*, funcionario público es, en sentido general, aquel que participa y desempeña funciones públicas y éstas, también en sentido genérico, son aquéllas mediante las cuales el Estado realiza sus fines esenciales. Al respecto, Diego Cordero Rodríguez, en su obra *Derecho Administrativo*, considera que son funcionarios públicos las personas en quienes concurren la circunstancia de estar incorporados a un organismo del Estado y cuya incorporación ha sido originada por una determinación voluntaria, pero participando en la formación o ejecución de la voluntad estatal, y Manuel María Díez-en *Manual de Derecho Administrativo*- entiende por funcionario público aquellas personas que tienen derecho de mando, de iniciativa y de decisión y que ocupan, en consecuencia, los grados más elevados de la jerarquía de la administración pública.

Sobre tal punto, esta Sala entiende que el Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones es, en verdad, un funcionario público, puesto que en él concurren los elementos indispensables para la concurrencia de tal figura: (a) nombramiento a través de autoridad competente, el presidente de la República. (b) Actividades cuyo fin directo es la realización de funciones públicas, supervisar el cumplimiento de las normas establecidas para los sectores de electricidad y telecomunicaciones y regular dichas actividades. (c) Si bien sus actividades no se realizan dentro de uno de los órganos tradicionales del Estado, sí forma parte de la estructura orgánica del Estado, integrado en la institución autónoma que es la SIGET, y (d) En él concurre el derecho de mando, iniciativa y decisión respecto de un grupo de personas y de una área específica de trabajo, como aparece regulado en el Art. 13 de la Ley de creación de la SIGET.

Sin embargo, la calificación de funcionario público del Superintendente de Electricidad y Telecomunicaciones no significa equiparación con ministros o vicesministros de Estado, que es lo que ha planteado el presidente de la República. Y es que, analizadas las propias características del cargo y de la entidad a la que pertenece, emanadas de la Ley de creación de la SIGET, específicamente de la calificación de ésta como institución autónoma de derecho público y sin fines de lucro, con autonomía administrativa y financiera -Art. 1-, pero, sobre todo, de la consagración legal expresa de la independencia funcional de la SIGET- actuación independiente de los otros órganos estatales, Art. 3-, es manifiesta la voluntad legislativa de racionalización del poder administrativo, a través de una entidad esencialmente técnica, y que no responda a vaivenes políticos. La creación de una institución autónoma caracterizada básicamente por exigencias de especialización técnica plenamente deducible tanto de la regulación del superintendente y los gerentes como por las atribuciones de la entidad, Arts. 13, 14 y 5, respectivamente, de la Ley de creación de la SIGET-, exige un tipo de personal que responda y dé solución a tales necesidades.

En conclusión, esta Sala entiende que el cargo de Superintendente de Electricidad y Telecomunicaciones no puede equipararse a la de ministro o viceministro de Estado; pues, precisamente la singularidad -administración superior en el ramo y autonomía administrativa, financiera y laboral- aleja al Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones del status que les corresponde a los funcionarios públicos que desempeñan cargos de confianza política.

Dicho superintendente únicamente responde a intereses públicos plasmados en la Ley de creación de la SIGET y en las leyes que le corresponde aplicar y, en consecuencia, el deber de obediencia está limitado por el principio de legalidad, independientemente del partido político en que se encuentre el Órgano Ejecutivo. Y es que, si bien es cierto que los ministros y viceministros también están regidos por el principio de legalidad, en el ejercicio de sus atribuciones poseen un amplio margen de discrecionalidad -no arbitrariedad-, necesario para que cada fuerza política imponga su propio matiz al manejo del Estado, de conformidad a la ideología política a que se responda; por ello, los ministros esencialmente responden -dentro del margen que les concede la ley- a los lineamientos políticos del ejecutivo, y por ello son cargos de ejecución de las líneas macro y micro políticas del partido que está en dominio del ejecutivo, es decir, son cargos a los cuales sus titulares llegan por el alto grado de confianza que les deposita el titular del ejecutivo.

Además, debe tomarse en cuenta que el Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones, no obstante la génesis de su nombramiento y la asunción explícita de deberes que la misma ley le impone, es un funcionario cuya temporalidad en el ejercicio de su cargo está desligada del período presidencial, pues es nombrado para siete años, por lo que sólo excepcionalmente se ha de coincidir con el período presidencial. Este diseño del plazo de nombramiento del superintendente, también refleja el propósito de que este último funcionario cuente con un ámbito de independencia frente al ejecutivo.

5.- Por otro lado, y como refuerzo de la anterior perspectiva, es conveniente reseñar brevemente -como elemento ilustrativo derivado de nuestro entorno jurídico-, el marco que casi de modo común aparece, como parte de los procesos de privatización, en los nuevos entes regulatorios.

Sobre tal tema, el jurista argentino Juan Carlos Cassagne -en el artículo Los nuevos entes regulatorios, que aparece en la obra colectiva El Derecho Público Actual- expone que la aparición, dentro del derecho público, de la figura de superintendente o entidades equivalentes, es producto del fenómeno de la privatización.

Si bien sostiene Cassagne que la cantidad de entes regulatorios que se han creado con motivo de los procesos de privatización y la diversidad de sus regímenes dificultan su sistematización, la condición jurídica es la de entidades por las que se realiza una descentralización jurídica del Estado y que participan de su naturaleza pública, con competencia para actuar dentro del marco de su especialidad y con una serie de atribuciones tan amplias y variadas, cuyas finalidades principales son las

de promover la competencia, la defensa del mercado y las libertades de las personas vinculadas a la prestación de los servicios básicos, así como -en muchas ocasiones- control sobre las tarifas.

Precisamente debido a la naturaleza y finalidad de estos entes reguladores es que respecto de los órganos directivos de los mismos -en nuestro caso la figura del Superintendente-, y en concreto en relación al régimen de las personas físicas que desempeñan la titularidad de esos órganos, se caracteriza por dos aspectos trascendentes: la especialización técnica y la independencia funcional.

En lo que a efectos de este proceso interesa, es de destacar lo referente a la independencia funcional del ente regulador: Tal independencia se hace necesaria para impedir la indebida influencia de los poderes políticos de turno, y principal garantía de la referida independencia es -según Cassagnela- estabilidad de los directivos. La estabilidad, sostiene Cassagne, se encuentra íntimamente vinculada con la facultad de remoción de tales directivos, y detalla que si bien existe una diversidad de causales dependiendo del régimen que los regule, pero en lo referente al incumplimiento de sus obligaciones debe existir previo procedimiento; o, sostiene el autor argentino, un acto de destitución no puede ser un acto discrecional, y que, en todo caso, se debe de invocar una justa causa de remoción relacionada con el incumplimiento de las obligaciones y deberes del funcionario.

En definitiva, pues, la naturaleza jurídica de la figura del Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones debe concebirse, en nuestro ordenamiento jurídico, inserta en el movimiento de privatización a nivel latinoamericano y, siendo que los funcionarios que integran -para ocupar la expresión de Cassagne- los nuevos entes regulatorios gozan de independencia, los mismos no necesitan gozar de la confianza de los titulares del gobierno de turno.

6.- Aclarada la investidura del Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones, así como las características esenciales relacionadas con su actividad funcional, se retoma la problemática liminar: determinación de la titularidad o no de dicho superintendente de lo que el demandante denomina “derecho al trabajo”.

Sobre la expresión utilizada por el actor, esta Sala considera que en su dimensión de derecho individual, el derecho al trabajo es una manifestación del derecho general de libertad, lo que significa que la normativa constitucional, en primer lugar, reconoce a toda persona su calidad de ente capaz de exteriorizar conscientemente su energía física y psíquica, a fin de conseguir la satisfacción -no jurídica sino social- de una necesidad y, en segundo lugar, garantiza que dicha libertad no puede ser arbitrariamente determinada o condicionada por el Estado o por cualquier particular, ya que de lo contrario excitaría los mecanismos de protección de tal manifestación de la libertad.

Respecto de la connotación que tal derecho adquiere en los altos funcionarios públicos, tal es el caso del Superintendente de Electricidad y Telecomunicaciones, esta Sala estima que, aunque materialmente dicho funcionario realiza una prestación

de servicios en los que despliega su actividad laboral, jurídicamente se establece un régimen diferente al del trabajador, pues se trata de un servidor público, y se halla regido, no por una relación laboral, sino por una relación de servicio público.

Para la adecuada conceptualización de ese régimen diferente, hay que partir de una noción básica de nuestro derecho público, vinculada con el caso materia de estudio: la existencia del elemento humano para la actuación o para la expresión de la voluntad de la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones. Dicho elemento está constituido por personas -entiéndase servidores públicos de la más alta jerarquía- que físicamente actúan en cumplimiento de las funciones públicas y están al servicio del Estado y no de intereses particulares o político-partidaristas.

Para garantizar que el servidor público ajuste su actuación a los límites y fines que establece la ley, e impedir así que favorezca intereses partidarios o ceda ante presiones de grupos privados, es indispensable que al funcionario se le dote de un ámbito de seguridad jurídica. Ese ámbito de seguridad se refleja, desde una perspectiva subjetiva, en un derecho a la estabilidad en el cargo.

En definitiva, pues, lo que en términos genéricos se denomina comúnmente “derecho al trabajo” de los servidores públicos, en realidad se refiere a impedir la remoción arbitraria de los empleados y funcionarios de las plazas que ocupen. Por ello, la interdicción de la remoción arbitraria de servidores públicos supone, desde el plano subjetivo y respecto de la esfera jurídica de la persona física que ocupa el cargo, no un derecho al trabajo, sino un derecho a la estabilidad en el cargo, puesto que su propósito esencial -se insiste- es brindar protección contra las remociones arbitrarias de los servidores públicos de las plazas que ocupen.

Ha de aclararse que el reconocimiento de dicha categoría jurídica en la esfera de los servidores públicos no está concebido en beneficio de la persona física que ocupa el cargo, sino que ello es efecto reflejo de la independencia funcional de la entidad estatal a la que está integrado y, por ello, tal derecho actúa como garantía para que las actuaciones de los servidores públicos se ajusten a la ley. Y es que la estructura orgánica del Estado no responde a intereses particulares, sino que debe considerarse portadora de un interés público, por lo que el elemento garantizador de la situación del servidor público -la estabilidad en el cargo- es, en puridad, garantía de la realización del interés público.

Es en tal contexto que debe entenderse la protección del servidor público -sobre todo, aunque no exclusivamente, frente a despidos *ad nutum*, a gusto, a voluntad-, pues, si partimos de la idea de que el interés público está presente en la estructura orgánica del Estado, tal protección al servidor público obedece a dos razones concretas: la primera de tipo político, en el sentido de que deben neutralizar las denominadas políticas de despojo, esto es, obligar al servidor público a servir a intereses partidarios por el temor a la destitución, cesación o despido y la segunda, de tipo técnico, en el sentido de que la estabilidad en el cargo es exigida por la especialización de las funciones a través de la experiencia en el cargo.

La regulación sobre las potestades, competencias y funciones públicas exige que sea garantizado el cumplimiento objetivo y riguroso de las disposiciones legales, objetivo éste que se facilita asegurando al servidor público que si cumple con los deberes de su cargo no será arbitraria o discrecionalmente destituido o cesado o, para utilizar las expresiones de Luis Ortega Álvarez, esta “garantía personal de que goza el funcionario no es sino el reflejo de la necesidad de autonomía que requiere la actuación administrativa para que ésta sea eficaz”.

En base a lo dicho en los párrafos anteriores, lo que el actor denomina derecho al trabajo no debe entenderse como la mera abstracción del proporcionamiento de empleos dentro de la estructura orgánica del Estado a aquellas personas que, en determinados momentos y por circunstancias diversas, no gozan de plazas. No se trata tampoco de que el servidor público tenga derecho al empleo como si de un bien se tratara; pues, además de que efectivamente el cargo no es un bien, ya se precisó que el Estado puede disponer su estructura orgánica en la forma que mejor sirva a la realización de los fines públicos.

Tratándose, no de un error u omisión de hecho, sino de precisión en la calificación de la categoría jurídica subjetiva, esta Sala estima que, aunque el demandante denomine a la misma como derecho al trabajo, puede suplirse su argumentación en el sentido de entender que es susceptible de protección a través del presente proceso constitucional y es su derecho a la estabilidad en el cargo de Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones.

Respecto del derecho a la estabilidad en el cargo, debe aclararse que el mismo de ninguna manera supone inamovilidad, pues tal derecho surte plenamente sus efectos frente a remociones arbitrarias, caprichosas o realizadas con transgresión de la Constitución o las leyes, pero ello no impide que pueda separarse a un servidor público de su cargo -sea empleado o funcionario- cuando el mismo incumple con sus deberes o cuando incurre en una causa de cesación, pero la misma deberá efectuarse con estricta observancia de la Constitución y del principio de legalidad.

7.- Habiendo quedado claro que la persona que ha sido nombrada como Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones es titular del derecho a la estabilidad en el cargo, es menester agudizar el análisis por la específica circunstancia de que dicho funcionario es nombrado para un plazo determinado legalmente: siete años; aspecto que requiere determinar si dicho funcionario puede ser o no removido de sus cargos cuando el plazo en referencia aún está vigente.

Sobre dicho punto, el Art. 10 de la Ley de creación de la SIGET establece que el superintendente será nombrado por el presidente de la República, y durará siete años en el ejercicio de su cargo; sin embargo, no obstante el establecimiento expreso del plazo duración en el cargo, el Art. 12 del mismo texto legal contempla una serie de circunstancias que dan origen a la cesación en el cargo, así como establece la autoridad competente para disponer la misma.

Así, se contemplan -de modo taxativo- como causas de cesación en el cargo de Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones: (a) renuncia. (b) Expiración del plazo de su nombramiento. (c) Condena en sentencia definitiva por delito doloso. (d) Incapacidad física o mental que imposibilite el ejercicio del cargo. (e) Incursión en causales de incompatibilidad del Art. 9. (f) Negligencia comprobada en el ejercicio del cargo, incluyendo el incumplimiento de plazos procedimentales, y (g) Por destitución efectuada por el presidente de la República, después de valorar su actuación.

En un esfuerzo de sistematización de las causas de cesación, éstas pueden bifurcarse en: de contenido objetivo, que comprende las mencionadas de la letra (a) a la letra (f) del párrafo anterior y de contenido subjetivo, que se refiere a la relacionada en la letra (g) del acápite precedente, y que fue incorporada mediante reforma a la Ley de creación de la SIGET, por decreto legislativo No. 1044 del 30 de abril de 1997, publicado en el Diario Oficial No. 78, tomo 335, del 2 de mayo de 1997.

Se califican las primeras de contenido objetivo porque se refieren a hechos objetivamente comprobables, sumamente específicos sobre la circunstancia fáctica o jurídica que motiva la cesación, y la última se califica de contenido subjetivo porque, al disponerse que la cesación se produce por destitución efectuada por el presidente de la República, “después de valorar” la actuación del superintendente, se introduce un amplio margen de actuación -no de plena discrecionalidad o arbitrariedad- para ordenar la destitución. Es conveniente aclarar, pues, que la letra (g) del Art. 12 de la Ley de creación de la SIGET no puede entenderse como otorgamiento de eficacia a la mera voluntariedad del presidente de la República, pues aunque concebida en términos sumamente amplios, la cesación del Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones por destitución constituye una potestad reglada a cargo del presidente de la República.

Y es que el mismo carácter taxativo de las causas de cesación en el cargo del referido superintendente, supone una limitación establecida por el legislador respecto de la potestad presidencial para disponer aquélla. Tal limitación es coherente con la independencia de la SIGET, el derecho a la estabilidad en el cargo del superintendente, y aun con la concepción del funcionario público como sujeto social antes que como instrumento jurídico, pues ello supone la valoración de la función pública de su labor y se le hace sujeto responsable, no ante superior jerárquico, sino ante los fines constitucionales y el régimen normativo. Esto significa que si bien se le otorga al presidente de la República un amplio margen de criterio para valorar la actuación del superintendente, las causas para destituirle no deben contradecir los principios de razonabilidad y proporcionalidad presentes en nuestro sistema constitucional.

Por otro lado, el inciso penúltimo del citado Art. 12 establece la autoridad competente para disponer la cesación en el cargo: el presidente de la República, pues tal precepto dice: “Cuando exista o sobrevenga alguna de las causales de cesación mencionadas, caducará la gestión del superintendente y se procederá a su reemplazo.

Corresponderá al presidente de la República, de oficio o a petición de cualquier interesado, calificar o declarar la cesación en el cargo”.

Como se aprecia fácilmente de las disposiciones relacionadas, está legalmente contemplada la posibilidad de cesación en el cargo antes de la finalización del plazo para el cual fuera nombrada la persona que ocupa el cargo de Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones, es decir, se establece claramente que el funcionario que ocupa tal cargo puede ser removido de su cargo antes del vencimiento de los siete años que dura el plazo del ejercicio en el cargo.

8.-Admitida legalmente la posibilidad de cesación del Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones antes de la conclusión del plazo de ejercicio del cargo, corresponde ahora examinar si para la cesación es constitucionalmente obligatoria la tramitación previa de procedimiento. Sin embargo, preliminarmente resulta indispensable distinguir entre las causales de cesación atendiendo a su naturaleza, esto es, precisar si requieren o no de actos de comprobación de la incursión en la causal de cesación, y de entre aquellas causales que requieren actos de comprobación, es posible distinguirlas según presenten carácter sancionatorio o no.

Al respecto, es evidente que la renuncia o la expiración del plazo del nombramiento constituyen sucesos meramente objetivos, que no requieren de actos específicos de comprobación, más que la mera existencia del evento o suceso.

De entre las restantes causas de cesación es posible distinguir entre aquéllas que atienden la calidad personal del funcionario y aquéllas que atienden al desempeño del cargo, es decir, si bien todas las causales contempladas de la letra (c) a la letra (g) del Art. 12 de la Ley de creación de la SIGET exigen ciertos actos de prueba, no todas responden a propósitos sancionatorios. Así, las causales contempladas en las letras (c), (d) y (e) requieren de una mínima actividad probatoria, pues tratándose de circunstancias que se refieren a la calidad personal del funcionario, debe establecerse la concurrencia de la causal de cesación y, respecto de las causas de cesación contempladas en las letras (f) y (g) del citado Art. 12 de la Ley de Creación de la SIGET, aparece manifiestamente su carácter sancionatorio, pues en ambos casos se trata de la cesación impuesta a consecuencia de apreciación desfavorable en el desempeño del cargo.

En el caso planteado por el señor de Sola Wright, y así lo reconoció expresamente el presidente de la República -autoridad demandada en el presente proceso-, la cesación en el cargo se fundamentó en la letra (g) del Art. 12 de la Ley de creación de la SIGET, esto es, por “destitución efectuada por el presidente de la República, después de valorar su actuación”, que fue la causal incorporada en virtud de la reforma publicada el 2 de mayo del presente año, apenas 24 días antes de la producción del acto reclamado en este proceso.

Circunscribiendo el análisis al caso subjúdice -en sujeción al principio de congruencia procesal que rige en el proceso de amparo-, corresponde determinar si para la

cesación del Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones por destitución efectuada por el presidente de la República, es o no es constitucionalmente obligatoria la previa tramitación de un procedimiento. Esto prácticamente constituye el núcleo central de la controversia en este proceso: el demandante alega violación de la garantía de audiencia, y la autoridad demandada argumenta que no existe obligación de conceder audiencia para proceder a la destitución. Corresponde, pues, precisar la naturaleza, alcance y contenido del derecho consagrado en el Art. 11 Cn.

Tal disposición constitucional establece, en su inciso primero, que “Ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de cualquier otro de sus derechos sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes; ni puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa”. Esta disposición constitucional establece lo que se conoce como derecho de audiencia -no es precisamente una garantía de audiencia como, por mimetismo de legislación y jurisprudencia extranjera, se le ha denominado comúnmente-, que se caracteriza, en primer lugar, por ser un derecho de contenido procesal, instituido como protección efectiva de todos los demás derechos de los gobernados, consagrados o no en la misma Constitución y, en segundo lugar, es un derecho relacionado indiscutiblemente con las restantes categorías jurídicas subjetivas protegibles constitucionalmente, las cuales se verán violentadas siempre y cuando estén dentro de las líneas fronterizas de las consecuencias jurídico-constitucionales producidas por el irrespeto a dicha protección efectiva máxima.

Respecto al alcance del derecho de audiencia, el mismo debe apreciarse a partir de su finalidad como categoría jurídico procesal y, al respecto, debe tenerse en cuenta que el mismo se concibió originalmente para garantizar la libertad como concreción del individualismo; luego se extiende a la propiedad y posesión como derechos constitucionales de máxima jerarquía en el régimen liberal, y en nuestro sistema constitucional se hace extensivo a cualquier otro derecho. Por ello, como reiterada jurisprudencia constitucional, ha señalado, la protección que supone el Art. 11 de la Constitución “no admite más excepciones que las que la misma Constitución establece expresamente, al facultar a un órgano del Estado a privar a un gobernado de un derecho sin el requisito de previo juicio”, como sería para los funcionarios que desempeñan cargos de confianza política, entiéndase -entre otros ministros, viceministros, jefe de Seguridad Pública, jefe de Inteligencia del Estado, como expresamente aparece dispuesto en el Art. 162 Cn. Para éstos, como para otros funcionarios caracterizados por la confianza política, su remoción está supeditada únicamente a la decisión unilateral del presidente de la República, por atender criterios eminentemente político-partidistas, a lo cual están sabedores desde la fecha de inicio de sus gestiones.

Refiriéndonos al contenido del derecho de audiencia, el Art. 11 Cn. señala en esencia que la privación de derechos -para ser válida normativamente necesariamente debe ser precedida de proceso “conforme a ley”. Al respecto, tal referencia a la ley no supone que cualquier infracción procesal o procedimental suponga o implique per se

violación constitucional, pero sí exige que se respete el contenido esencial del derecho de audiencia. Aspectos esenciales de dicho derecho, de modo genérico y sin carácter taxativo, son: (a) que la persona, a quien se pretende privar de alguno de sus derechos se le siga un proceso -que no necesariamente es especial, sino aquel establecido para cada caso por las disposiciones infraconstitucionales respectivas-. (b) Que dicho proceso se ventile ante entidades previamente establecidas, que en el caso administrativo supone la tramitación ante autoridad competente. (c) Que en el proceso se observen las formalidades esenciales procesales o procedimentales, y (d) Que la decisión se dicte conforme a las leyes existentes con anterioridad al hecho que la hubiere motivado.

La exigencia del proceso previo supone dar al demandado y a todos los intervinientes en el proceso, la posibilidad de exponer sus razonamientos y de defender sus derechos de manera plena y amplia. Y es que hacer saber al sujeto contra quien se realiza el proceso, la infracción o el ilícito que se le reprocha, y facilitarle el ejercicio de los medios de defensa, constituyen circunstancias ineludibles para el goce irrestricto del derecho de audiencia. Por todo ello, esta Sala afirma que existe violación al derecho constitucional de audiencia, cuando el afectado por la decisión estatal no ha tenido la oportunidad real de defensa, privándose de un derecho sin el correspondiente proceso, o cuando en el mismo no se cumplen -de forma evidente- las formalidades esenciales -procesales o procedimentales- establecidas en las leyes que desarrollan el derecho de audiencia.

Respecto del Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones, esta Sala entiende que, consagrada legalmente la posibilidad de destitución durante la vigencia del plazo para el cual ha sido nombrado, a fin de evitar que la cesación por destitución se produzca de modo arbitrario, y volver posible la defensa del derecho a la estabilidad en el cargo, resulta imprescindible que la cesación por destitución esté precedida de un procedimiento; es decir, que para que la cesación por destitución del Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones sea coherente con nuestro sistema constitucional, es necesario respetar a dicho funcionario su derecho de audiencia, por ser titular del derecho a la estabilidad en el cargo.

Lo anterior significa que, cuando se pretenda destituir al referido superintendente, ha de cumplirse con la exigencia del proceso previo de conformidad al Art. 11 de la Constitución.

Y es que la vigencia del derecho de audiencia es de absoluta procedencia cuando se trata de la imposición de sanciones. La jurisprudencia de esta Sala así lo ha expuesto repetidamente, por ejemplo, en la sentencia de las quince horas del 14 de febrero de 1997, dictada en el proceso de inconstitucionalidad relativo a la Ley transitoria de emergencia contra la delincuencia y el crimen organizado, se transcribe un párrafo contenido en la sentencia de las doce horas del 17 de diciembre de 1992, pronunciada en el proceso de inconstitucionalidad relativo a varios artículos de la Ley de impuesto a la transferencia de bienes muebles y a la prestación de servicios, y en el que se expone: “La finalidad de la existencia de un procedimiento con todas

las garantías como condición a la imposición de una pena es doble. De una parte, el proceso previo supone dar al acusado o infractor, según sea el rubro jurídico sobre el que se está conociendo, y en general, a los participantes de un proceso, la plena posibilidad de exponer sus razonamientos y de defender sus derechos. Para el sujeto frente a quien se pretende en particular -llámesele demandado, acusado, infractor, o cualquiera otra denominaciones en el proceso donde se manifiesta especialmente su derecho de defensa, al hacérsele saber el ilícito que se le reprocha, y al facilitarle el ejercicio de los medios de defensa que estime oportunos. La segunda finalidad es que la autoridad decisora disponga de todos los elementos de juicio necesarios para dictar su resolución, y es que el conjunto de actuaciones en que se plasma el proceso, constituye el fundamento de la convicción de la autoridad que decide la situación que se halla conociendo”.

Bien es cierto que la cesación en el cargo por destitución no constituye pena en el sentido que se le da a dicho vocablo en el derecho penal, pero sí tiene carácter sancionatorio. Y es que, no obstante, es evidente la autonomía conceptual entre la sanción en el derecho penal y la sanción en el derecho administrativo disciplinario, así como sus diferentes fines, ello no impide que la sanción disciplinaria tenga entidad penal.

La formulación misma de la letra (g) del Art. 12 de la Ley de creación de la SIGET implica la tramitación de un procedimiento previo a la destitución, pues dispone que ésta procede ser efectuada por el presidente, “después de valorar” la actuación del Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones.

Esa valoración supone la constatación de circunstancias de hecho y de prueba, pues en el estado constitucional de derecho está prescrito que las razones o motivos de una decisión estatal queden en la fase interna del razonamiento de la autoridad que toma aquella, sino que las mismas deben reflejarse objetivamente, salvo que se trate de actos de carácter secreto por interés público o de decisiones de estricto contenido político.

Se señaló también que la potestad conferida al presidente de la República por la letra (g) del Art. 12 de la Ley de creación de la SIGET no supone plena arbitrariedad, sino que la valoración desfavorable al superintendente debe responder a consideraciones razonables y objetivas, no a meras apreciaciones personales, pues ello significaría admitir la posibilidad de la arbitrariedad, y la única manera de reflejar que se trata de circunstancias que respondan a los principios de razonabilidad y proporcionalidad, es mediante la previa tramitación de un procedimiento.

En definitiva, pues, para la validez constitucional de la cesación por destitución del Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones, a ser efectuada por el presidente de la República, con carácter previo a la decisión ha de tramitarse un procedimiento en que se conceda a dicho superintendente la oportunidad de ejercer la defensa de su derecho a la estabilidad en el cargo, y actuar de modo contrario constituye una transgresión a los Arts. 2 y 11 de la Constitución.

Trasladando al caso subjúdice las consideraciones normativo-constitucionales antes expuestas, se advierte que el presidente de la República expresamente reconoce que procedió a efectuar la destitución del señor Orlando de Sola Wright de su cargo de Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones sin procedimiento previo, aduciendo esencialmente que se trata de un funcionario cuya “singularidad le sitúa en un plano igual o semejante al de un ministro de Estado y, por consiguiente, su status corresponde al de los funcionarios públicos que desempeñan cargos políticos o de confianza” y que, en todo caso, el nombramiento y la investidura de funcionario público no genera en forma absoluta derechos subjetivos constitucionales del funcionario, para que en caso alguno no sea removido del cargo”.

Al respecto, ya esta Sala ha aclarado que las características del Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones impiden considerar al mismo como funcionario de confianza política, pues se trata de un cargo integrado en una institución autónoma precisamente regida por el principio de independencia funcional, y para hacer posible ésta, es imprescindible que al funcionario se le rodee de un ámbito de seguridad jurídica y, respecto de la titularidad de derecho, ya también se ha precisado que sí es titular del derecho a la estabilidad en el cargo, lo que se aclaró no significa inamovilidad, pues la autoridad competente sí puede proceder a la destitución pero ajustándose al ordenamiento jurídico.

9.- Determinada la obligación constitucional de previa tramitación de un procedimiento para proceder a la cesación por destitución del Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones, es menester, como último punto, determinar si aquél debe ajustarse o no a la Ley reguladora de la garantía de audiencia de los empleados públicos no comprendidos en la carrera administrativa.

La normativa constitucional e infraconstitucional no establece procedimiento expreso para la destitución del Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones. Prima facie pareciera entonces que, sin discusión alguna, habría que remitirse a la Ley reguladora de la garantía de audiencia de los empleados públicos no comprendidos en la carrera administrativa, pues ella establece su observancia cuando no existe un procedimiento específico establecido en las leyes secundarias para garantizar el derecho de audiencia y cuando el servidor público de que se trate -entiéndase empleado o funcionario- esté excluido de la carrera administrativa, sin menoscabo de los demás derechos y obligaciones que la Ley del Servicio Civil establece.

El Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones, de acuerdo al Art. 4 letra (y) de la Ley del Servicio Civil, está excluido de la carrera administrativa, pues supone la autoridad máxima de una institución estatal; sin embargo, ello no implica per se la aplicación de la Ley reguladora de la garantía de audiencia de los empleados públicos no comprendidos en la carrera administrativa, pues lo relativo al procedimiento que ha de llevarse a cabo está determinado esencialmente por la naturaleza del cargo que ocupa el servidor público a ser destituido.

El presidente de la República argumenta que al Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones no se le aplica la Ley reguladora de la garantía de audiencia de los empleados públicos no comprendidos en la carrera administrativa, ya que suponer que para la cesación de dicho superintendente sea indispensable un juicio jurisdiccional previo, es algo inadmisibles para el derecho administrativo en general. Por su parte, el demandante sostiene que, en principio, sí se le aplica dicha ley, y que aunque no estuviera protegido por ella, la protección la adquiere en virtud del Art. 11 Cn.

Sobre dicho punto, esta Sala estima que la singularidad del cargo de Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones impide que, para proceder a su destitución, deba aplicarse la Ley reguladora de la garantía de audiencia de los empleados públicos no comprendidos en la carrera administrativa, pues la misma se refiere más propiamente a cargos en los que existe línea jerárquica dentro de la administración pública. Y es que, no obstante que el Art. 2 de dicha ley pareciera aplicarse de modo absoluto frente a la ausencia de procedimiento específico para proceder al despido o destitución de un servidor público, los Art. 3 y 4 del mismo texto ponen en evidencia que se refiere a cargos públicos en que existe línea jerárquica de mando, pues utilizan los conceptos de pérdida de confianza y superior, nociones que no son aplicables respecto del Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones, pues no existe -respecto de este funcionario- línea jerárquica de obediencia al presidente de la República, sino que el mismo ha de ajustar su actuación al principio de legalidad.

Además, es evidente que el margen de actuación que se le concede al presidente de la República en virtud de la letra (g) de la Ley de creación de la SIGET no puede ser sometido a control de un juez de primera instancia con competencia en materia civil, pues aquél no está predeterminado por circunstancias específicas, sino que responden a una valoración que haga el presidente de la República, aunque no existiendo actos excluidos del control constitucional, la destitución efectuada por el presidente sí puede ser enjuiciada desde la perspectiva constitucional por esta Sala.

No obstante la anterior exclusión de la Ley de la garantía de audiencia de los empleados públicos no comprendidos en la carrera administrativa, reconocida la existencia de la titularidad del demandante de categorías subjetivas protegibles constitucionalmente y el necesario proceso previo para poder despojarlo de dichas categorías-, la destitución del Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones no puede quedar sujeta a arbitrariedades ni mucho menos apartada de los derechos constitucionales de los justiciables.

En efecto, si la Constitución es, en primer lugar, norma inmediatamente aplicable para todos -eficacia directa- por ser el orden básico de toda la estructura jurídica estatal y, en segundo lugar, norma cuya capital finalidad es crear instituciones para limitar y controlar los poderes estatales, se concluye enfáticamente que la destitución a que puede ser sujeto el superintendente mencionado, no ha de implicar violación o

desconocimiento del derecho de audiencia del referido funcionario, porque el Art. 11 de la Constitución tiene aplicación directa y ha de ser respetado por todos los órganos del Estado.

Y es que hablar de Constitución tiene sentido, cuando se la concibe como un instrumento de limitación y control de dichos poderes, pues sólo si existe control de la actividad estatal puede la Constitución desplegar su fuerza normativa y sólo si dicho control forma parte del concepto puede ser entendida como norma jurídica suprema y de aplicación inmediata.

En otras palabras, el vacío legal que supone la no consagración de un procedimiento específico para conocer y decidir sobre la cesación por destitución del referido superintendente, de ninguna manera significa que aquélla pueda producirse sin previo procedimiento, sino que corresponderá a la entidad estatal competente para decidir la cuestión por aplicar directamente siguiendo un procedimiento que garantice el derecho de audiencia y de defensa. Sobre este punto, en la ya mencionada sentencia de las quince horas del 14 de febrero de este año, dictada en el proceso de inconstitucionalidad relativo a la Ley transitoria de emergencia contra la delincuencia y el crimen organizado, esta Sala expuso que el derecho consagrado en el Art. 11 Cn. “no se limita al “simple oír” al gobernado que ha de ser afectado por una resolución sancionadora, sino que supone también una serie de garantías procesales o procedimentales, según sea el caso”.

10.-Aplicando las anteriores consideraciones al caso planteado por el señor de Sola Wright, esta Sala entiende que la cesación por destitución de éste como Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones debía hacerse con observancia del derecho de audiencia, pues el respeto al plazo del cargo constituye una garantía para el ejercicio independiente de las funciones atribuidas a la SIGET, en consecuencia, su destitución y, por ende, la imposibilidad de concluir el período para el cual fue electo, deben hacerse con pleno respeto al derecho de audiencia, esto es, previo procedimiento en que se le conceda la oportunidad de defenderse frente a los hechos que se le atribuyen como justificativos de su destitución.

En el caso sub júdice, consta que el acto reclamado -destitución del cargo de Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones, mediante acuerdo No. 239, de fecha 26 de mayo de 1997- se llevó a cabo sin ningún procedimiento previo, circunstancia que, al constituir una transgresión de los derechos de audiencia y de estabilidad en el cargo del demandante, vuelven inconstitucional la referida cesación por destitución. Esta sala aclara que no se ha procedido a la revisión de los motivos aducidos por el presidente de la República como justificativos de la destitución, pues tal situación es ajena al conocimiento y decisión sobre la pretensión planteada, ya que no ha sido punto controvertido en este caso.

En perspectiva con lo anterior, se tiene que el presidente de la República irrespetó manifiestamente el derecho constitucional de audiencia del señor Orlando de Sola Wright y, consecuentemente, su derecho a la estabilidad en el cargo, puesto

que el primero debía traducirse -por las propias especificidades del cargo de Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones- en el otorgamiento de audiencia ante la autoridad competente para dicha destitución, con el fin de que el demandante del amparo pudiera defenderse, en plazo razonable y de manera plena y amplia, de los hechos que se le imputaban, y a los que se hace referencia en el citado acuerdo 239; sin embargo, como ha quedado evidenciado, la audiencia previa no se realizó, privando al señor de Sola de su derecho a la estabilidad en el cargo sin aquella.

En conclusión, la actuación del presidente de la República, al cesar por destitución sin previo juicio al señor Orlando de Sola Wright de su cargo de Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones infringió los Arts. 2 y 11 de la Constitución y, habiéndose establecido que ha existido violación a un derecho consagrado en la normativa constitucional, y que la misma incide en la esfera jurídica del demandante, es procedente acceder a lo solicitado en la demanda y dictar la correspondiente sentencia estimatoria.

III. El Art. 35 de la Ley de Procedimientos Constitucionales señala el efecto normal y principal de la sentencia que concede el amparo, es decir, el efecto restitutorio, el cual debe entenderse en forma amplia, atendiendo la doble finalidad del amparo: el restablecimiento del orden constitucional violado y la reparación del daño causado.

Reconocida por este tribunal la existencia de un agravio personal y directo al demandante, la consecuencia natural y lógica es la de reparar el daño causado, restaurando las cosas al estado en que se encontraban antes de la ejecución del acto violatorio de derechos, restableciendo al agraviado en el pleno uso y goce de sus derechos violados.

En el presente caso existe la peculiaridad de que el cargo de Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones es un cargo público a plazo. Al respecto, y desde la perspectiva expuesta previamente, debe entenderse que la estructura orgánica del Estado responde al interés público y que el período de siete años de ejercicio en el cargo ha sido establecido para que el funcionario pueda cumplir sus atribuciones con entera libertad de iniciativa y criterio, debiendo ajustar sus actuaciones a la Constitución y leyes, y no sujeto a presiones de toda índole, lo que puede lograrse esencialmente mediante el derecho a la estabilidad en el cargo, o como ya se había dicho, a impedir la separación de la función pública que desempeña por la mera voluntad del órgano, por el mero arbitrio o capricho de quien tiene autoridad para destituirle.

Esa es la teología constitucional de la consagración del plazo para el ejercicio del cargo, el que produce dos consecuencias: por un lado, la obligación de desempeñar el cargo que se acepta realizando las atribuciones que la Constitución y las leyes señalen y, por otro lado, como concreción de la estabilidad en el cargo, surge a favor del funcionario el derecho a mantenerse en el cargo durante el plazo por el cual fue electo.

Teniendo en cuenta el sentido de los períodos de los funcionarios, en el presente caso se concluye que el efecto restitutorio se traduce, necesariamente, en el reinstalo en el cargo.

Por otro lado, consecuencia de la destitución que padeció el demandante es que dejó de percibir los salarios que le correspondían en razón del cargo. Tal perjuicio es un daño inmediatamente cuantificable, pues se trata de meras operaciones aritméticas, determinadas por los salarios dejados de percibir desde la fecha de la destitución hasta la fecha de la presente sentencia; por lo que el pago de los mismos es dable ordenarse en esta sentencia.

Sin embargo, el presente caso presenta la peculiaridad que la afectación a la esfera jurídica del demandante se suscitó, mediante violación al derecho constitucional de audiencia llevada a cabo por entidad estatal, de la que no depende administrativamente el pago de salarios del demandante; es decir, el acto violatorio de la Constitución afectó la relación de servicio entre el actor y la SIGET, pues el superintendente no depende administrativamente de la presidencia de la República. Esto significa que los salarios que corresponden al señor de Sola Wright estaban contemplados en el presupuesto de la SIGET. Por ello, si bien es cierto que la autoridad responsable de la violación constitucional es el presidente de la República, el pago de los salarios ha de hacerse por la SIGET, y en caso de no poder hacerle frente a tal gasto en el presente ejercicio, deberá la Asamblea disponer la partida respectiva para cubrir el pago de los salarios a que se ha hecho referencia.

IV.- Finalmente, esta Sala está obligada a tomar en cuenta las consecuencias de la presente decisión respecto de los actos producidos por la persona que ocupó el cargo de Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones en sustitución del demandante. Tal situación nos traslada al tema de los funcionarios de hecho y, al respecto, ya la jurisprudencia constitucional ha sido sumamente específica en indicar que funcionario de hecho es aquél que goza de una investidura que, aunque irregular, da la impresión de ser un funcionario legalmente designado, y que actúa bajo circunstancias de aquiescencia y reputación públicas que inducen a considerarle legítimo.

En el presente caso, ha sido públicamente conocido que se nombró por el Presidente de la República un sustituto del demandante del amparo, por lo que dicho funcionario actuó públicamente de modo ilegítimo; aún más, a la fecha de su nombramiento, su investidura gozaba de la presunción de legitimidad, y no ha sido sino hasta por la presente sentencia que se invalida tal presunción. Ha sido, pues, a consecuencia de un hecho superviniente -la presente sentencia estimatoria- que el nombramiento del sustituto se ve invalidado como efecto directo de entender inconstitucional la destitución del señor de Sola Wright. Sobre este punto, esta Sala advierte que las actuaciones de la persona que ocupó el cargo de Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones se realizaron bajo condiciones que pública y razonablemente hacían creer que estaba regularmente investido de la función pública, por lo que no debe afectarse a terceros como derivación de esta sentencia y, en con-

secuencia, debe reconocerse la validez jurídica de los actos llevados a cabo por quien ocupó el cargo de superintendente, debiendo hacerse declaración expresa al respecto en el fallo, pues es consecuencia directa de esta decisión.

POR TANTO: A nombre de la República, y en aplicación de los Artículos 2 y 11 de la Constitución y de los Artículos 32 al 35 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, esta Sala FALLA: (a) Ampárase al señor Orlando de Sola Wright contra providencias del presidente de la República violatorias a sus derechos de audiencia y estabilidad en el cargo. (b) Vuelvan las cosas al estado en que se encontraban antes del acto reclamado, en el sentido de que, efecto directo de la presente sentencia, es el re-instalo o inmediata reincorporación del señor Orlando de Sola Wright en el cargo de Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones. (c) Como parte del efecto restitutorio de la sentencia, páguese al señor de Sola Wright los sueldos que dejó de percibir, desde la fecha de la privación del cargo que ocupaba, hasta la fecha de la presente decisión estimatoria. (d) Cárguese la respectiva orden de pago del monto de los salarios dejados de percibir al presupuesto vigente de la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones y, sólo en caso de no ser posible por no contar con los fondos necesarios, emítase la orden para que se incluya la asignación respectiva en la partida correspondiente al presupuesto del ejercicio siguiente. (e) Comuníquese esta sentencia a la autoridad demandada. (f) Notifíquese a las partes. (g) Notifíquese, para los efectos de ley, la presente sentencia al presidente de la Corte de Cuentas de la República y, asimismo, al señor Eric Casamiquela, quien por los efectos de esta sentencia, deja de ocupar el cargo de Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones y (h) Declárase la validez jurídica de los actos dictados por el señor Eric Casamiquela mientras ejerció el cargo de Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones.---TENORIO---HERNÁNDEZ VALIENTE---O. BAÑOS---E. ARGUMEDO---PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN---J. A. ORTIZ--RUBRICADAS.

VOTO PARTICULAR DEL MAGISTRADO MARIO ANTONIO SOLANO RAMÍREZ

No concurría con mi voto en la resolución que antecede, voto en contra y hago estos razonamientos: La pretensión de una parte contra la otra, debe estar fundada en una concreta relación normativa jurídico constitucional, ya que al estar fuera del círculo del derecho constitucional, esta Sala debe desestimar tal pretensión. De lo expuesto por las partes, en el caso sub júdice, lo que se perfila es una relación jurídico-administrativa resultante de un acto por el cual el presidente de la República, separa de acuerdo al Art.12 de la Ley de Creación de la SUPERINTENDENCIA GENERAL DE ELECTRICIDAD y COMUNICACIONES a un funcionario del Estado, que él mismo había nombrado, aplicando una atribución que le confiere el Art. 169 Cn., y que conforme al Art. 86 Cn. es una aplicación parcial del ejercicio del poder en su propia esfera de competencia, que lo ejerce independientemente, dentro de sus

respectivas atribuciones, y en las que este tribunal no puede y no debe interferir, conforme a lo dispuesto en dicho precepto constitucional. Es previsible y obvio, que el impetrante se siente agraviado por el acto administrativo de destitución del cargo de Superintendente General de Electricidad y Comunicaciones, realizado por el presidente de la República; sin embargo, al aceptar un nombramiento que conforme a la ley de la materia tiene reglas conocidas para dejarlo sin efecto (Art. 12 de la Ley) consentido por el demandante en el acto formal de su juramento constitucional, a juicio de esta Sala no produce violación de garantía constitucional que deba conocer; advirtiéndose además, que el demandante ha intentado “una especie de recurso per saltum” y esta Sala lo ha admitido, que estaría pasando por encima de tribunales que podrían ser competentes, como sería el Contencioso-Administrativo perfilarse. Este tribunal podría ser competente, como sería el Contencioso Administrativo-caso que los presupuestos de facto y de jure, llegaran a perfilarse. Este elemento no aparece en la resolución de la Sala, es decir, si la demanda del impetrante no cabe en la jurisdicción contencioso administrativo y que ahí debió conocerse este reclamo en contra del Presidente de la República.

En el amparo constitucional, dice la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Español, no pueden hacerse valer otras pretensiones que las dirigidas a restablecer o preservar los derechos a libertades por razón de los cuales se formuló el recurso (Art. 44-3). Estos derechos son los que precisamente no aparecen en el recurso de que hoy conocemos.

Es importante destacar que este tribunal debe sujetar sus actuaciones al marco de sus atribuciones constitucionales y a las leyes aplicables, de lo contrario corre el riesgo de desnaturalizar sus funciones y su validez en cuanto al control de la constitucionalidad. Esto significa que, en un régimen constitucional, los poderes además de ser limitados, su ejercicio implica siempre responsabilidad y sometimiento a la Constitución. En referencia al presente caso, es preciso advertir que la Sala no debe invadir las atribuciones constitucionales ejercidas conforme a la ley por otros órganos del Estado (Art. 86 Cn), así como tampoco puede judicializar -a riesgo de su propio debilitamiento- actos que por su propia naturaleza están en el contexto de acciones y contenidos políticos. Esto último como regla esencial y no necesariamente referida al caso concreto, en el que una relación de derecho administrativo, pudiere cobrar matices políticos, pero no necesariamente ser objeto del procedimiento de control constitucional. Las interferencias de ese carácter virtualmente ponen en crisis el sistema entero, produciéndose graves tensiones en el ejercicio del poder y que esta Sala debe observar en beneficio del Estado de Derecho. Si este tribunal constitucional se transforma en una instancia administrativa, anula las jurisdicciones que tienen esa competencia, y cometería un error contrario al principio de reparto del poder, desbordando las funciones que la Constitución le asigna. Tampoco debe propiciar condiciones que favorezcan una tensión entre política y derecho, resolviendo conforme a la metodología jurídica, controversias sobre intereses políticos. En estos casos se corre el peligro de que la Sala deje de ser un órgano jurisdiccional y se convierta en un órgano de decisiones políticas, de las que conoce y se pronuncia mediante sus

sentencias, o sea, para usar una frase más común: “estarían convirtiendo las instancias jurídicas, en instancias políticas”. Carl Schmitt expone que tal cosa es “una expresión, sin inhibiciones, de la justicia, que no transforma al Estado en jurisdicción, sino los tribunales en instancias políticas”. (Carl Schmitt, Teoría de la Constitución).

La reiterada jurisprudencia de esta Sala ha sostenido que el juicio de amparo procede cuando existe a favor del demandante un derecho subjetivo que le proteja un interés; pero alegar que no fue oído, o que se le violó su derecho al trabajo, u otro, cede rotundamente al presupuesto de haberse sometido juramento constitucional, al cumplimiento de una ley que tiene prevista entre otras su destitución, mediante una causal que la autoridad demandada ha invocado y que es una disposición expresa de la ley que desarrolla atribuciones consagradas constitucionalmente al presidente de la República y que este tribunal no está facultado -conforme a la competencia constitucional- a objetarle.

Así lo sostiene Pérez Luño, cuando afirma: que “los derechos tienden por tanto, a tutelar la libertad, autonomía y seguridad no sólo frente al poder, sino también frente a los demás miembros del cuerpo social admitiendo que el principio de igualdad es una quimera”. Pero eso no ocurre si yo mismo soy parte de la estructura de poder y me he incorporado a él, conociendo las reglas que se aplican (Pérez Luño-. Los Derechos Fundamentales).

Insisto en este punto, pues me parece que el fallo de la Sala ignora que la fundamentación fáctica de la pretensión de amparo es la violación de un derecho; es decir, que el ciudadano ha sido perjudicado en uno de sus derechos que como persona tiene frente al Estado o sus autoridades. Ningún derecho que le pertenezca aparece en el caso del señor De Sola; es decir, que no hay un bien litigioso que proteger.

La parte demandante fundamenta su pretensión en la supuesta violación de tres bienes o cosas litigiosas que él considera como derechos consagrados en la normativa constitucional. Estos son: “La garantía de audiencia, el derecho de defensa y el derecho de trabajo”, aun cuando no establece ni la forma, ni el modo, ni el fondo, ni el contenido de los derechos que invoca. Es conveniente esta reflexión porque los derechos fundamentales que este tribunal está llamado a proteger, no configuran una larga lista de abstracciones, que lleguen a desnaturalizar las instituciones y sus medios de control. La jurisprudencia de esta Sala ha sostenido la necesidad de que estemos en presencia de verdaderos derechos subjetivos, cuyo sujeto pasivo es el Estado o sus autoridades, a quienes reclaman la protección de sus “derechos de libertad”, como se les llama a los derechos humanos de la primera generación; de este modo se hacen valer o cobran efectividad, al existir un sujeto particular o concreto a quien exigirle el cumplimiento de los correlativos deberes jurídicos.

Es conveniente señalar que los derechos humanos o derechos fundamentales, no son absolutos en cuanto a sus alcances ni en cuanto a los titulares se refiere. Cuando la condición de la persona o ciudadano está modificada por un estatus particular

en sus relaciones con el Estado, o el mismo, forma parte de la estructura de poder que el Estado requiere para el cumplimiento de sus fines, no puede sustentar la calidad común de aquellos sujetos que, por no formar parte de esa estructura, invocan los derechos de libertad y exigen su protección.

No explica el demandante en qué medida el derecho de defensa le ha sido violentado, ni a qué derecho de defensa se refiere, pero debe inferirse obviamente, que es un derecho distinto del derecho que corresponde a un imputado; pues, si se refiere al supuesto derecho de defensa que le correspondería a un procedimiento que precedería a su separación del cargo, este tribunal no encuentra ese pretendido derecho, pues no existe, ya que los términos de tal separación se regulan por lo dispuesto en el Art. 169 Cn. y las regulaciones propias de la ley de la SIGET, como se ha dicho anteriormente. Debemos tener presente un principio aplicable en esta materia, elaborado por Carl Schmitt, en su Teoría de la Constitución, que dice: “Los derechos fundamentales constituyen una esfera de libertad del individuo, ilimitada en principio, y una posibilidad de injerencia del Estado, limitada en principio, mensurable y controlable”. Las relaciones que el Estado mantiene con las personas individuales y concretas mediante las cuales se produce la personificación del poder, caben dentro de esa posible injerencia estatal, donde tal esfera de libertad no le es propia y no surgen derechos reclamables, a menos que el Estado mismo atente contra su propia estabilidad y seguridad. En la medida que el hombre se identifica más con la estructura de poder y pierde su condición de individualidad, en esa medida pierde su capacidad de reclamación cuando el mismo soporta los efectos del poder. Tal es el caso de los ministros y viceministros de Estado, según el Art. 162 Cn. cuya identificación con el presidente de la República es casi total y con algunas regulaciones legales, los funcionarios a que se refiere el Art. 169 Cn. ya relacionados.

En iguales términos se puede argumentar en cuanto al derecho de audiencia y el derecho de trabajo, que invoca el impetrante que no caben de conformidad a las funciones y aceptación de condiciones que, previamente se han admitido al incorporarse a una esfera oficial, donde las condiciones están rígidamente establecidas. No es que se sacrifiquen los derechos individuales de la universalidad mediante una renuncia, lo que no sería posible por tratarse de derechos que afirman la personalidad humana, sino que en cierto momento el ciudadano está adoptando una identidad con el Estado, mayor en tanto más se identifique y coincida con los detentadores del poder. Soy de opinión de que, esta relación de estricto derecho público de tipo administrativo, podría generar una acción contenciosa-administrativa, para que en esa jurisdicción se determinen las responsabilidades del acto condición, en el que la relación existente genera o puede generar derechos, pero no necesariamente derechos o garantías constitucionales.

Esto no significa que estos funcionarios no deban tener prerrogativas, pero quedan sujetos a la voluntad del carácter jerárquico del Poder y, en tales casos, los límites constitucionales en relación al estatus jurídico aplicable, no dejan la posibilidad

de tutelar, pues carecen de la naturaleza de judiciales en sede constitucional, aunque pudiera serlo en sede contenciosa administrativa. Así lo sostiene Gimeno Sendra, (Los Procesos Constitucionales Editorial Cóllex 1994) cuando afirma “que si la pretensión de amparo ha de deducirse en el procedimiento contencioso administrativo previo, por ser el presunto autor de la infracción un órgano del Poder Ejecutivo, la petición “mediata” (amparo) habrá de apoyarse en la vulneración de alguno de los derechos fundamentales mencionados”. Además, el hecho generador de la violación constitucional debe fundamentarse en una disposición legal previamente vulnerada; pero, en este caso es todo lo contrario, pues el acto de despido del señor De Sola proviene de una actuación legítima del presidente de la República.

No se trata de evadir el deber de administrar justicia común en el derecho formalista, donde los procesalistas se inventan cualquier cosa con tal de no conceder el derecho o la tutela respectiva, tal como agudamente lo señala Agustín Gordillo en su libro “DERECHOS HUMANOS”, (Buenos Aires, Argentina). En efecto, en esta materia, como en el derecho común, el formalismo y el preciosismo jurídico han usado toda su imaginación para desproteger a los que demandan justicia. Es importante que la Sala haga esta valoración, pues ella misma ha tenido que corregir desaciertos en esa línea. Sin embargo, en este fallo hay un cambio rotundo, no expreso, sino tácito, pero erróneo en materia jurisprudencial como es el de cambiar la doctrina aplicable, ya que reiteradamente y hasta ahora se ha sostenido que el principio de definitividad, que da paso al principio de subsidiaridad, debe ser cumplido en el amparo constitucional y con esta sentencia se viola el Art. 12 de la Ley Pr. Cn., y además se sienta un precedente peligroso de cambiar la noción jurisprudencial de un modo arbitrario que indudablemente produce inseguridad jurídica.

Quiero reafirmar, con el respeto que me merece la Sala, que ni el número de páginas, ni la repetición de los alegatos de las partes, son los que dan consistencia y valor a lo esencial de un fallo, sino que lo importante de éste, es la base de argumentación que lo sustenta y que, en mi opinión, no es convincente o lo es de un modo muy débil.

Estos son mis argumentos que motivan este VOTO particular, solicitando que se agregue al expediente y que se notifique a las partes.---MARIO SOLANO---PROVEÍDO POR EL SEÑOR MAGISTRADO QUE LO SUSCRIBE---J.A. ORTIZ---RUBRICADA

Fuente: Revista de Derecho Constitucional. Corte Suprema de Justicia. Tomo II No. 25. El Salvador.

4. Caso de Mima Canales. (Amparo contra Ley AFP)

524-98

SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA,

Antiguo Cuscatlán, a las diez horas cincuenta minutos del día quince de enero del dos mil.

Vista la demanda de amparo presentada por Mima Canales, se hacen las siguientes consideraciones:

La parte actora presenta demanda de amparo contra ley, específicamente contra el Art. 185, en relación con los Arts. 4, 5, 7, 23 y 184 de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones, el cual considera lesivos a los siguientes derechos: (a) a la libre contratación. (b) A tener un trato igualitario ante la ley. (c) A la seguridad jurídica. (d) Al derecho genérico a la libertad, y (e) A recibir seguridad social de manos del Estado, derechos consagrados respectivamente en los Arts. 23, 3, 2 y 21, 8 y 50 inc. 4º. Cn.

1. En relación con la violación a la libre contratación, la demandante argumenta que existe violación a tal derecho puesto que, para las personas que ingresan a trabajar por primera vez, así como para las personas que poseen menos de 36 años de edad, existe, a partir de la entrada en vigencia del nuevo sistema de pensiones, la obligación legal de afiliarse a dicho sistema, siendo la forma de afiliación al mismo la suscripción de un contrato. Es decir, que siendo obligatoria la afiliación al sistema, y siendo además, la suscripción de un contrato la única forma de afiliación a las Administradoras de Fondos para Pensiones, no puede menos que concluirse que la ley genera una obligación de contratar.

En relación a tal supuesta violación, esta Sala considera necesario partir, en primer lugar, de la premisa de que, dentro del conjunto de los derechos fundamentales, algunos de ellos comparten una naturaleza dual: (a) por una parte, son derechos subjetivos, es decir posibilidades de hacer o de omitir lícitamente algo, atribuidas al titular como consecuencia de un hecho jurídico, y correlativa del deber, impuesto a otro u otros sujetos, de observar la conducta que hace posible el ejercicio del derecho para el titular. (b) Pero, por otra parte, son deberes jurídicos, es decir, conductas de imperativo cumplimiento para quienes se encuentran en tal situación jurídica, las que eventualmente pueden incluso convertirse en obligaciones jurídicas.

Ejemplos de tales deberes u obligaciones constitucionales los encontramos en el Art. 56 Cn. -derecho y deber de recibir educación parvularia y básica-, Art. 65 Cn. -derecho a la salud y deber de los particulares de velar por su conservación y restablecimiento-, y Arts. 72 ord. 1º. y 73 ord. 1º. Cn. -derecho y deber de ejercer el sufragio-.

El que un derecho se constituya simultáneamente en deber u obligación constitucional no implica la negación del contenido de tal derecho, sino que tal circunstancia atiende valoraciones que hace el poder constituyente en cuanto a que tales de-

rechos no responden sólo a intereses del titular, sino también al interés comunitario que exige la protección de tales derechos subjetivos.

Para armonizar la naturaleza de derecho con la de deber u obligación que tienen tales categorías subjetivas, puede entenderse que la persona tiene primariamente el derecho subjetivo, consagrado en la Constitución, en el sentido que antes se ha expresado; sin embargo, el titular no puede optar entre ejercer o no ejercer tal derecho, pues tal derecho se convierte en un deber constitucional. Lo que el titular puede decidir es la forma o grado en que lo va a ejercer, pues, en caso contrario -no ejercerlo- el ordenamiento jurídico puede configurarlo como una obligación, a cuyo cumplimiento el titular puede ser compelido por el aparato estatal. Lo afirmado puede explicarse de la siguiente forma: el sufragio, v. gr., es un derecho y, al mismo tiempo, un deber constitucional. El carácter de derecho de tal categoría jurídica, le permite la posibilidad de decidir la opción política por la cual votará, pero no la posibilidad jurídica de optar entre votar o no votar, pues para el titular el sufragio es también un deber; incluso, en caso de ser previsto por el ordenamiento jurídico, tal deber puede convertirse en una obligación, y la ley puede -respetando el principio de razonabilidad y proporcionalidad establecer los mecanismos para compeler a su cumplimiento.

Lo mismo cabe decir de la salud, que para su titular no sólo es un derecho sino también un deber de velar por su conservación y restablecimiento, aun cuando la forma de velar por dicha conservación y restablecimiento se haga en la forma, grado y atendiendo las opciones que el titular libremente elija; sin embargo, existe la posibilidad incluso de obligar a la persona a someterse al tratamiento, cuando ello sirva para prevenir la diseminación de una enfermedad transmisible, según el Art. 66 Cn.

Ahora bien, con relación a la seguridad social, vista desde la perspectiva de los sujetos protegidos, tal constituye tanto un derecho como una obligación; es decir, los sujetos protegidos no tienen la facultad de decidir si se afilian y cotizan al sistema de seguridad social o dejan de hacerlo, sino que su ejercicio del derecho a protección por la seguridad social -configurado por la nueva ley en un sistema distinto del anterior, pero no por ello inconstitucional- se limita a decidir la administradora de pensiones que le parezca más conveniente; tal derecho es garantizado por los Arts. 7 y 12 de la ley impugnada.

Por lo antes expuesto, puede concluirse que, respecto del motivo argumentado por la parte actora, consistente en violación al derecho constitucional de libre contratación, la demanda deviene en improcedente.

2. Respecto al derecho a tener un trato igualitario ante la ley, consagrado en el Art. 3 Cn, la actora fundamenta su petición en que el Artículo 185 de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones genera una obligación de contratar con una sociedad anónima, y no le permite ninguna posibilidad de mantenerse en el sistema público de pensiones, lo cual sí le permite hacer a otras personas en razón de su edad. Concretamente, a los hombres mayores de 36 años y menores de 55 años de edad, a las mujeres mayores de 36 años y menores de 50 años de edad.

Para un mejor análisis de la supuesta violación al derecho de igualdad, resulta necesario consignar algunas precisiones básicas sobre la configuración constitucional de tal derecho fundamental. Como se sugiere del texto mismo del Art. 3, la fórmula constitucional contempla tanto un mandato en la aplicación de la ley -por parte de las autoridades administrativas y judiciales- como un mandato de igualdad en la formulación de la ley, regla con que se vincula al legislador. Ya que en el caso sub iúdice, por tratarse de un amparo contra la ley, el objeto de la pretensión está conformado por una disposición legal, el análisis debe partir desde la segunda perspectiva.

Es evidente que el mandato constitucional no significa que el legislador tiene que colocar a todas las personas en las mismas posiciones jurídicas, ni que todas presenten las mismas cualidades o se encuentren en las mismas situaciones fácticas. La riqueza de la diversidad humana no puede ser reducida a una sola categoría, hay límites naturales y sociales que lo imposibilitan, por lo tanto, el principio general de igualdad que vincula al legislador no puede exigir que todos los sujetos jurídicos deban ser tratados exactamente de la misma manera ni tampoco que todos deban ser iguales en todos los aspectos.

Como la mayoría de los derechos fundamentales, el derecho de igualdad no es un derecho absoluto, sino que corresponde al legislador determinar tanto el criterio de valoración como las condiciones del tratamiento normativo desigual. Sin embargo, en el sistema constitucional salvadoreño, esta Sala está facultada para examinar si tal tratamiento desigual no es tal que implica la negación del principio de igualdad; pero, por otro lado, esta potestad jurisdiccional no puede significar la negación de la muy amplia libertad de configuración de que dispone el legislador en este ámbito, ya que corresponde a este último dotar de relevancia jurídica a cualquier diferencia fáctica que la realidad ofrezca.

Lo anterior conduce a examinar el tratamiento desigual consagrado en una disposición legal a la luz del principio de igualdad, no ha de determinar si la norma se ha dictado conforme a la regulación más funcional, sino simplemente si la diferenciación carece de una razón suficiente que la justifique, ya que el examen que en un proceso de amparo se realiza no es un juicio de perfección, sino de respeto de límites.

De lo dicho podemos concluir que lo que está constitucionalmente prohibido -en razón de la igualdad de la ley- es el tratamiento desigual carente de razón suficiente, la diferenciación arbitraria; o, invirtiendo los términos, la Constitución salvadoreña prohíbe la diferenciación arbitraria, la que existe cuando no es posible encontrar para ella un motivo razonable, que surja de la naturaleza de la realidad o que, al menos, sea concretamente comprensible. Así, pues, de los conceptos antes expuestos es dable afirmar que en la Constitución salvadoreña el derecho de igualdad en la formulación de la ley debe entenderse como la exigencia de razonabilidad de la diferenciación.

Partiendo de los presupuestos señalados anteriormente, es claro que la parte actora manifiesta que el Artículo 185 de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones,

viola el derecho de igualdad consagrado en el Art. 3 Cn.; sin embargo, no fundamenta su petición en la violación del derecho a la igualdad por una irrazonabilidad del artículo anteriormente citado; es decir, que dentro de los argumentos expuestos en la demanda, no aparecen argumentos tendentes a evidenciar que las circunstancias fácticas que se han tomado como parámetro de comparación en la mencionada ley, sean irrazonables.

Por lo dicho, es de concluir que la demanda presentada respecto de este punto también debe declararse improcedente.

3. Respecto a la violación al derecho a la seguridad jurídica, la demandante fundamenta dicha violación en que la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones viola el principio de irretroactividad de la ley, pues la parte actora ya había iniciado una relación jurídica con el Instituto Salvadoreño del Seguro Social (ISSS), y ya tenía una afiliación con dicho sistema previsional y ahora, al entrar en vigencia la citada Ley, se pretende que la relación jurídica existente entre el ISSS y la parte actora sea extinguida.

En relación con este derecho que considera la demandante violado, para la adecuada resolución de este motivo, es necesario considerar algunas acotaciones previas sobre el principio de irretroactividad de la ley, que consagra el Art. 21 Cn., y el concepto de derechos adquiridos, como manifestación de tal principio.

Tal como sostiene Pérez Luño -en el libro *La Seguridad Jurídica*-, “se entiende por retroactividad la proyección del ámbito temporal de las normas a hechos o conductas previas a su promulgación”; más técnicamente, Scheerbarth citado por Pérez Luño- explica que ninguna ley es retroactiva *stricto sensu*, pues no puede reglamentar ni modificar el pasado, sino que lo más que puede es extender en el presente las consecuencias jurídicas de sus disposiciones a situaciones de hecho que se produjeron en el pasado, en cuyo caso hablamos de retroactividad de la ley.

En relación con los derechos adquiridos, el mismo Pérez Luño, en la obra citada, afirma que “suele entenderse por derechos adquiridos los válidamente constituidos y consolidados al amparo de una determinada legislación. Con el reconocimiento de los derechos adquiridos, se tiende a no cuestionar las situaciones jurídicas establecidas en el pasado, para garantizar la confianza de los ciudadanos y la propia estabilidad del derecho”, añadiendo que, ya en su obra “*Le declin du droit*”, Georges Ripert había afirmado que la categoría del derecho adquirido no significa otra cosa que una aplicación del principio de irretroactividad.

En síntesis, puede concluirse que, en cuanto a este motivo, la parte actora atribuye vicio de inconstitucionalidad a la ley impugnada, por tener efectos retroactivos y afectar situaciones jurídicas consolidadas, con lo cual dicha ley vulneraría el Art. 21 Cn.

También es de utilidad para la resolución de este motivo la determinación de los supuestos integrantes de la relación jurídica de seguridad social -afiliación, cotización y protección-, y de los derechos que para los trabajadores se originan de tales

supuestos, a partir del análisis de las leyes del ISSS e INPEP y la ley del Sistema de Ahorro para Pensiones.

En cuanto a los supuestos integrantes de la relación jurídica de seguridad social, y en lo que se refiere a la afiliación, el Art. 7 del Reglamento para la Aplicación del Régimen del Seguro Social prescribe que los patronos que empleen trabajadores sujetos al régimen del seguro social, tienen la obligación de inscribir a estos en el ISSS en el plazo de diez días contados a partir de la fecha de su ingreso a la empresa; mientras que el Art. 45 de la Ley del INPEP dispone que, en el régimen general de prestaciones, están comprendidos -como asegurados obligatorios- el total de empleados públicos civiles, incluido el personal de planillas y contratados que se encuentren en servicio activo o ingresaran con posterioridad a la vigencia de dicha ley, y que desempeñen un trabajo remunerado en el gobierno central, instituciones oficiales autónomas y municipalidades.

En cuanto a los derechos que se originan de tales supuestos, es claro que la protección o derecho a recibir las prestaciones de seguridad social no se originan sino hasta que se completa en su totalidad el supuesto habilitante para la exigencia de dicha prestación. Así, los supuestos de afiliación y cotización no originan derechos a protección contra las contingencias, riesgos o necesidades sociales, sino que los mismos más bien son parte del supuesto habilitante para la protección, la que sólo surgirá y será de obligatorio cumplimiento para los órganos gestores, hasta que se cumplan el o los restantes elementos que prescriben las mencionadas leyes.

En consecuencia, es errónea la afinación de la demandante en el sentido de que la ley impugnada “sería aplicable para actos celebrados y derechos nacidos antes de su vigencia”, pues el efecto regulador de la nueva ley no se refiere a la parte cumplida de dicho presupuesto, sino a la que falta desde la vigencia de la ley hasta completar tal presupuesto.

Por lo expuesto, puede concluirse que, en cuanto al motivo expuesto, relativo a la violación al derecho a la seguridad jurídica, la demanda también debe declararse improcedente.

4. En cuanto a la violación al derecho genérico de libertad, prescrito en el Art. 8 Cn., según el cual “Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda ni a privarse de lo que ella no prohíbe”, manifiesta la actora en su demanda que las conductas obligadas especialmente por el legislador no tienen que contradecir valores, principios o normas constitucionales, y las conductas prohibidas también deben tener por fundamento el no entorpecer, volver nugatorio o destruir el contenido esencial de los derechos humanos; es decir, que toda prohibición debe ser la mínima necesaria para que los derechos fundamentales no se desnaturalicen.

Consecuencia de ello es que cuando por una ley se obliga o manda a realizar algo ilegítimo, es decir, contrario a la Constitución, dicha ley violenta el derecho genérico a la libertad, lo cual sucedería en el caso presente, pues -según la demandan-

te- el acto reclamado le lleva forzosamente a celebrar un contrato de afiliación con una sociedad anónima.

Con relación a tal motivo, ya se ha señalado anteriormente que la obligación prescrita de afiliarse al sistema de pensiones privado no es lesiva a la libertad constitucional de contratación, por lo que tampoco puede ufanarse de que sea irrazonable o ilegítima. Es más, tal motivo no puede ser aceptado como autónomo por esta Sala, pues precisamente la conclusión sobre la irrazonabilidad o ilegitimidad de una obligación legal es la consecuencia que, a posteriori, se determina luego del examen de fondo sobre una pretensión constitucional, no una premisa a priori para la admisibilidad.

Por lo dicho, se concluye que, en cuanto a este motivo, la demanda presentada es improcedente y así debe declararse en la presente resolución.

5. Respecto a la supuesta violación al derecho a recibir seguridad social de manos del Estado, la actora fundamenta su petición en que existe un derecho de seguridad social que debe emanar únicamente del Estado y no de una entidad privada, pues la seguridad social es pública y debe estar inserta dentro de la política de protección social del Estado. Por esa razón, no puede desaparecer el Instituto Salvadoreño del Seguro Social como entidad pública.

Por resolución pronunciada a las doce horas del día veintiséis de agosto de este mismo año, en el proceso de inconstitucionalidad identificado con el número 4-97, acumulado con el número 7-97, se estableció que la gestión de los servicios públicos puede desarrollarse con la participación de entes privados. En ese sentido, el Estado perfectamente puede encargar la prestación del servicio público de seguridad social a entes públicos o privados, pues el hecho de que hasta la actualidad haya sido prestado por entes públicos, no significa que no pueda conferírsele a entes privados, en cuyo caso el Estado se reserva la potestad de controlar y regular las tarifas de tal servicio público.

Concretamente, en lo que se refiere al control estatal sobre la prestación del servicio público de seguridad social, se advierte que el sistema que prescribe la ley impugnada, debe estar sujeto a la fiscalización, vigilancia y control de un ente público -la Superintendencia de Pensiones-, según lo dispuesto en los Arts. 2 letra c y 3 de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones, y 3 de la Ley Orgánica de la Superintendencia de Pensiones. Esta entidad deberá ejercer dichas funciones respecto de las instituciones privadas encargadas de la administración de fondos de pensiones, para cumplir el mandato constitucional prescrito en el Art. 50 inc. 2º.

De lo expuesto se infiere que el argumento esgrimido por la peticionaria en relación con este motivo carece de fundamento constitucional, pues -como se expresó anteriormente- las instituciones encargadas de prestar tal servicio deben guardar entre sí la adecuada coordinación para asegurar una buena política de protección social, en

forma especializada y con óptima utilización de los recursos, y la misma puede perfectamente cumplirse por entidades privadas bajo la supervisión del Estado.

De ninguna forma es deducible el imperativo que tales instituciones necesariamente deban ser estatales, ya en el país existen casos de servicios públicos -v. gr., el transporte colectivo-, prestados por particulares bajo la regulación y supervisión del Estado; por lo que, en el caso de la seguridad social, nada impide que pueda conformarse un sistema privado, en el que la intervención del Estado no implique la prestación directa del servicio, sino la supervisión y fiscalización en interés de la colectividad.

Por lo anteriormente expuesto, esta Sala resuelve: Declárase improcedente la demanda de amparo incoada por Mima Canales.---J. E. TENORIO--HERNÁNDEZ VALIENTE---O. BAÑOS---EN CONTRA: MARIO SOLANO--VOTO A FAVOR DE SU ADMISIÓN: E. ARGUMEDO.---PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN.---A. E. CÁDER CAMILOT---RUBRICADAS.

VOTO PARTICULAR DEL MAGISTRADO MARIO ANTONIO SOLANO RAMÍREZ.

No concurro con mi voto en la resolución que antecede y me pronuncio en contra de la misma, mediante este voto particular, en acatamiento estricto a la Constitución, sin ninguna presión, sin prejuicios de ninguna naturaleza, pero sí, manteniendo y reiterando el respeto que me merecen mis colegas magistrados, con quienes ahora disiento. Los argumentos de mi decisión los expongo en la siguiente forma.

Primero. En el campo de la administración de justicia, el derecho más determinante y decisivo, es el derecho de acceso a la jurisdicción y específicamente en materia constitucional, es el derecho de acceso a la jurisdicción constitucional; sin esta posibilidad, sin esta apertura, todos los preciosismos jurídicos y las bellezas del debido proceso son letra inservible, discursos inocuos, declamaciones intrascendentes. El acceso a la jurisdicción, está implícito en el Art. 11 Cn., cuando preceptúa la necesidad del litigio jurídico que garantice la audiencia, la controversia y el ganar o perder, en la contienda, en un debate libre, igualitario y transparente. Sin este elemento esencial y previo para que la justicia se manifieste, lo demás es el mundo de la nada. (El Libro Blanco de la Justicia. Consejo General del Poder Judicial. España. Págs. 33 y sigs.)

Segundo. El amparo constitucional es el recurso que el ciudadano tiene a su disposición, cuando un acto de autoridad lesiona o pone en peligro uno o más de los derechos que la Constitución le reconoce. La pretensión del o los impetrantes en el caso sub júdice, se contrae a que entre otros se le proteja o protejan su o sus derechos de libertad económica, que se especifica en su derecho o no, de celebrar un contrato y que la ley por el contrario le obliga, le ordena, le constriñe a celebrarlo con un particular.

Cuando la Constitución consagra la seguridad social como un servicio público de carácter obligatorio, supone que las instituciones que la prestan serán de carácter público. Sólo así podría funcionar la doble naturaleza de “derecho-deber” que tiene la seguridad social: de otro modo resultaría atentatorio. El servicio público de carácter obligatorio sólo funciona entre instituciones de derecho público; entendiéndolo de otro modo, caemos en el error de que los otros servicios públicos prestados por entes privados, podrían convertirse como de uso obligatorio, por ejemplo, el transporte colectivo.

La ley controvertida obliga al ciudadano a contratar con un tercero, en este caso un particular, con una sociedad anónima ente privado que se regula por el Código de Comercio, dado su origen privado. En consecuencia, el amparo solicitado es procedente pues el agravio, mandato con abuso de poder, que la ley le causa es evidente; hay leyes que pueden agraviar desde que entran en vigor; ésta es una de ellas, aun cuando la afiliación o contratación obligatoria, no haya empezado, plazo que inclusive ya fue objeto de reforma mediante un reciente mandato legislativo; no obstante, el recurso es viable pues el agravio está latente y alguna vez se volverá inminente; en tal sentido, el amparo “contra lege” es procedente y su carácter e intención preventiva le da un matiz especialmente eficaz para mantener inalterable el sistema constitucional, pues impediría el cumplimiento de actos inconstitucionales de autoridad, que según los impetrantes puedan crear, modificar o extinguir situaciones en principio abstractas, generales e impersonales; pero luego se transformarían en particulares y concretas. Este es un caso en que, aun cuando la norma no esté surtiendo efectos jurídicos plenos, como acto legislativo tiene el carácter autoaplicativo, pues la coincidencia entre lo particular y concreto y lo general y abstracto, se consigna como una obligación per se, para los sujetos de la situación normada, en forma ipso jure. Este mandato del legislador excede la naturaleza pública de las obligaciones de la seguridad social, y al obligar a contratar con un ente privado de tipo mercantil, convierte a la seguridad social y al trabajo, en artículo de comercio, lo cual está prohibido por la Constitución. Sección: II, cap. II Art. 37 Cn.

Tercero. La declaratoria de improcedencia que hacen los magistrados que suscriben la sentencia, aun con el respeto que les debo, provocan un estado de indefensión irreparable, una resolución que me parece no corresponde a los principios constitucionales y a preceptos de pactos internacionales, que son leyes de la República. El Art. 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece que: “Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales, reconocidos por la Constitución o por la ley”; el Pacto Internacional de Derechos Civiles, en el Art. 2, dice: “Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto, hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo; aun cuando tal violación haya sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales.

Del mismo modo el Pacto de San José, Convención Americana sobre Derechos Humanos, dice: Art. 25.1 “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo

y rápido o cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales, contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente convención...” y conforme a esta misma disposición, la Sala de lo Constitucional está obligada a “desarrollar las posibilidades de recurso judicial”. Por el contrario, la Sala ha rechazado “in límine” el recurso planteado, mediante resolución que produce un efecto gravísimo: Cosa juzgada o Causa finita, es decir, que tal pretensión no puede ser planteada nunca más, sin que los ciudadanos hayan tenido la oportunidad de ser oídos, sin poder intentar controvertir, probar, contradecir con la autoridad demandada, los pretendidos derechos violados. El suscrito no prejuzga sobre el fondo de la pretensión, no me pronuncio sobre la realidad concreta de la violación alegada, eso es lo que justamente debería resolverse en sentencia definitiva, de haberse admitido el recurso. Debo señalar también que el hecho de haberse declarado la constitucionalidad de la Ley de Administradoras del Fondo de Pensiones, no constituye excepción de cosa juzgada oponible en los recursos de amparo planteados; en todo caso, tal excepción sería herramienta de las partes y no de este tribunal. ¿Habrá olvidado la Sala que somos un mecanismo de control social y que nuestras decisiones rebasan el marco de los efectos jurídicos previsibles y que, por el contrario, sus sentencias tienen un efecto e impacto negativo en la sociedad, que ve frustrados y fallidos sus intentos de resistir la agresividad del Estado?

Cuarto. La Constitución, de un modo amplio, establece en el Art. 247: “Toda persona puede pedir amparo ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia por violación de los derechos que le otorga la presente Constitución” y el Art. 174 de la misma dice que “la Corte Suprema de Justicia tendrá una Sala de lo Constitucional, a la cual le corresponderá conocer y resolver los procesos de amparo...”; es decir, iniciar, conocer y resolver un proceso constitucional. En materia de admisión y procedencia del amparo, el suscrito ha mantenido una posición constante de facilitar y premiar el esfuerzo ciudadano de usar las instancias estatales para exigir el cumplimiento de sus derechos, pues considero, como lo afirma Norberto Bobbio, que el derecho es el instrumento para la paz social (Teoría del Derecho). He participado con mi voto en declaratorias de improcedencia, cuando las pretensiones del solicitante no reflejan violación a derechos constitucionales y me he opuesto también a los atrevimientos de instrumentalizar al tribunal, con tácticas dilatorias o maniobras para resistir a decisiones legítimas ya de las autoridades judiciales, ya de las autoridades administrativas. La Constitución, afirma Ignacio Burga, “es la fuente del amparo, el ordenamiento que lo establece o en donde se origina. Por tanto, el juicio de amparo es una institución constitucional” y nuestra Constitución ha consagrado dos puntos capitales: poder pedir amparo por violación de los que ella otorga, de tal manera que si una pretensión ciudadana exige protección para aquellos derechos, ni la ley, ni el juez constitucional pueden quebrantar tales propósitos, salvo en las hipótesis de maniobras ilícitas o inadecuación absoluta de la pretensión, dada la “teleología preservativa en favor de todo sujeto que se encuentre en la situación de gobernado, mediante la tutela de todos los bienes y derechos que integran su esfera jurídica.

Quinto. El intento de la resolución que no suscribo, de fundarse entre otros, en la teoría de que hay derechos que no están en la libre disposición de los ciudadanos y que como tal se comportan como derechos y deberes, y en este caso “deberes”

porque importan una función pública, es una verdad a medias, que en algún pasaje de su “Teoría de la constitución”, pretende consolidar el genio de Carl Schmitt, y lo relaciona específicamente con la doble calidad del sufragio derecho - deber, “porque no es ejercitado por el individuo como particular sino como ciudadano” (Carl Schmitt. Teoría de la Constitución, pág. 248); pero eso no es aplicable al presente caso, según lo he expresado.

En ese mismo orden, la sentencia pretende establecer simetría con el derecho de la seguridad social y la calidad de servicio público que tiene; pero en lo que los estimables colegas que la suscriben no han reparado, es que el trabajador es sujeto de derechos ante un servicio público cuyo sujeto de deberes es el Estado y que obligarlo a ingresar a una sociedad anónima está prohibido por la Constitución (Art. 7), en el sentido de que nadie puede ser obligado a pertenecer a una asociación (sociedad), aun con la mixtificación contenida en la ley de las AFP, que eleva a la categoría de entes públicos a unas sociedades mercantiles, es decir, a sujetos de derecho privado, particulares, con quienes el Estado de El Salvador no puede obligar a los ciudadanos a contratar; es decir, que no importa el “status” institucional en que el derecho se ejerce, pues el carácter individual del trabajador, es el de un ser humano que tiene un derecho independiente de otras condicionantes arbitrarias.

Sexto. Como la posición del suscrito no es la de tocar o defender el fondo de las pretensiones, ni tampoco recomendar las enmiendas que deban hacerse a la ley, sino que este voto lo que refleja es mi inconformidad por la denegatoria del derecho de acceso a la jurisdicción y las argumentaciones en que se fundamenta esa decisión y que en mi opinión no son suficientes, y considerando que, al sostener lo contrario, debo presentar las argumentaciones, que respaldarían la admisión y procedencia del amparo solicitado, restrinjo mis aseveraciones al motivo específico de la declaratoria de improcedencia del recurso pronunciado por la Sala. No debo argumentar aspectos de fondo y si, de algún modo aunque de forma tangencial, he presentado algunas opiniones es para explicar en qué baso mi discordancia y mi inclinación a favorecer la apertura al debate, ahora ya cerrado definitivamente. ‘La pretensión de amparo es una declaración de voluntad, fundada en la amenaza o lesión efectiva de los derechos fundamentales o libertades públicas cometida, y por tanto, dirigida contra alguno de los poderes públicos del Estado por la que se solicita del órgano jurisdiccional el reconocimiento de dicho derecho o libertad fundamental, así como la adopción de cuantas medidas sean necesarias para restablecer o preservar su libre ejercicio’. [Los procesos de Amparo. Vicente Gimeno Sendra. Dejo consignado este voto particular, solicito que se agregue a la resolución pronunciada y que se notifique.---MARIO SOLANO---PROVEÍDO POR EL SEÑOR MAGISTRADO QUE LO SUSCRIBE.---A. E. CÁDER CAMILOT---RUBRICADAS.

Fuente. Revista de Derecho Constitucional, Corte Suprema de Justicia, No. 34. El Salvador.

5) Caso Dra. María Julia Castillo Rodas

143-98. Castillo vrs. Asamblea de Delegados del Colegio Médico de El Salvador.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA:

Antiguo Cuscatlán, a las nueve horas del día treinta de junio de mil novecientos noventa y nueve.

El presente proceso de amparo constitucional se inició a través de demanda presentada por la señora María Julia Castillo Rodas, conocida por María Julia Castillo, de sesenta y dos años de edad al inicio de este proceso, médico, del domicilio de San Salvador, contra providencias dictadas por la Asamblea de Delegados del Colegio Médico de El Salvador, que considera violatorias de los derechos constitucionales de propiedad, libre asociación y audiencia, contemplados en los Artículos 2, 7 y II de la Constitución, respectivamente.

Han intervenido en el proceso además de la parte actora, el licenciado Miguel Ángel Deras Montes, como apoderado general judicial de la autoridad demandada, y el doctor René Mauricio Castillo Panameño, en su carácter de Fiscal de la Corte.

Leídos los autos y considerando:

I. La demandante manifiesta esencialmente en su demanda, que promueve amparo contra la Asamblea de Delegados del Colegio Médico de El Salvador, por haber decretado, mediante acuerdo, en una forma arbitraria su expulsión del mencionado Colegio; que, con dicho acto de autoridad, se le ha causado un grave perjuicio en su honor y en su propiedad, violando sus derechos constitucionales. Asimismo, la actora expresa que el Colegio Médico, por medio de la Asamblea de Delegados y el Comité de Ética Médica del referido Colegio, pretenden que como médico y funcionario público aplique el Código de Ética Médica de dicho Colegio por encima de la Constitución y leyes de la República.

Agrega, además, que la Asamblea de Delegados del Colegio Médico de El Salvador, al tomar el acuerdo por medio del cual decretó su expulsión, le ha violado los siguientes derechos constitucionales: derecho de audiencia, derecho a la defensa, derecho a ser juzgada por juez natural, derecho a la propiedad, derecho al honor y a la propia imagen y derecho a la libre asociación y, en vista de que el acto por medio del cual el Colegio Médico de El Salvador la expulsa del mismo, le causa un grave perjuicio en sus derechos, en virtud del Artículo 19 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, pide se le tenga por parte, se admita la demanda, se decrete la suspensión del acto reclamado y, previos los trámites de ley, se declare que ha lugar el amparo.

Posteriormente, con fecha cuatro de mayo de mil novecientos noventa y ocho, la doctora María Julia Castillo Rodas, conocida por María Julia Castillo, presentó escrito a través del cual amplió su demanda, en el sentido de especificar que el día treinta de abril del año en mención -fecha en que se presentó la demanda de amparo- recibió una carta de parte de la Secretaría del Colegio Médico de El Salvador, en la

cual le comunican que en Asamblea Extraordinaria de Delegados del Colegio Médico de El Salvador, se acordó su expulsión como socia del referido Colegio; que, en virtud de lo anterior, pidió se tuviera por ampliada la demanda de amparo presentada contra el Colegio Médico, en el sentido de que el acto contra el cual reclama le fue notificado el treinta de abril de mil novecientos noventa y ocho, y que la autoridad demandada es el Colegio Médico de El Salvador por medio de la Asamblea Extraordinaria de Delegados. A dicho escrito se agregó original y fotocopia de la carta fechada en San Salvador, treinta de abril de mil novecientos noventa y ocho, y suscrita por la secretaria de dicho Colegio, doctora Sonia Roque de Lazo, por medio de la cual se le comunica la expulsión como socia del Colegio Médico de El Salvador.

Por resolución de folios 14, luego de haberse examinado la demanda y pretensión de amparo planteadas por la actora, y haberse hecho un análisis respecto del concepto de autoridad a efecto de determinar si el Colegio Médico es una entidad jurídica con legitimación y capacidad para intervenir, tanto activa como pasivamente en un proceso de amparo, se concluyó que en efecto el Colegio Médico puede ser demandado en esta clase de procesos cuando se le atribuyen actos violatorios de la Constitución; se admitió la demanda, en lo relativo a la supuesta violación al derecho de audiencia, al derecho de propiedad y al derecho a la libre asociación. Asimismo, se declaró sin lugar la suspensión del acto reclamado por haberse ejecutado, y se pidió informe a la autoridad demandada.

El Colegio Médico de El Salvador, mediante su apoderado, licenciado Miguel Ángel Deras Montes, manifestó que no son ciertos los hechos que la doctora María Julia Castillo Rodas le atribuye a su poderdante en la respectiva demanda, ya que en ningún momento se le decretó la expulsión a dicha profesional en forma arbitraria, sino que, por el contrario, con base en lo establecido en los estatutos del Colegio Médico, el Comité de Ética Médica siguió el informativo correspondiente y la investigación respectiva; que tampoco es cierto que la expulsión efectuada por Acuerdo de Asamblea de Delegados como máxima autoridad del Colegio Médico, haya sido por unanimidad, ya que en la Asamblea, de fecha veintiuno de abril de mil novecientos noventa y ocho, hubo dos abstenciones, por lo cual no existió en ningún momento unanimidad.

El licenciado Deras Montes agregó que el Colegio Médico de El Salvador tiene su personería jurídica legalmente aprobada, por lo que el Artículo 9 de los estatutos de dicho Colegio establece, que la calidad de socio se perderá por expulsión y que la pérdida de dicha calidad será de por vida, de acuerdo al literal d) del mismo artículo; además, en el Artículo 12 se dice que el incumplimiento de las obligaciones como asociado serán sancionadas de acuerdo a la gravedad de la falta con: (a) Amonestación. (b) Privación temporal de alguno de sus derechos. (c) Suspensión, y (d) Expulsión. Las tres primeras sanciones serán impuestas por la Junta Directiva y la expulsión únicamente por la Asamblea de Delegados. También señaló que, en el Artículo 45 de los mismos estatutos, dentro de las obligaciones del Comité de Ética Médica, los literales (b) y (c), textualmente dicen: “Conocer de las denuncias con-

tra los socios presentadas por otros socios, por personas naturales o jurídicas o por órganos del Colegio Médico e informar al denunciante, al denunciado, a la Junta Directiva y al Comité de Defensa Gremial de sus resoluciones. Recomendando en caso necesario las sanciones que deberán ser impuestas”, mientras que el Artículo 48 concede la facultad a dicho Comité para proceder de oficio.

Continuó manifestando la autoridad demandada, que con base en el mandato de la Asamblea de Delegados, el Comité de Ética Médica inició el respectivo expediente a fin de conocer sobre la conducta de la doctora María Julia Castillo Rodas, en su actuación como funcionaria; esto es, como directora del Instituto Salvadoreño del Seguro Social. En virtud de ello, y respetando el principio constitucional del derecho de audiencia, establecido en el Artículo 11 de la Constitución, se le notificó a fin de que ella pudiera justificar los motivos de su actuación, ya que se consideraba que la misma violaba principios contenidos en el Código de Ética Médica. Asimismo, indicó que dicha profesional envió un escrito calzado con su firma, en el cual hacía conocer los motivos de su actuación por lo que dicho Comité, después de haber examinado la documentación contenida en el expediente, así como la exposición de la doctora Castillo Rodas, se dirigió a la Junta Directiva del Colegio Médico, mencionando los artículos que, a juicio del Comité, habían sido violados por la profesional en comento; en virtud de lo anterior, la Junta Directiva con base en lo establecido en los estatutos, presentó el caso a consideración de la Asamblea de Delegados, a fin de que ésta tomara la resolución que estimara conveniente, la cual, al ser sometida a votación, acordó la expulsión de la doctora Castillo Rodas del Colegio Médico.

Finalmente, la autoridad demandada manifestó que el caso planteado por la doctora Castillo Rodas no está contemplado dentro de la Ley de Procedimientos Constitucionales, ya que el Colegio Médico no tiene el carácter de autoridad, por no ser una corporación de derecho público, Artículos 12 y 31, número 3 de la citada Ley; por lo tanto, pidió se sobreseyera inmediatamente en el proceso de amparo constitucional presentado por la doctora María Julia Castillo Rodas, quedando expedito el derecho a la mencionada profesional para el reclamo de las prestaciones económicas a las que pudiese tener derecho en el Colegio Médico.

Posteriormente se mandó a oír al Fiscal de la Corte en la siguiente audiencia, quien no hizo uso de la misma y, por resolución de las diez horas y treinta minutos del día seis de julio de mil novecientos noventa y ocho, se confirmó la negativa de la suspensión del acto reclamado y se pidió informe justificativo a la autoridad demandada, quien reiteró los conceptos vertidos en el primer informe.

Mediante resolución de las once horas con cuarenta minutos del día diecisiete de julio del año recién pasado, se resolvió la petición de sobreseimiento hecha por la autoridad demandada, declarándola sin lugar por considerar que los actos realizados por el Colegio Médico de El Salvador, desde una perspectiva material son actos de autoridad, y por ende, se encuentran dentro del supuesto contemplado en el Artículo 12 inciso 2°. de la Ley de Procedimientos Constitucionales.

Con base en el Artículo 27 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, se corrió traslado al Fiscal de la Corte, quien en síntesis expresó que la demanda presentada por la doctora María Julia Castillo Rodas deviene en improcedente, ya que el Colegio Médico no forma parte de alguno de los órganos del Estado ni realiza actos de autoridad por delegación de los mismos; es decir, no hace uso de la potestad estatal ni realiza actos unilaterales y coercitivos dirigidos a los gobernados. Asimismo, citó jurisprudencia que a juicio de él, establece la improcedencia del amparo en casos como el presente.

De igual forma, mediante resolución de las diez horas y treinta minutos del día veintisiete de julio del año recién pasado, se dio traslado a la parte actora por el plazo de tres días, quien insistió en la existencia del acto reclamado, por cuanto corre agregada al proceso a folios doce, la nota remitida por la Secretaria del Colegio Médico, mediante la cual, se le comunica su expulsión de dicha entidad. Asimismo, reiteró que la actuación de la autoridad demandada es arbitraria y violatoria de sus derechos constitucionales, por no haber tenido oportunidad de conocer las supuestas faltas contra el gremio médico que se le atribuyeron ni de presentar la prueba pertinente para defenderse. Igualmente, recalcó que el Colegio Médico de El Salvador, por medio de su Asamblea de Delegados y demás órganos, debe respetar sus derechos constitucionales; es decir, dicha institución, como persona jurídica y en especial en el accionar de sus órganos, tanto externa como internamente, en las relaciones con sus miembros, debe cumplir con la Constitución y demás leyes de la República. Finalizó su traslado, solicitando que previos los trámites de ley, se dicte sentencia favorable.

Por resolución de las ocho horas y cinco minutos del día quince de octubre de mil novecientos noventa y ocho, se ordenó la apertura a pruebas del proceso por el plazo de ocho días, plazo durante el cual únicamente se presentó prueba documental relativa al acto reclamado.

De conformidad con el Artículo 30 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, se corrió traslado al Fiscal de la Corte, a la parte actora y a la autoridad demandada.

El Fiscal de la Corte literalmente manifestó: “Por considerar válidos y no desvirtuados, ratifico y confirmo aquellos conceptos expresados en mi anterior traslado de fs. 39 y 40, de fecha primero de septiembre retropróximo”. Por su parte, la demandante esencialmente reiteró los términos expresados en el escrito mediante el cual evacuó el traslado conferido con base en el Artículo 27 de la ley de la materia y además solicitó que este tribunal practicara compulsa de las diligencias tramitadas por el Comité de Ética Médica del Colegio Médico de El Salvador en su contra, para acordar su expulsión de dicha institución así como del reglamento del Comité de Finanzas y Prestaciones Económicas del Colegio Médico de El Salvador. En consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 83 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, se previno a la autoridad demandada que certificara las referidas diligencias y el reglamento en mención. El licenciado Miguel Ángel Deras Montes, en virtud de la prevención formulada por este tribunal, remitió certificación de ciertos pasajes y do-

cumentos que se encontraban agregados al expediente formado por el Colegio Médico de El Salvador contra la doctora Castillo, los cuales corren de fs. 119 a fs.

193. Asimismo, advirtió que la resolución de expulsión de la doctora María Julia Castillo se basó en un informe del Comité de Ética Médica el cual, según el Artículo 47 de los estatutos del Colegio Médico admite recurso de apelación ante la Junta Directiva, por lo que se deduce que la doctora Castillo no agotó los recursos ordinarios establecidos para impugnar el acto reclamado en el presente amparo.

Finalmente, quedó el proceso en estado de dictar sentencia.

II. De modo previo al estudio sobre el fondo del proceso, esta Sala estima pertinente examinar y decidir los siguientes aspectos: (a) la suplencia de la queja deficiente que este tribunal ha realizado en el presente caso, en relación a uno de los derechos que la parte actora alega vulnerados; y (b) la argumentación del licenciado Miguel Ángel Deras Montes alegada en su escrito presentado el día quince de marzo del corriente, relativa a que la parte demandante no ha agotado los recursos que la vía ordinaria le concede para la impugnación del acto reclamado.

I. En cuanto al primero de los aspectos mencionados en el párrafo que antecede, la parte actora alega que el acto reclamado vulnera sus derechos de propiedad, de libre asociación y de audiencia, contemplados en los Artículos 2, 7 y 11 de la Constitución respectivamente.

En cuanto a la supuesta violación al derecho de propiedad, la demandante manifiesta lo siguiente: “como socia del Colegio Médico de El Salvador y de conformidad al Artículo 10 de los estatutos del mismo tengo varios derechos, que a su vez constituyen parte de mi patrimonio, sobre el cual ejerzo propiedad. Entre los derechos que, como socia del Colegio Médico de El Salvador forman parte de mi patrimonio, se pueden mencionar los siguientes: asistir y participar de las actividades del Colegio Médico; elegir y ser electa para constituir organismos de gobierno y de trabajo del Colegio Médico; gozar de las prestaciones que ofrezca el Colegio Médico. Entre estas prestaciones se encuentra la de gozar las siguientes prestaciones económicas y de conformidad al Artículo 11 del Reglamento del Comité de Finanzas y Prestaciones Económicas del Colegio Médico de El Salvador, son las siguientes: “Art. 11- Las prestaciones económicas que se darán a través del Comité serán en los siguientes casos: a) Incapacidad temporal por accidente y enfermedad. b) Prestación por maternidad. c) Incapacidad permanente. d) Retiro por vejez al cumplir los 65 años. e) Por muerte” (Sic). Las prestaciones relacionadas en el párrafo anterior constituyen una parte de mi derecho a la propiedad, de las cuales la Asamblea de Delegados del Colegio Médico de El Salvador arbitrariamente me ha privado sin haber sido oída y vencida en juicio previo y de conformidad a las leyes”. (SIC)

De lo manifestado por la parte actora, se advierte que los derechos que la misma engloba dentro de la categoría de “derecho de propiedad”, son -tal como ella lo expresa- prestaciones económicas derivadas de su calidad de socia del Colegio Médi-

co; es decir, que realmente son beneficios que provienen en virtud del ejercicio de su derecho de libre asociación y, por consiguiente, no constituyen una categoría jurídica subjetiva protegible independiente. Por lo tanto, esta Sala entiende que el goce de los mencionados beneficios es parte del contenido del derecho de asociación y por ello, la suspensión de los mismos debe comprenderse dentro de la supuesta violación a tal derecho y no como violación al derecho de propiedad.

Por lo anterior, esta Sala aclara que aunque la demandante denomine la categoría jurídica material violentada como derecho de propiedad, puede suplirse su argumentación en el sentido de entender que lo que la ley garantiza en este caso es su derecho de asociación.

En conclusión, se entiende que los derechos alegados por la doctora María Julia Castillo Rodas son únicamente el derecho de libre asociación y el derecho audiencia, no así el derecho de propiedad.

2.-Ahora bien, en relación al segundo de los aspectos anteriormente enunciados, el apoderado del Colegio Médico de El Salvador menciona en su escrito de fs. 192 que la parte demandante en el presente proceso de amparo no hizo uso de los recursos ordinarios establecidos para impugnar las decisiones del Comité de Ética Médica, de conformidad con el Artículo 47 de los Estatutos del Colegio Médico de El Salvador.

Tal argumento se encuentra estrechamente relacionado con lo que en reiteradas ocasiones esta Sala ha sostenido: el amparo es un proceso que opera para prevenir o corregir las violaciones que las autoridades cometan respecto de derechos consagrados a favor de los gobernados en la Constitución, pero, para la procedencia de la pretensión de amparo, el supuesto agraviado debe agotar previamente los recursos que la ley que rige el acto franquea para atacarlo. Tal aspecto se refiere a lo que se ha denominado principio de agotamiento de los recursos ordinarios.

Sobre tal requisito de procedencia de la pretensión, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que el agotamiento de los recursos debe exigirse al demandante del amparo de manera razonable, esto es, que dicho requisito supone que se ha seguido un procedimiento, y que éste ha concluido; pero deviene en absurdo exigir al demandante que haga uso del recurso contemplado en un procedimiento dado, cuando la privación u obstaculización del derecho, precisamente se ha ignorado o desconocido totalmente en el trámite exigido por la ley.

Así pues, la exigencia de este requisito de procedencia de la pretensión se justifica ya que, conforme a la normativa constitucional, todo juez -entiéndase cualquier entidad, jurisdiccional o administrativa, que asuma una función juzgadora, sea unipersonal o colegiada- está obligado a aplicar preferentemente la Constitución, consecuencia obligada del carácter normativo de la misma, contemplado en el Artículo 246 de dicho cuerpo regulador. Lo anterior significa que todo tribunal está obligado a tener como parámetro de cualquier decisión, no sólo la ley secundaria, sino también la normativa constitucional, y es precisamente por esa circunstancia, que la tramita-

ción de un proceso de amparo se considera viable únicamente en el caso en que la tutela del derecho supuestamente violado haya sido negada por la autoridad correspondiente, sin que exista posibilidad para el agraviado de subsanar dicha violación.

En el caso que se examina, efectivamente frente al informe emitido por el Comité de Ética Médica -que sirvió de base para que la Asamblea de Delegados resolviera la expulsión de la doctora María Julia Castillo Rodas del Colegio Médico de El Salvador-, el Artículo 47 de los estatutos de dicha asociación establece que las decisiones del Comité admiten recurso de apelación en segunda instancia ante la Junta Directiva y en tercera instancia ante la Asamblea de Delegados, pero no contempla plazo alguno para interponer dicho recurso.

Ahora bien, de conformidad con la documentación agregada al proceso se advierte lo siguiente: (a) el informe del Comité de Ética Médica se notificó a la doctora María Julia Castillo Rodas, en la Secretaría General del Instituto Salvadoreño del Seguro Social a las quince horas y veinte minutos del día veintidós de abril de mil novecientos noventa y ocho, tal como consta a fs. 58 de este expediente; (b) el día veintitrés de abril de ese mismo año, es decir, un día después de la mencionada notificación, se publicó en un periódico matutino de circulación nacional un informe del Colegio Médico de El Salvador, en el que se hacía del conocimiento de todos sus asociados y de la opinión pública que el día veintiuno de abril de mil novecientos noventa y ocho la Honorable Asamblea de Delegados, máxima autoridad de ese Colegio, había acordado por unanimidad decretar la expulsión de la doctora María Julia Castillo Rodas, en vista de su persistente actitud antigremial y sus reiteradas violaciones al Código de Ética Médica de ese Colegio, según fs. 64.

En virtud de lo anterior, esta Sala hace las siguientes consideraciones: (i) el informe del Comité de Ética Médica tiene como finalidad servir de base para que la Asamblea de Delegados tome una decisión respecto del caso correspondiente. (ii) La Asamblea de Delegados es el máximo organismo del Colegio Médico de El Salvador, por lo que sus decisiones no pueden ser modificadas por ningún otro organismo de esa asociación. (iii) La notificación del informe del Comité de Ética Médica a la doctora Castillo Rodas, en el caso sub júdice, se hizo un día después que la Asamblea de Delegados del Colegio Médico de El Salvador hubiera acordado la expulsión de la misma.

(iv) La expulsión de la doctora Castillo se hizo del conocimiento público en un plazo menor de veinticuatro horas, después de la notificación hecha a la mencionada doctora del informe del referido Comité. (v) El Código de Procedimientos Civiles -de aplicación supletoria en la generalidad de los procesos o procedimientos- establece un plazo de tres días contados a partir del siguiente al de la notificación respectiva, que puede ser utilizado como parámetro para determinar el plazo razonable que debe concederse al afectado por la decisión de una autoridad, a fin de que interponga el recurso de apelación.

Desde la perspectiva que antecede, se advierte que, de conformidad con los estatutos del Colegio Médico de El Salvador, el informe del Comité de Ética Médica

podía ser objeto de apelación por parte de la doctora Castillo Rodas; sin embargo, esta Sala estima que el plazo que transcurrió entre la notificación del mencionado informe y la publicación de la resolución de expulsión acordada por la Asamblea de Delegados, no es un plazo razonable para que una persona pueda interponer un recurso de cualquier clase que sea, tomando en cuenta además que dentro de dicho lapso el número de horas hábiles era sumamente reducido.

Por otra parte, aun cuando la publicación, mediante la cual se hizo del conocimiento público la expulsión de la doctora María Julia Castillo Rodas del Colegio Médico de El Salvador, se hubiera hecho posteriormente y se hubiera prolongado el plazo para la interposición de la apelación, no tendría sentido que esta Sala exigiera el planteamiento de dicho recurso por las razones siguientes: (a) es del conocimiento de este tribunal que el acto impugnado en apelación ante la Junta Directiva del Colegio Médico de El Salvador -produjo sus efectos antes de que la parte afectada pudiera recurrir de ella entendiéndose como efectos de la misma la expulsión de la doctora María Julia Castillo Rodas dictada por la Asamblea de Delegados, y (b) siendo la Asamblea de Delegados el máximo organismo del Colegio Médico de El Salvador, sus resoluciones son obligatorias para todos los miembros de dicho Colegio, incluso para la misma Junta Directiva; en consecuencia, aun cuando dicha Junta decidiera en la segunda instancia modificar el informe del Comité de Ética Médica, la resolución de ese organismo no hubiera podido invalidar los efectos consumados del mencionado informe y el recurso de apelación en este caso resultaría nugatorio.

En conclusión, esta Sala considera que, en el presente proceso, no tiene sentido exigir el agotamiento de los recursos ordinarios ya que, por una parte, el plazo que se concedió a la persona afectada para apelar no es razonable, y por otra parte, tal como se mencionó en párrafos anteriores, la finalidad de esa exigencia consiste en procurar que la supuesta violación constitucional se subsane mediante la vía ordinaria; pero, en el caso que nos ocupa, es evidente que dicha violación ya no podría ser subsanada mediante tales recursos. En consecuencia, procede desestimar la argumentación hecha por el apoderado del Colegio Médico de El Salvador, debiendo declarar sin lugar el sobreseimiento solicitado.

III. Hechas las aclaraciones que anteceden, corresponde ahora realizar el examen sobre la pretensión planteada por la demandante, para lo cual deben tomarse en cuenta las argumentaciones expuestas, tanto por la parte actora como por la autoridad demandada.

Al respecto, la demandante sostiene que el Colegio Médico de El Salvador ha vulnerado sus derechos de libre asociación y de audiencia, al haberla expulsado de dicho Colegio sin haber sido previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes. Por su parte, la autoridad demandada manifiesta que la expulsión de la doctora Castillo Rodas del Colegio Médico de El Salvador no fue decretada en forma arbitraria sino que, por el contrario, el Comité de Ética Médica siguió la información y la investigación correspondientes con base en los estatutos del Colegio Médico.

1.- En atención a lo expuesto por las partes en este proceso y en vista de que el parámetro de enjuiciamiento constitucional en el mismo está determinado, en forma genérica, por el Art. 11 Cn., este tribunal estima conveniente hacer una breve reseña sobre la naturaleza, alcance y contenido del derecho de audiencia.

Así pues, es necesario recordar que el Artículo 11 de la Constitución establece en su inciso primero que “Ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de cualquier otro de sus derechos sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes;...”.

Esta disposición constitucional establece lo que se conoce como derecho de audiencia, cuya naturaleza se caracteriza, en primer lugar, por ser un derecho de contenido procesal y que ha sido instituido como protección efectiva de todos los demás derechos de los gobernados, consagrados o no en la misma Constitución, y en segundo lugar, por ser un derecho relacionado indiscutiblemente con las restantes categorías jurídicas subjetivas protegibles constitucionalmente, las cuales se verán violentadas, siempre y cuando estén dentro de las líneas fronterizas de las consecuencias jurídico constitucionales producidas por el irrespeto a dicha protección.

Respecto al alcance del derecho de audiencia, el mismo debe apreciarse a partir de su finalidad como categoría jurídico procesal y, al respecto, debe tenerse en cuenta que el mismo se concibió originalmente para garantizar la libertad como concreción del individualismo, luego se extendió a la propiedad y posesión como derechos constitucionales de máxima jerarquía en el régimen liberal, y en nuestro sistema constitucional, se ha hecho extensivo a cualquier otro derecho.

Refiriéndonos al contenido del derecho de audiencia, el mencionado artículo señala en esencia que la privación de derechos debe ser precedida de un proceso o procedimiento “conforme a ley”. Al respecto, la referencia a la ley no supone que cualquier infracción procesal o procedimental suponga o implique per se violación constitucional, pero sí exige que se respete el contenido esencial del derecho de audiencia. Aspectos esenciales de tal derecho, de modo genérico y sin carácter taxativo, son: (a) que a la persona a quien se pretenda privar de alguno de sus derechos se le siga un proceso o procedimiento -que no necesariamente es especial, sino el establecido para cada caso por las disposiciones infraconstitucionales respectivas-. (b) Que dicho proceso o procedimiento se ventile ante entidades previamente establecidas, que en el caso administrativo supone la tramitación ante autoridad competente. (c) Que en el proceso o procedimiento se observen las formalidades esenciales procesales o procedimentales, y (d) Que la decisión se dicte conforme a las leyes existentes con anterioridad al hecho que la hubiere motivado.

La exigencia del proceso o procedimiento previo supone dar al demandado y a todos los intervinientes en el proceso, la posibilidad de exponer sus razonamientos y de defender sus derechos de manera plena y amplia. Y es que hacer saber al sujeto contra quien se realiza el proceso o procedimiento, la infracción o el ilícito que se le reprocha, y facilitarle el ejercicio de los medios de defensa, constituyen circunstancias

ineludibles para el goce irrestricto del derecho de audiencia. Por todo ello, esta Sala afirma que existe violación al derecho constitucional de audiencia, cuando el afectado por la decisión estatal no ha tenido la oportunidad real de defensa, privándole de un derecho sin el correspondiente proceso o procedimiento, o cuando en el mismo no se cumplen -de forma evidente- las formalidades esenciales establecidas en las leyes que desarrollan el derecho de audiencia.

2.- Por otra parte, en relación al derecho de libre asociación alegado por la demandante, se ha dicho en la doctrina que la libertad de asociación engloba, bajo una misma fórmula, numerosos caracteres distintivos: (1) implica, en primer término, la libertad para los administrados de crear asociaciones, o de adherirse a ellas, sin que el poder público pueda impedir tal iniciativa. Se trata, por consiguiente, de una libertad individual que se ejercita colectivamente. (2) En segundo lugar, implica la libertad para las asociaciones, una vez creadas, de realizar actividades y de acrecentar sus recursos. Esta facultad corresponde no a los miembros individuales que la integran, sino más bien al grupo en cuanto persona jurídica distinta de sus componentes. En otros términos, no se trata de un derecho que corresponde a los administrados individuales considerados, sino más bien de una libertad de grupo.

(3) Finalmente, implica la libertad de los miembros de la asociación de combatir las decisiones internas de la agrupación. Este carácter alude al conflicto de libertades que surge entre las personas físicas miembros de la agrupación y la persona jurídica colectiva que constituye por sí misma la asociación. En consecuencia, según reconocidos juristas, el derecho de asociación tiene, pues, una doble dimensión: por un lado, aparece como un derecho subjetivo de carácter individual, y por el otro, sólo es posible ejercerlo en tanto que haya otros individuos que estén dispuestos a ejercitar igualmente dicho derecho.

3. Desde la perspectiva señalada en los acápites precedentes, pasa a enjuiciarse la constitucionalidad de la actuación del Colegio Médico de El Salvador, en el caso que nos ocupa.

Al respecto, según lo manifestado por ambas partes y de conformidad con la documentación agregada al presente expediente, existen tres circunstancias relacionadas con la tramitación de las diligencias para expulsar a la doctora María Julia Castillo Rodas del Colegio Médico de El Salvador que deben ser analizadas desde la perspectiva constitucional: (a) en primer lugar, la audiencia conferida a la doctora Castillo, en virtud de nota fechada el día dieciocho de marzo de mil novecientos noventa y ocho y notificada en la Secretaría General del Instituto Salvadoreño del Seguro Social, a las nueve horas y treinta y tres minutos del día diecinueve de marzo de ese mismo año. (b) En segundo lugar, lo relativo a la oportunidad de presentar prueba de descargo por parte de la doctora Castillo Rodas frente a la prueba recabada de oficio por el Comité de Ética Médica y, (c) Finalmente, la notificación hecha a la mencionada doctora del informe del Comité de Ética Médica, con base en la cual, la Asamblea de Delegados acordó la expulsión de la misma del Colegio Médico de El Salvador.

(a) Aparece en el proceso que el día diecinueve de marzo de mil novecientos noventa y ocho, el Director del Comité de Ética Médica del Colegio Médico de El Salvador envió nota dirigida a la doctora María Julia Castillo Rodas que literalmente dice: “En nombre del Comité de Ética Médica del Colegio Médico de El Salvador, y en cumplimiento del mandato recibido de la Asamblea General Extraordinaria de Delegados del día jueves 12 del mes y año en curso, en la cual se acordó que se investigue su actuación en el planteamiento presentado por SIMETRIS, lo cual contraviene los Arts. 33, 85 y 86 y otros del Código de Ética Médica vigente, tengo a bien y en aplicación de los Arts. 18 y 19 del Reglamento del Colegio Médico y 45 literal b) y 48 de los Estatutos del Colegio Médico, atendiendo al principio constitucional del derecho de audiencia, establecido en el Art. 11 de la Constitución de la República que le permita a este Comité conocer los razonamientos pertinentes que usted pueda aportar, con el fin de dilucidar objetivamente esta denuncia. Por todo lo anterior, se le invita para que, en el término de 3 días a partir de su notificación, se reúna con los miembros de este Comité o haga llegar por escrito los motivos que su persona consideró para actuar en el caso anteriormente planteado como profesional de la medicina y funcionaria pública”.

Por su parte, la doctora Castillo Rodas envió posteriormente nota, dirigida al director del Comité de Ética Médica, de la cual se citan los pasajes que se consideran pertinentes, así: “El artículo constitucional que Usted menciona en su carta de fecha dieciocho del mes en curso y tal como le he expresado en los párrafos anteriores reconoce y garantiza el derecho constitucional al debido proceso, que además del derecho de audiencia, intrínsecamente conlleva el derecho a la defensa, lo cual necesariamente implica que se me debe informar claramente el contenido de la denuncia que SIMETRIS ha presentado en mi contra ante el Colegio Médico de El Salvador, en vista de que, en ningún momento, se me ha hecho saber íntegramente los términos de la referida denuncia, desde este momento afirmo que el Comité de Ética Médica del Colegio Médico de El Salvador y el mismo Colegio me violentarían mis derechos de audiencia, a la defensa y en general al debido proceso. (... En vista de que Usted, en su carta antes relacionada, menciona los Artículos 85 y 86 del Código de Ética Médica del Colegio Médico de El Salvador están contenidos en el Capítulo XIII DEL MÉDICO FUNCIONARIO, lo cual me indica que la denuncia de SIMETRIS, de la cual reitero que no conozco los términos en que ha sido formulada, he de deducir que es en razón y por motivo de mi actuación como directora general del Instituto Salvadoreño del Seguro Social y no como médico”. (SIC).

Ya en párrafos anteriores se dijo que hacer saber al sujeto contra quien se realiza el proceso o procedimiento, la infracción o el ilícito que se le reprocha, y facilitarle el ejercicio de los medios de defensa, constituyen circunstancias ineludibles para el goce irrestricto del derecho de audiencia. En cuanto a dicha afirmación, pueden producirse diferentes circunstancias relativas a la actuación del demandado o sujeto pasivo, tales como: i. que no conteste la audiencia. ii. Que conteste la audiencia sin referirse en lo absoluto a la violación constitucional. iii. Que conteste la audiencia alegando la violación constitucional y subsanándola; y iv. Que conteste la audiencia

alegando la violación constitucional sin subsanarla.

Ahora, en el caso que nos ocupa, si bien el Comité de Ética Médica envió nota a la doctora María Julia Castillo Rodas, en la cual se decía atender al derecho constitucional de audiencia, se advierte que dicha nota, además de ser confusa en su redacción, no señala claramente cuáles son los hechos que se atribuyen a la mencionada doctora Castillo Rodas. Tan oscura resulta dicha nota que de su lectura se entiende que existe una denuncia presentada por SIMETRISSS ante la Asamblea de Delegados del Colegio Médico de El Salvador, cuyo contenido se desconoce, cuando en realidad, de lo relatado por la autoridad demandada en el transcurso del presente proceso, se deduce que tal denuncia nunca existió y que la investigación se instruyó de oficio. Asimismo, en la referida nota se expresa que la actuación de la doctora María Julia Castillo Rodas contraviene los Artículos 33, 85, 86 y otros del Código de Ética Médica; sin embargo, cuando se emite el informe del referido Comité, se observa que en el mismo se concluye -entre otras cosas- que “La Doctora María Julia Castillo Rodas ha faltado al Art. 35 del Código de Ética Médica, donde se impone al Médico ciertos deberes morales...”.

En virtud de lo antes expuesto, esta Sala advierte que la doctora María Julia Castillo Rodas señaló al Comité de Ética Médica las deficiencias de las que adolecía la nota mediante la cual se le concedía audiencia y, sin subsanarlas, dicha profesional decidió evacuar la misma basándose únicamente en los limitados elementos de juicio proporcionados por el Colegio Médico de El Salvador para ejercer su defensa, lo cual hizo constar claramente en su nota de respuesta tal como aparece en los pasajes de la misma transcritos en párrafos anteriores.

(b) Por otra parte, la doctora Castillo Rodas alega que el Colegio Médico de El Salvador en ningún momento le concedió una posibilidad real de defensa de sus derechos constitucionales.

Al respecto, en el informe rendido por el Comité de Ética Médica, que sirvió de base para dictar la resolución de expulsión de la doctora María Julia Castillo Rodas del Colegio Médico de El Salvador, se dice literalmente: “Nuestro Comité de Ética, según el Art. 48 de los estatutos del Colegio Médico actuó de oficio recabando toda la información disponible de fuentes públicas y privadas. (... De acuerdo a lo expresado en ese documento (ISSS002455) y a todas las otras pruebas analizadas, el Comité de Ética Médica, concluye...”.

De conformidad con dicho informe, se entiende que dentro de la investigación realizada por el Comité de Ética Médica hubo recopilación de elementos probatorios que sirvieron de base para emitir el referido dictamen; sin embargo, no consta en el proceso así como tampoco aparece en la certificación del expediente instruido por el Comité de Ética Médica contra la doctora María Julia Castillo Rodas, que dicha prueba se haya hecho del conocimiento de la mencionada doctora, a fin de que ésta pudiera presentar a su vez la prueba que considerara pertinente para desvirtuar los elementos de juicio que se hubieren establecido.

(c) Finalmente, tal como se mencionó en el Considerando 11.2 de la presente resolución, en términos generales, el informe del Comité de Ética Médica puede ser objeto de un recurso de apelación ante la Junta Directiva del Colegio Médico de El Salvador en segunda instancia, y ante la Asamblea de Delegados del mismo Colegio en tercera instancia.

No obstante lo anterior, en el caso que nos ocupa, el informe de dicho Comité se notificó a la doctora Castillo un día después de la fecha en que la Asamblea de Delegados acordó la expulsión de la mencionada doctora. Asimismo, de conformidad con el Artículo 14 de los Estatutos del Colegio Médico de El Salvador, la Asamblea de Delegados es la máxima autoridad del Colegio Médico y sus resoluciones y decisiones son obligatorias para todos los socios. Es decir, que al haber acordado la expulsión de la doctora Castillo antes de que ésta pudiera apelar del informe del Comité de Ética Médica, la Asamblea de Delegados indirectamente dio firmeza a dicho informe, puesto que aun cuando la Junta Directiva hubiera decidido que se modificara el informe del Comité de Ética Médica, los efectos de éste -entiéndase la expulsión de la doctora Castillo Rodas- ya estaban consumados y no podían ser modificados, siendo obligatorios para todos los socios, incluso para la misma Junta Directiva.

En virtud de las consideraciones antes expuestas, se concluye que la autoridad demandada violó el derecho constitucional de audiencia de la doctora María Julia Castillo Rodas conocida como María Julia Castillo y, consecuentemente transgredió su derecho de libre asociación contemplado en el Artículo 7 de la Constitución, por lo que habiéndose establecido que existe violación a los derechos consagrados en la normativa constitucional, y que la misma incide en la esfera jurídica de la demandante, es procedente acceder a lo solicitado en la demanda y dictar la correspondiente sentencia estimatoria.

IV. 1. Ahora bien, reconocida por este Tribunal la existencia de un agravio personal a la demandante, la consecuencia natural y lógica es la de reparar el daño causado, restaurando las cosas al estado en que se encontraban antes de la ejecución del acto violatorio de derechos, restableciendo al agraviado en el pleno uso y goce de sus derechos violados.

El Artículo 35 de la Ley de Procedimientos Constitucionales señala el efecto normal y principal de la sentencia estimatoria: el efecto restitutorio, el cual debe entenderse en forma amplia, es decir, atendiendo a la doble finalidad del amparo: en primer lugar, el restablecimiento del orden constitucional violado y, en segundo lugar, la reparación del daño causado.

En el presente caso, el efecto restitutorio debe concretarse a lo siguiente:

(a) declarar la invalidez tanto del procedimiento instruido por el Colegio Médico de El Salvador contra la doctora María Julia Castillo Rodas a efecto de sancionarla por supuestas faltas al Código de Ética Médica, como de la sanción de expulsión impuesta mediante acuerdo de la Asamblea de Delegados de dicho Colegio,

emitido el día veintiuno de abril de mil novecientos noventa y ocho. (b) Permitir a la mencionada doctora el ingreso al Colegio Médico de El Salvador así como el goce de los derechos y prestaciones que como socia de dicho Colegio le corresponden, y (c) Tomar en cuenta el período comprendido entre la fecha de expulsión de la doctora Castillo Rodas y la fecha de la presente decisión, para efectos de computar el tiempo de asociación de dicha doctora al Colegio Médico de El Salvador.

Asimismo, y dado que la violación al derecho de audiencia y de libre asociación se originó respecto de la relación entre la parte actora y el Colegio Médico de El Salvador, y que el pago de los beneficios patrimoniales y prestaciones económicas devengados en virtud de su calidad de socia y no percibidos por la demandante desde la fecha de la expulsión hasta la fecha de la presente resolución es un daño inmediatamente cuantificable, corresponde a dicho Colegio hacer efectivo el pago en forma directa, en caso de que hubiere lugar a exigir tales prestaciones.

Esta Sala quiere dejar por sentado que, en el supuesto en estudio, los efectos de la presente sentencia estimatoria se circunscriben a declarar la violación de los derechos de audiencia y de libre asociación de la parte actora, por lo que el pronunciamiento efectuado en este proceso no interfiere con la potestad de la autoridad demandada de imponer las sanciones establecidas en sus estatutos para las infracciones cometidas por sus socios, una vez tramitado un procedimiento previo en el que se respete el contenido del derecho de audiencia. Asimismo, se aclara que la presente decisión no exime a la doctora María Julia Castillo Rodas conocida como María Julia Castillo de actualizar su situación, en cuanto al cumplimiento de sus obligaciones como socia del Colegio Médico de El Salvador, especialmente en relación al pago de cuotas y contribuciones.

2.-Además, el citado Art. 35 dispone que, cuando el acto se hubiere ejecutado de un modo irremediable, habrá lugar a la “acción civil” de indemnización de daños y perjuicios contra el funcionario responsable personalmente y, en forma subsidiaria, contra el Estado. Habiéndose establecido que existe violación constitucional en la actuación del Colegio Médico de El Salvador, corresponde determinar lo relativo a la responsabilidad derivada de tal infracción constitucional.

Al respecto, esta Sala ha dicho que la responsabilidad directa que cabe a la autoridad que ha emitido o ejecutado el acto violatorio de las disposiciones constitucionales, no puede estimarse como una responsabilidad objetiva, esto es, no puede atenderse única y exclusivamente al daño producido, prescindiendo en absoluto de la conducta de la autoridad, ya que la presunción de capacidad y suficiencia que existe respecto de las autoridades, no debe extremarse hasta el punto de no admitir errores excusables, por cuanto puede suceder que la autoridad no está -sea porque la normativa aplicable al caso no desarrolla la norma constitucional, o porque es contraria a la Constitución o permite interpretaciones contrarias a la misma- en situación de apreciar por sí la posibilidad de la violación constitucional.

Lo anterior no significa una remisión de manera plena a la culpa subjetiva, es decir, la actuación de una autoridad con la intención de causar daño o error inexcusable.

sable ya que, tratándose de una responsabilidad extracontractual que deriva exclusivamente de la ley, en principio se aduce la inexcusabilidad del error o ignorancia de la autoridad. No obstante, como se ha referido en el párrafo anterior, dicha responsabilidad debe apreciarse a partir de ciertos aspectos fácticos, como son: la extralimitación o cumplimiento irregular de las atribuciones, negligencia inexcusable, ausencia de potestad legal, malicia, previsibilidad del daño, anormalidad del perjuicio u otros.

Ello significa que el concepto de responsabilidad personal de una autoridad no puede formarse sobre la base unilateral de la relación causa-efecto, pues ello conduciría a decisiones absurdas e injustas, como sería el caso de obligar a responder por daños y perjuicios a una autoridad que procede con sujeción a una ley y en cumplimiento a sus disposiciones. Por consiguiente, el examen de la responsabilidad directa de la autoridad debe realizarse teniendo en cuenta los aspectos de hecho ya relacionados; sin embargo, deberá procederse con más rigor, cuando se trate de situaciones comunes o resueltas con anterioridad, pues siendo este tribunal el que de modo definitivo desarrolla, amplía y llena el contenido de las disposiciones constitucionales, ninguna autoridad puede dar a éstas una interpretación diferente de la que da esta Sala, pues hacerlo violaría la Constitución.

En ese mismo orden de ideas y con fundamento en las anteriores consideraciones, se ha dicho por este tribunal que la calidad subsidiaria de la responsabilidad estatal surge ante la ausencia o insuficiencia de bienes del funcionario o autoridad y también cuando a éste no es dable imputársele culpa alguna. La responsabilidad del Estado, contraria a la del funcionario o autoridad, deviene en objetiva, pues aquél no posee una voluntad consciente y libre, por lo que no puede actuar dolosa o culpablemente.

Sin embargo, cuando el Artículo 245 de la Constitución y el 35 de la Ley de Procedimientos Constitucionales atribuyen una responsabilidad subsidiaria al Estado, lo hacen en virtud de ciertas actuaciones de sus funcionarios. Por lo tanto, cuando el acto violatorio de la normativa constitucional emana de una autoridad, que no forma parte de la estructura organizativa del Estado -v. gr. cuando el acto es cometido por un particular en una relación de supra subordinación- el Estado no puede considerarse responsable, ni siquiera subsidiariamente, por dicha actuación.

En el presente caso, ha existido un acto violatorio de las normas constitucionales; sin embargo, se advierte en la actuación de la autoridad demandada que el acto fue realizado tratando de hacer una aplicación directa del Artículo 11 de la Constitución, ante la falta de regulación del derecho de audiencia por parte de la normativa ordinaria aplicable al caso concreto. Es decir, que la autoridad responsable no actuó por error, sino en cumplimiento de una posible interpretación de la Constitución, que no era la más adecuada. Así pues, al haber efectuado una concreción posible de la Constitución, aunque ésta no haya sido la más indicada, no puede atribuirse responsabilidad a la autoridad demandada pues, como ya se dijo en párrafos anteriores, este tribunal es el que, de modo definitivo, desarrolla, amplía y llena el contenido de las disposiciones constitucionales y mientras no se trate de situaciones comunes o resuel-

tas con anterioridad, los funcionarios o autoridades no están obligados a coincidir en las interpretaciones o concreciones de esta Sala.

Al no poder imputársele culpa alguna a la autoridad demandada, la responsabilidad tendría que desplazarse al Estado; sin embargo, en vista de que dicha autoridad no forma parte de la estructura organizativa del Estado, no puede atribuirse tampoco responsabilidad subsidiaria a éste.

POR TANTO: A nombre de la República y en aplicación de los Artículos 7 y 11 de la Constitución y Artículos 32, 33, 34 y 35 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, esta Sala FALLA: (a) Declárase que ha lugar el amparo promovido por la doctora María Julia Castillo Rodas conocida por María Julia Castillo contra providencias del Colegio Médico de El Salvador, por violación a los derechos de libre asociación y de audiencia. (b) Vuelvan las cosas al estado en que se encontraban antes del acto reclamado, de conformidad con lo establecido en el Considerando IV. 1 de esta sentencia y (c) notifíquese.---TENORIO---HERNÁNDEZ VALIENTE---MARIO SOLANO

--E. ARGUMEDO---O. BAÑOS---PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN---J ALBERT ORTIZ---RUBRICADAS.

VOTO RAZONADO DEL MAGISTRADO MARIO ANTONIO SOLANO RAMÍREZ, A FAVOR DE CONCEDER EL AMPARO CONSTITUCIONAL SOLICITADO POR LA DOCTORA MARÍA JULIA CASTILLO.

De acuerdo a la notificación de fs. 12, por medio de la cual se comunica a la doctora María Julia Castillo, que ha sido expulsada como socia del Colegio Médico, tal decisión ha sido tomada en “Asamblea Extraordinaria de Delegados”, figura conocida en los estatutos del Colegio Médico de El Salvador, como “Asamblea de Delegados” y según el Art. 13, de esos mismos estatutos, se establece que dicha institución estará gobernada por una “Asamblea de Delegados”, concebida como el máximo organismo de la institución señalándose la forma de su composición, como órgano estatutario. Se afirma que tal Asamblea, es competente para decretar la expulsión de un socio en caso de “incumplimiento de las obligaciones como socios de acuerdo a la gravedad de las faltas”. No obstante, en todo el texto de los estatutos no se encuentran descritos los tipos de faltas, en que el socio puede incurrir (Art. 15 Cn.; en consecuencia, no se ha podido, ni se podrá determinar cuál de ellas es la falta que ha cometido la doctora Castillo. Al no determinarse las faltas ni menos clasificarse ya sea como leves, graves o muy graves o cualesquiera otras, como es usual en una normativa que establezca con claridad y de un modo democrático las reglas del juego, se promueve la arbitrariedad a costa de lo legal y de lo razonable. De conformidad a lo que dice el Art. 12 de dicho estatuto “que el incumplimiento de las obligaciones será sancionado según la gravedad de las faltas”, se confunde lo que es obligación con

falta, siendo como se sabe ambas categorías, distintas unas de otras, y suponiendo que el incumplimiento de obligaciones puede llegar a incurrirse en faltas, éstas tendrían que ser descritas y tipificadas en el mismo ordenamiento legal; pero esto no ocurre con tales estatutos, quedando un margen de discrecionalidad tan vasto que no puede conducir más que a la arbitrariedad y a manejar e interpretar la conducta de los socios, con penalizaciones de tipo abierto, o sea, generalizaciones caprichosas y arbitrarias inductivas a violaciones a principios constitucionales como el de legalidad, de seguridad jurídica, de especificidad de las conductas y otras disposiciones constitucionales, y en consecuencia, contrarios al régimen de libertades establecidas en nuestra Constitución.

Tipo penales abiertos o ausencia de tipos. La doctrina y la jurisprudencia penal o sancionatoria, exige que todo sistema disciplinario debe fijar con claridad de un modo específico, que no deje lugar a interpretaciones equívocas, el tipo de conducta por sancionar, y la sanción específica que le corresponde, apartándose así de los vicios de las doctrinas represivas, inquisitorias tanto antiguas como modernas, de elaborar sobre la base de irresponsables generalizaciones, acciones u omisiones que podrían ser sancionadas. En la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional, lo anterior quedó en evidencia cuando se declararon inconstitucionales algunos artículos de la Ley Transitoria en Contra de la Delincuencia y el Crimen Organizado, habiendo declarado inconstitucionales aquellos artículos de la ley que creaban tipos penales abiertos. En su momento la Sala, sobre ese particular, dijo “El Art. 3 de la ley recién mencionada dispone: “Art. 3.- El que tomare parte en una agrupación u organización que tuviere por objeto cometer delitos será sancionado con prisión de uno a tres años. Igual pena se impondrá a la persona o personas de las agrupaciones delictivas, que participaren o participaran en riña tumultuaria, de la que no resultaren personas lesionadas o cuando, habiendo resultado algún lesionado, no se lograre individualizar al responsable. Los dirigentes o promotores de las agrupaciones delictivas, para realizar las conductas descritas en los dos incisos anteriores, serán sancionados con prisión de dos a cinco años”. El argumento de la Sala es el siguiente:

“En relación al motivo de inconstitucionalidad alegado respecto de este artículo, es conveniente que previamente se haga referencia -así sea de manera resumida- al principio de legalidad en la sistemática del texto constitucional, para luego referirse a sus concretas manifestaciones en el Derecho Penal, para determinar sus alcances y límites en esta materia”.

1. “El principio de legalidad es una derivación conceptual de la seguridad jurídica, y básicamente consiste en la idea rectora del ordenamiento jurídico que los funcionarios estatales, quienes ejercen las potestades públicas estatales, se deben someter a lo prescrito en las normas del ordenamiento jurídico; lo que permite robustecer el concepto básico inherente al estado constitucional de derecho, consistente en “que la obediencia que los individuos prestan a los gobernantes se funda racionalmente en la creencia de que ellos mandan en nombre de la ley y conforme a sus normas” -como

acertadamente expone Bidart Campos-, o, dicho en otras palabras, el principio de legalidad persigue realizar el ideal de que los miembros de la colectividad social sean gobernados por la voluntad racional y justa de las leyes y no por la voluntad arbitraria de los hombres”.

2. “El principio de legalidad adquiere manifestaciones concretas en el Derecho Penal, ámbito donde tiene enorme relevancia y desempeña un papel de primer orden como garantía de los derechos fundamentales de la persona humana. Tales manifestaciones, señaladas por la doctrina y aquí reseñadas en apretado resumen, consisten básicamente en las garantías derivadas de tal principio: (a) la garantía criminal, como seguridad de que nadie será sancionado por hechos que no hayan sido previamente tipificados como hechos punibles por la ley penal -garantía enunciada en nuestro ordenamiento en el Art. 1 Pn.-. (b) La garantía penal, como seguridad de que a nadie se le impondrá otra pena que la prevista en la ley penal para el respectivo delito-Igualmente enunciada en el Art. 1 Pn.-. (c) La garantía jurisdiccional, es decir, la seguridad de que a nadie se le impondrá la pena prevista por la ley para el hecho punible atribuido, sino como consecuencia de un proceso jurisdiccional, que tenga por objeto la comprobación de la existencia de tal delito, y la averiguación de quien lo haya cometido, a fin de sancionar al culpable, enunciada en el Art. 1 Pr. Pn.-, y (d) La garantía ejecutiva, en el sentido de que a nadie se le aplicará la pena en grado diverso o de modo diferente a la regulación específica que, para tal efecto, se haya hecho previamente en la ley, especialmente la ley penitenciaria -garantía enunciada en el Art. 79 Pn.-”.

“A efectos de esta sentencia, interesa la denominada garantía criminal que también se engloba en el aforismo *nulla poena sine lege scripta*, el cual significa que los delitos y las penas sólo se pueden crear por ley, excluyendo por tanto la costumbre, la jurisprudencia y los principios generales del derecho como fuentes directas del Derecho Penal”.

3. “Tomando en cuenta el anterior marco conceptual, es necesario considerar los alcances y límites que el principio de legalidad adquiere en el Derecho Penal, especialmente en lo relativo a la tipificación de las conductas delictivas, pues si se considera la manifestación que el mismo adquiere en el Art. 1 Pn. - en el cual se exige la previsión en forma precisa e inequívoca” de los hechos punibles-, ello obliga a determinar el significado de tales expresiones”.

“Para tal fin, en primer lugar, hay que recordar que, como exponen Miguel Ángel Trejo et. Al., en un sentido amplio el tipo penal “abarca la totalidad de los presupuestos materiales de la punibilidad” y, en este sentido, se concibe “como un tipo garantía que abarca todos los elementos que condicionan la aplicación de la pena”. A tal caracterización del tipo penal, hay que agregar que los alcances y límites del principio de legalidad en materia de tipificación de conductas delictivas, está determinado por el nivel de generalidad ínsito a la construcción en abstracto de los elementos que configuran la situación elevada a la categoría de delito por el legislador, y no es posible exigir al legislador el nivel de concreción propio de la realidad que valora el juez.

De lo anterior se concluye que, siendo el tipo penal una construcción lógica de la situación hipotética conminada en abstracto con la imposición de una pena, la misma debe hacerse con el mayor nivel de precisión y claridad, que permitan los marcos o límites de tal construcción, lo cual no puede llevar a exigir del legislador un nivel de precisión que sólo puede ser hecho por el juzgador a la vista de la situación fáctica que le corresponda decidir”. Si esta jurisprudencia emanada de la Sala de lo Constitucional ataca y rechaza el tipo penal abierto por su atentatorio a las libertades individuales y provoca restricciones peligrosas a la libertad ambulatoria, con mayor razón tendría -La Sala- que evitar la aplicación de sanciones o penas, cuando se carece de la tipificación de las conductas sancionables como en este caso, es decir, si un hecho de menor gravedad como la existencia de tipos penales abiertos, como los que establecería la Ley Transitoria contra la Delincuencia y el Crimen Organizado, fueron objeto de rechazo por la jurisdicción constitucional, con mayor responsabilidad debe hacerlo en el caso subjúdice en el que no existe la tipificación de conductas sancionables.

VIOLACIÓN A LA GARANTÍA DE AUDIENCIA:

El Art. 11 de la Constitución establece que nadie puede ser privado de ninguno de sus derechos, sin antes haber sido oído y vencido en juicio conforme a las leyes. El procedimiento arbitrario, seguido en contra de la impetrante, manejado con una oscuridad que imposibilita las garantías mínimas de defensa culmina con la notificación de la sanción impuesta, según se ha dicho arriba, resolución pronunciada por la máxima instancia del Colegio Médico de El Salvador, como es la Asamblea Extraordinaria de Delegados y de la cual no existe recurso alguno; en tal sentido, la interposición del Recurso de Amparo es procedente y, en consecuencia, resolverlo en sentencia definitiva.

VIOLACIÓN A LA GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO:

Ordinariamente esta Sala ha conocido y resuelto recursos de amparo, por violación a la garantía de audiencia, limitándose al punto específico de la falta de emplazamiento o notificaciones; pero hay casos, este es uno de ellos, donde las violaciones al debido proceso se manifiestan gravemente. En primer lugar, el Colegio Médico de El Salvador se erige en juez y parte, al “Iniciar de oficio”, o sea ejerciendo función fiscal o acusatoria, un procedimiento en contra de la doctora Castillo. Esto constituye una violación grave a los principios de imparcialidad e independencia que animan nuestros procedimientos, especialmente el Proceso Penal recientemente establecido. En el procedimiento seguido, no se advierte que se haya formulado una acusación concreta y directa que procure y regule el derecho de defensa, no se fijaron audiencias precisas, la carga de la prueba se revirtió en contra de la impetrante, no se fijó una falta específica que evidenciara los principios de racionalidad proporcionalidad con la pena impuesta, violándose, además, el principio de legalidad tanto en lo sustantivo como en lo adjetivo; habiéndose desnaturalizado así el juicio previo que importa la principal garantía, cuando se pretende la privación de un derecho, como en este

caso el derecho de asociación que dice: “nadie puede ser obligado a pertenecer a una asociación y su correlativo implícito que nadie puede ser obligado a dejar aquella a la cual pertenece”.

Al revertirse la carga de la prueba, pues se le exigió a la impetrante que probara haber defendido o procurado a favor de colegas suyos, al estallar una huelga en el Instituto Salvadoreño del Seguro Social, se violentó el principio de presunción de inocencia; esto, además, se transformó en la “falta”, por sancionar, la cual al no estar expresamente tipificado en el estatuto, es violatoria del Art. 15 de la Constitución, que exige que nadie puede ser juzgado sino de conformidad a leyes (Estatuto) promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate.

Todo lo expresado en los párrafos que anteceden demuestra la no existencia de preceptos mínimos para juzgar válidamente a una persona, es decir, la ausencia de un proceso, no se diga ya de un debido proceso, reeditando procedimientos que se creían superados en nuestro país que hace esfuerzos por construir un estado democrático de derecho. Al ser esta Sala, la última instancia de interpretación constitucional, está obligada a proteger a los ciudadanos de los abusos y arbitrariedades cometidos por el poder público, sus entes descentralizados o de aquellas estructuras que, reconocidas por el Estado, se encuentran en situación de someter las voluntades de los particulares o de sus miembros, tal como ha ocurrido en este caso.

Al haber actuado de ese modo, el Colegio Médico de El Salvador ha violado el derecho de asociación que la Constitución reconoce a la impetrante, y ha puesto en serio peligro los derechos de honor y de imagen que, como persona humana a ésta le corresponden y además los derechos que, como socia de esa Institución le pertenecen, por lo que es necesario resolver en el sentido de que las cosas vuelvan a la situación en que se encontraban antes del acto reclamado. Al resolver así la Sala, estaría restableciendo el orden constitucional quebrantado en perjuicio de una ciudadana que, ejerciendo su derecho de acceso a la jurisdicción, exige la pronta reparación de sus derechos lesionados, máxime en este caso en que la entidad demandada a juicio de esta Sala, ha procedido con notoria ilegalidad, falta de jurisdicción y competencia. Esta reparación es la que nos impone el principio de tutela efectiva de los derechos de la persona.

Con esta argumentación concurro en la formación del fallo que concede el Amparo Constitucional a la doctora María Julia Castillo.---MARIO SOLANO--PROVEÍDO POR EL SEÑOR MAGISTRADO QUE LO SUSCRIBE---J ALBERT ORTIZ---RUBRICADAS.

VOTO RAZONADO DOCTOR JOSÉ ENRIQUE ARGUMEDO

A mi juicio, es pertinente que en la resolución se formulen consideraciones sobre lo que la doctrina constitucional denomina “Amparo contra particulares”.

En la demanda, la doctora Castillo Rodas expresa que las decisiones del Colegio serán obligatorias para todos los socios y “como socia del Colegio Médico de

El Salvador me encuentro en una relación de supra a subordinación con la Asamblea de Delegados... es decir (que esa Asamblea) ejecuta actos unilaterales que de conformidad a sus estatutos, son que sean imperativos para los socios del Colegio Médico, razón por la cual podemos afirmar que el Colegio Médico de El Salvador, por medio de su Asamblea de Delegados, constituye una autoridad, por consiguiente debe estar sujeto al control constitucional por medio del Amparo”.

La Sala, en el Auto de Admisión de la demanda, señaló que “se vuelve necesario e indispensable analizar si los actos realizados por una persona jurídica, como lo es el Colegio Médico de El Salvador, son susceptibles de ser discutidos por la vía del Amparo, pues se trata de actos provenientes de una persona jurídica en quien formalmente no concurren las características para ser considerada como una institución de derecho público”. Se estableció pues por la Sala, la necesidad de estudiar en especial la procedencia de la demanda, dado el carácter de la institución demandada”.

Así, en ese sentido, la Sala consignó lo siguiente: “En reiteradas resoluciones se ha sostenido que, para los efectos del Amparo, el concepto de autoridad y por consiguiente, los actos de la misma, no pueden ser exclusivamente formales, sino que además debe ser un concepto material; de tal manera que comprenda aquellas situaciones en las que personas o instituciones que formalmente no sean autoridad, sean materialmente consideradas como tales”.

En el primer informe rendido por el Colegio Médico, por medio de su apoderado, manifiesta que la admisión del recurso plantea un precedente peligroso para la administración de justicia, ya que existiendo una cantidad innumerable de asociaciones y fundaciones sin fines de lucro, así como sociedades mercantiles en que por diferentes circunstancias son excluidos socios, tendrán derecho a plantear Amparo.

El Art. 12 inc. 3º. de la Ley de Procedimientos Constitucionales, contiene lo que se denomina por muchos como principio de definitividad, por lo que es una limitación a que las sociedades mercantiles acudan a ejercitar el amparo, porque el paso que deben de dar, es acudir a los tribunales mercantiles.

Además, el Art. 13 de la misma Ley señala que el Amparo es improcedente en asuntos puramente comerciales. La alusión que hace el apoderado del Colegio Médico al precedente es peligroso, en cuanto a las sociedades mercantiles, pues carece de fundamento.

Por otra parte, en cuanto a las asociaciones y fundaciones, éstas tienen capacidad para excluir a sus socios, si éstos infringen sus normas internas.

El verdadero sentido de esta sentencia no es restringir ese derecho, sino que esa competencia deben ejercitarla teniendo de frente la Constitución de la República. El criterio es que esta norma fundamental, no sólo debe ser cumplida por los funcionarios públicos -no puede reducirse a ese sector de la población- sino por todos, pues el Art. 73 Cn. indica que es deber del ciudadano cumplir y velar porque se cumpla la Constitución. Con esos conceptos, las asociaciones deben reelaborar sus procedi-

mientos para excluir a sus socios y, si respetan los principios constitucionales, no es procedente el reclamo por la vía del Amparo, pues no se originaría ningún problema de esa índole, ya que la exclusión sería conforme a derecho.

Incoar una demanda de Amparo contra particulares no es extraño en la doctrina, ni en la jurisprudencia extranjera y en la salvadoreña. - Néstor Pedro Sagüez - para citar un autor - se expresa así: “parece evidente que tanto un agente estatal como un simple particular, pueden producir hechos u omisiones que lesionan derechos constitucionales. No es menos cierto que algunos particulares, pueden desplegar en ciertas circunstancias una cantidad de poder capaz de perjudicar a otros particulares en los derechos que éstos gozan. Esa lesión no tiene a su favor un trámite legal oportuno y útil que la repare satisfactoriamente”. Asegurar la eficacia de los derechos contenidos en la Constitución es un proceso lento, pero que se extiende cada vez con mayor fuerza, y por eso, aparte de nuevas figuras como la inconstitucionalidad por omisión, el amparo contra Ley, los intereses difusos, entre otros, surge también el amparo contra particulares.

Sería desconocer el Art. 247 Cn., si no se reconociera la figura del amparo contra particulares. Dicho Art. reza así: “Toda persona puede pedir Amparo ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia por violación de los derechos que otorga la presente Constitución”. Claramente surge que no sólo se trata de violaciones realizadas por funcionarios públicos, sino también por particulares, pues la norma básica no distingue al respecto. No debe perderse de vista lo dicho ya antes: agotar los recursos previos, y si éstos no existen o se imposibilita su uso, en esa medida se puede acudir directamente a la Sala.

En la jurisprudencia salvadoreña, se encuentra el primer caso admitido de Amparo contra particulares en mil novecientos noventa y tres, en la demanda planteada por el ingeniero Roberto Meza Delgado contra el directorio del Partido Demócrata Cristiano, quien lo suspendió indefinidamente como miembro del partido. La Sala pronunció una resolución amparando al actor, pues se le aplicó una sanción sin haber sido oído y vencido en juicio, conforme lo determinaban los estatutos del Partido y negándosele la garantía de audiencia. En la medida en que ciertas instituciones, son capaces no sólo de oponerse al Estado, sino de amenazar al individuo en sus derechos fundamentales, es posible el Amparo contra particulares, y así se ha reconocido, por ejemplo, en la resolución 5-M-93, al señalar como posibles infractores a consorcios, sindicatos, asociaciones profesionales o partidos políticos.

Se constata que en muchos países, ya está admitido expresamente en su legislación el Amparo contra particulares, así por ejemplo Guatemala, Costa Rica, Colombia, Venezuela, Uruguay y Chile; pero ha tenido vigencia, aun antes de su reconocimiento legal, en virtud de la doctrina argentina sentada como precedente en el caso Kot.- Samuel Kot S.R.L. presenta un amparo contra sus trabajadores en huelga que ocupaban sus instalaciones - La Corte obró admitiendo el Amparo, aunque no estaba regulado en la ley, respondiendo a la necesidad de una protección directa a los

derechos reconocidos en la Constitución - Se trata de una modalidad del Amparo, para garantizar áreas no protegidas anteriormente por el Amparo tradicional, que nada más exigía la posibilidad de reclamar ante actos estatales.

No fue un precedente peligroso para la administración de justicia la actuación de la Corte argentina, sino indicó un camino ignorado antes, y que ahora es aceptado por la doctrina y jurisprudencia. Así también lo fue en su tiempo, en mil ochocientos cuatro, cuando la Suprema Corte de Estados Unidos, aceptó el control judicial de las leyes, sin responder a un artículo expreso constitucional, resolución que ha sido acreditada universalmente como correcta. En lo que se refiere a El Salvador, la Corte Suprema de mil novecientos cincuenta y uno, admitió la primera demanda de inconstitucionalidad planteada por el doctor Francisco Roberto Lima, aun con el riesgo de que se le achacara que no existía ley secundaria que regulara ese proceso; pero no concibieron que lo que la Constitución señalaba, esperara a ser cumplido mediante un desarrollo posterior legal.

La jurisprudencia es creadora de derecho y no puede ni debe contravenir los preceptos constitucionales, y si se demuestra su incumplimiento por un particular, debe actuar para darle fuerza normativa a la Constitución cuando no existe un procedimiento ordinario o eficaz para enmendar el agravio.

Determinado todo lo anterior, aceptar el Amparo contra particulares en nuestro país, es hacerlo coincidir con la corriente moderna del constitucionalismo, que no sólo es el precedente argentino citado, sino también “la injuctions” norteamericana y la denominada “drittwirkung der grundrechte” de Alemania que comenzó aceptando una demanda contra el presidente del Club de Prensa de Hamburgo.---E. ARGUMEDO---PROVEÍDO POR EL SEÑOR MAGISTRADO QUE LO SUSCRIBE---J ALBERT ORTIZ--RUBRICADAS.

Fuente: Revista de derecho Constitucional, número 31, Corte suprema de Justicia de El Salvador

6. Caso del coronel Munguía Payés

274-2000

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia: San Salvador, a las quince horas y cuarenta y cuatro minutos del día tres de julio del dos mil uno.

El presente proceso constitucional ha sido iniciado mediante demanda presentada por los abogados Roberto Girón Flores y Miguel Arturo Flores, en su calidad de apoderados judiciales del coronel David Victoriano Munguía Payés, contra omisión del Comandante General de la Fuerza Armada, por considerar que ha vulnerado el derecho de ascenso de su poderdante reconocido en el Art. 214 de la Constitución.

Además del demandante, han intervenido en este proceso, el presidente de la República como Comandante General de la Fuerza Armada y el fiscal de la Corte.

LEÍDOS LOS AUTOS Y CONSIDERANDO:

I. Los apoderados en el escrito de demanda expresan esencialmente que su poderdante es militar que se encuentra en situación de alta y ostenta el grado de coronel, en la categoría de las armas de la Fuerza Armada de El Salvador, desde el día treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y seis, cumpliendo el precepto constitucional de que la carrera militar es profesional y en ella se reconocen los grados obtenidos por escala rigurosa conforme la ley. Que como lo ordena el Art. 13 del Reglamento de la Ley de la Carrera Militar, en noviembre de mil novecientos noventa y ocho, el jefe del Estado Mayor Conjunto de la institución castrense, remitió al ministro de la Defensa Nacional la nómina de coroneles que habían cumplido los requisitos establecidos en los ordinales 1º. 2º. y 3º. de los Arts. 62 y 63 del citado cuerpo normativo, para efecto de que fueran evaluados por el tribunal de selección y, de ser aprobados por éste, se les recomendara para ascender al grado de General de Brigada. Que, de esta manera, el referido tribunal procedió a realizar el estudio requerido para lo que tomó en cuenta la conducta, desempeño, vida profesional y privada de los militares; después de esa rigurosa evaluación, por decisión unánime de sus miembros resolvió que su poderdante había cumplido con todos los requisitos legales y determinó el mérito para el ascenso al grado mencionado, habiendo recomendado lo resuelto al comandante general de la Fuerza Armada; no obstante ello, tal funcionario no otorgó el grado a través del decreto ejecutivo respectivo. Continuaron señalando que el jefe del Estado Mayor Conjunto mandó evaluar, por segunda vez, a su poderdante por otro tribunal de selección, es decir, conformado por diferentes miembros que el anterior, el cual desconoció lo resuelto por el otro tribunal y no recomendó el ascenso del mismo en diciembre de mil novecientos noventa y nueve. En virtud de las consideraciones realizadas, estima que el comandante general se encontraba en la obligación constitucional de formalizar mediante el decreto ejecutivo respectivo el grado correspondiente, pues el tribunal de selección que fungió en diciembre de mil novecientos noventa y ocho, escogió a su representado para el grado inmediato superior, siendo el único organismo que posee la facultad para recomendar al referido funcionario, el ascenso de coroneles a generales de brigada, las cuales son inapelables. Esto indica que una vez el tribunal ha resuelto que un coronel tiene mérito para ser ascendido, esa resolución no puede ser modificada ni revocada por ningún funcionario; por lo que, con la evaluación efectuada por el mencionado tribunal, su poderdante obtuvo en forma permanente el derecho de ascenso, se ganó el derecho a ser nombrado General de Brigada. En consecuencia, la segunda evaluación realizada por orden del jefe del Estado Mayor Conjunto es un acto que ha desconocido el derecho que ya había adquirido su poderdante en la primera evaluación, pues aquélla conforme al Artículo 41 de la Ley de la Carrera Militar, procede en los casos en que en la primera no se haya adquirido el derecho, ya que basta una evaluación positiva para adquirir el mismo. En este sentido, concluyeron que el mencionado funcionario constituye el medio o canal para que se cumpla la Constitución y las leyes militares, por lo que no puede a su discreción decidir si asciende o no a un militar que se ha ganado el grado profesio-

nal, pues una vez satisfechos todos los requisitos, el militar se ha ganado el derecho al ascenso, y no puede ser privado de su grado, a menos que sea sometido a un juicio previo y condenado a esa pena. Finalmente, solicitaron se admita la demanda, se le ordene al presidente de la República y comandante general de la Fuerza Armada que mediante decreto ejecutivo le otorgue el grado de General de Brigada a su mandante, desde el primero de enero de mil novecientos noventa y nueve, se ordene el pago de los salarios y emolumentos que, conforme al grado corresponden desde la fecha mencionada, se establezca lo referente a las costas, daños y perjuicios, de conformidad al Artículo 35 inciso 4º. de la Ley de Procedimientos Constitucionales. Presentaron la documentación que consideran apoya las declaraciones efectuadas y la calidad en que intervienen en este proceso constitucional.

La admisión de la demanda se circunscribió a la supuesta violación del derecho de ascenso, como consecuencia de la omisión del presidente de la República como comandante general de la Fuerza Armada, de materializar el grado de General de Brigada a través de un decreto ejecutivo, habiendo obtenido la evaluación favorable por el tribunal de selección; se denegó la suspensión provisional del acto reclamado por consistir en una omisión, y se pidió informe a la autoridad demandada, de conformidad al Art. 21 de la Ley de Procedimientos Constitucionales. Al respecto, el presidente de la República en su carácter de Comandante General de la Fuerza Armada, expresó que no eran ciertos los hechos que se le atribuyen, específicamente respecto de la violación del derecho de ascenso, lo cual oportunamente probará.

Conforme al Artículo 23 de la ley de la materia, se confirió audiencia al Fiscal de la Corte, quien no hizo uso de su derecho.

Por resolución correspondiente, a las doce horas del día veinticinco de agosto del dos mil, se confirmó la no suspensión provisional del acto reclamado, y conforme a lo que ordena el Artículo 26 de la ley de la materia, se solicitó nuevo informe a la autoridad demandada, quien manifestó que el actor de este amparo estima que se le ha atentado contra su derecho de ascenso en tanto que una vez el tribunal de selección recomendó su ascenso, éste adquirió con dicha recomendación su derecho, y a él como comandante general no le era permitido dejar de ascenderlo, puesto que según la interpretación del mismo, la sola recomendación del referido tribunal equivale al reconocimiento de su derecho a ser ascendido al grado de general. Respecto de ello, sostiene que dicho derecho en efecto tiene su base en la Constitución, pero el mismo no opera de pleno derecho por la simple razón de haber cumplido cierto tiempo de servicio en la institución militar, pues se necesita un conjunto de requisitos para que pueda llegar a concretarse. Los ascensos debe entenderse que se producen dentro de un sistema de clasificación profesional, conforme lo que establece la ley de la materia que los regula, y en todo caso, éstos se producen teniendo en cuenta la formación, méritos, antigüedad, etc. Sin embargo, existe un requisito adicional para que tal derecho adquiera su plena vigencia, goce y ejercicio, el cual consiste en el pronunciamiento por parte del comandante general que tiene como finalidad de-

terminar si un miembro de la Fuerza Armada se ha hecho merecedor de determinado ascenso o grado militar, que concreta a través del decreto ejecutivo respectivo, lo que no significa que sea arbitrario o antojadizo, sino que esa atribución le ha sido conferida por mandato constitucional. En consecuencia, el derecho al ascenso no puede ser entendido tal como erróneamente ha interpretado el demandante, que cobra validez y eficacia con la sola evaluación y resultado favorable que haga el tribunal de selección respectivo, pues la misma Constitución establece que la atribución o facultad para conferir dichos grados, única y exclusivamente corresponde al presidente de la República, por lo que, sin el pronunciamiento de éste en los términos apuntados, se está en presencia de una expectativa de derecho, que comprende y significa el derecho de ser postulado para entrar en la nómina o lista de candidatos para ascender de grado. Si el militar no resulta ascendido, ello no debe entenderse como privación de tal derecho, pues éste se cumplió y se respetó desde el momento que entró a la nómina. Además, señaló que el demandante, de una manera incorrecta, ha entendido que la recomendación que emita el tribunal de selección, constituye el nacimiento de su derecho, obviando que la misma Ley de la Carrera Militar en concordancia y desarrollo de la Constitución, ha delimitado las facultades de dicho tribunal a una recomendación. El pronunciamiento que el tribunal efectúa en la evaluación no tiene más alcance que una recomendación, la cual significa una proposición para que el presidente, que es el constitucionalmente facultado, adopte o no la misma, luego de una valoración propia que éste haga. En razón de ello, colige que las recomendaciones del mencionado tribunal no adquieren el carácter de obligaciones que someten al presidente de la República en la adopción de otorgar grados militares; pues cualquier interpretación que vaya encaminada en ese sentido, desnaturalizaría la esencia de la institución armada y además atentaría de forma directa y expresa contra la Constitución misma. En conclusión, estima que la controversia suscitada en este proceso no es más que una inconformidad del peticionario con la valoración que realizara el presidente de aquella época respecto de su carrera militar, por lo que el asunto escapa del control constitucional de la Sala.

De conformidad al Art. 27 de la ley de la materia, se confirió traslado al fiscal de la Corte y a la parte actora. El primero de ellos al evacuar el traslado conferido, es de la opinión que comparte el criterio expuesto por el peticionario, pues las disposiciones legales que relaciona son claras y precisas, al establecer la obligación del presidente de la República como comandante general de la Fuerza Armada, de ascender a los militares, oficiales, una vez satisfechos los requisitos exigidos por las leyes de la materia, los que en efecto se habían cumplido en el caso del demandante. La parte actora presentó escrito en el que, respecto a las razones aducidas por la autoridad demandada, manifestó que la Constitución y la ley secundaria no establecen como requisito para obtener el derecho al ascenso, la voluntad del señor presidente de la República para otorgarlo. Si la Ley de la Carrera Militar establece que el grado de General de Brigada se obtiene luego de la evaluación favorable del tribunal de selección, y cubiertos los requisitos que indica el reglamento de la misma, significa que esa

es la forma en que se confieren los grados militares, y por lo tanto, a ello debe estar sujeto el referido funcionario para conferir un grado específico. En estos términos, el tribunal de selección no es entonces, un organismo meramente consultivo, ya que el comandante general no puede consultarle nada, pues, conforme a la ley, dicho tribunal es la única vía existente para alcanzar el grado de General de Brigada, de tal manera cae la recomendación que éste emita si vincula a tal funcionario, y siendo así, nace a favor del militar evaluado el derecho de ser ascendido, en vista de que dicha recomendación es el último requisito legal por cumplir en la carrera militar. Por otra parte, enfatizó que el parangón realizado por la autoridad demandada respecto a la naturaleza del tribunal de selección y el tribunal de honor, no tienen iguales funciones y cumplen cometidos diferentes y, lo que es más contundente, el tribunal de honor nada tiene que ver con el hecho de conferir grados militares. Que éste haya sido considerado como un organismo consultivo no significa nada, ya que la naturaleza del otro tribunal se encuentra en íntima relación con el objeto que cumple, y si se lee el Artículo 15 de la Ley de la Carrera Militar, se entiende que sus recomendaciones son vinculatorias para el presidente de la República y comandante general de la Fuerza Armada, desde luego que son la expresión del único organismo que posibilita el ascenso al grado de General de Brigada conforme a la ley.

Se abrió a pruebas el proceso por el plazo de ocho días, de conformidad con el Artículo 29 de la ley de la materia, dentro del mismo el licenciado Carlos Quintanilla Schmidt, en su calidad de vicepresidente de la República y encargado del despacho de la presidencia de la República, presentó escrito mediante el cual reitera que la interpretación efectuada por el demandante es errónea, y es ésta la que precisamente ha motivado a iniciar el proceso constitucional, habiendo expresado el presidente de la República en el segundo informe de manera detallada y pormenorizado, la no existencia de la violación constitucional que se alega, para lo cual se estableció un orden lógico de razones, en las que se fundamenta la constitucionalidad de la actuación del mismo. Continuó señalando que, respecto a la posición del fiscal de la Corte, no merece hacer consideración alguna, pues dicho funcionario no consigna ningún tipo de argumentación jurídica-constitucional que sustente la supuesta violación constitucional, sino que por el contrario, dicho funcionario se ha limitado exclusivamente a manifestar que coincide con los argumentos del demandante, por dos motivos: (a) considera que el derecho al ascenso de General de Brigada, es un derecho adquirido por ley a favor del pretensor, y (b) es una obligación por parte del señor presidente de la República, materializar el reconocimiento de ese derecho, como en forma expresa lo establece el Art. 168 ordinal II Cn.

Finalizado el plazo probatorio, se ordenó traslado al fiscal de la Corte, a la parte actora, y a la autoridad demandada, por el plazo de tres días, con base en lo que ordena el Artículo 30 de la ley antes relacionada. El primero de ellos considera que, con fundamento en las premisas establecidas en su anterior intervención, argumentos expuestos por las partes intervinientes y prueba aportada, procede dictar un fallo estimatorio a las pretensiones del actor. La parte actora, en su escrito, manifiesta que

el ascenso es un derecho, que reconoce la Constitución y se adquiere cumpliendo los requisitos establecidos en la ley; de tal manera que, siendo un derecho que se obtiene en forma reglada, excluye la discrecionalidad del presidente, pues de aceptarse ello, implicaría la negación del mismo, pues su otorgamiento no se obtendría de conformidad a la ley sino por voluntad del presidente, situación que obviamente rompería el concepto de profesionalidad de la carrera militar, ya que el otorgamiento de un grado por voluntad presidencial, es quitarle la naturaleza profesional a la carrera de las armas. En este sentido, sigue exponiendo que el presidente no es que esté obligado a aceptar la recomendación del tribunal, sino que está obligado a respetar las leyes, en este caso la Ley de la Carrera Militar, que establece las condiciones para obtener el derecho de ascenso de un militar, pues la Constitución manda a éste sujetar su proceder a las leyes, y no conforme a su voluntad. De la misma manera como esta ley regula los motivos para que a un militar se le postergue el ascenso, o para poner término a la carrera militar, circunstancias que no están en la voluntad del presidente o al arbitrio de éste, sino en la ley. Concluye entonces que los ascensos, postergaciones, condecoraciones y retiro de los militares en la carrera militar, están reglados y no quedan a voluntad de dicho funcionario. La expectativa existe antes de la evaluación que se le hace al militar, después de ella sí se configura un derecho, porque los requisitos para ascender se han cumplido conforme a la ley. Presentó copia certificada de documentos que considera apoyan su intervención. La autoridad demandada, por su parte, no evacuó el traslado conferido.

Concluidos de esta forma los actos procesales de desarrollo, el presente proceso se encuentra en estado de dictar sentencia.

II. Considerando que el coronel David Victoriano Munguía Payés hace consistir el agravio en la omisión del presidente de la República en su carácter de comandante general de la Fuerza Armada, de ascenderlo al grado de General de Brigada, habiendo cumplido con los requisitos requeridos para tal efecto, es oportuno realizar algunas consideraciones referentes a la regulación legal del régimen de ascensos, específicamente al grado que menciona el peticionario, dentro de cuyo marco se analizará la actuación de la autoridad demandada.

Con relación al régimen legal de ascensos de militares, el análisis indiscutiblemente ha de partir de lo que establece el Artículo 214 de la Constitución, que es el precepto considerado como infringido por el actor. Tal disposición establece: “La carrera militar es profesional y en ella sólo se reconocen los grados obtenidos por escala rigurosa y conforme a la ley. Los militares no podrán ser privados de sus grados, honores y prestaciones, salvo en los casos determinados por la ley”.

La carrera militar, al igual que otro tipo de carreras, tiene como finalidad la eficiente realización de funciones estatales por el elemento humano que presta servicios al Estado en un régimen de suprasubordinación, cuya normativa secundaria regula los componentes esenciales de la estructura militar, entre los que se encuentran, sistema de educación, régimen disciplinario, derechos, prestaciones, deberes,

traslados, requisitos para los ascensos de grado y causales de terminación de la carrera castrense.

De tal manera que, en el régimen militar, los honores, grados y prestaciones son derechos que la Constitución consagra a favor de los miembros de la Fuerza Armada previa observación de la ley. Y por ello, el derecho de ascenso a un grado específico puede otorgarse, si se han cumplido todos los requisitos desarrollados por la normativa militar.

De conformidad a la normativa legal vigente -Ley de la Carrera Militar- el ascenso ha sido definido -Art. 8 n°. 2- como “la promoción conforme a la presente Ley de un miembro de la Fuerza Armada al grado inmediato superior”; por su parte, el Artículo 42 del mismo cuerpo legal citado lo ha consagrado como un derecho de todo militar salvadoreño, que se adquiere por el desempeño profesional, ético, perfeccionamiento técnico, y por la observancia de otros requisitos que desarrolla el texto de la misma ley y su reglamento. Consecuentemente, en caso de que un militar pretenda adquirir el derecho de ser ascendido al grado de General de Brigada, ha de cumplir con los requisitos establecidos en los Artículos 62 y 63 del Reglamento de la ley mencionada, los cuales son examinados por el tribunal de selección para el ascenso a General de Brigada, con el objeto de determinar el mérito de los militares a tal ascenso, para lo que emite una resolución en tal sentido. El referido tribunal es uno de los organismos consultivos, que asesora al alto mando, en cuanto al ejercicio de la carrera militar, siendo el único que posee la facultad de realizar la referida evaluación, y recomendar al funcionario competente, los militares que merecen ser ascendidos al grado en referencia. En efecto, una vez que el tribunal ha emitido la resolución correspondiente, es sometida a consideración del comandante general de la Fuerza Armada, para efecto de determinar si procede o no el reconocimiento del grado, ya que conforme a la Constitución y a los Artículos 45 de la Ley de la Carrera Militar y 12 del reglamento de ésta, dicho funcionario es el único competente para conferir los grados desde el de Subteniente hasta el de General de División inclusive, mediante acuerdo ejecutivo en el ramo de la Defensa Nacional.

Por tanto, el derecho de ascenso que otorga la referida ley, necesita como requisito *sine qua non*, en primer orden, la recomendación favorable que exige el Artículo 44 de la ley relacionada por parte del mencionado tribunal y, en definitiva, para su perfeccionamiento la autorización o aceptación por parte del presidente de la República como comandante general de la institución militar. Y es que, las resoluciones que proporcione el referido ente, son sólo recomendaciones dirigidas al comandante de tal institución, y por tanto, no revisten carácter vinculatorio para la decisión final que emita éste en relación al otorgamiento de los grados militares.

La evaluación es un proceso sistemático necesario para calificar el desempeño del militar en los diferentes cargos y empleos, para lo que se toman en cuenta factores indicativos de la capacidad profesional, conducta pública y privada y proyección del oficial en la institución militar. Tales requerimientos son de especial trascendencia

para el ascenso al grado de General de Brigada, pues tal grado ha sido definido en la ley como honra para la institución y una distinción honorífica para el oficial. En efecto, la normativa militar aludida establece que deberán examinarse los méritos obtenidos durante el ejercicio de toda una carrera militar para ascender al candidato, lo cual podrá ser realizado en las oportunidades que prescribe el Artículo 41 de la ley en referencia, de cuyo resultado conocerá el comandante general de la Fuerza Armada.

En consecuencia, cuando la normativa militar dispone como requisito para el ascenso, haber obtenido una recomendación favorable del tribunal de selección, debe entenderse como la última etapa del proceso de evaluación, la cual culmina con la decisión del presidente de la República de otorgar el ascenso, independientemente de si dicha recomendación se dio en la primera o segunda evaluación.

Del análisis normativo anterior, puede colegirse que el militar evaluado por el tribunal de selección para el ascenso a General de Brigada, se encuentra frente a una expectativa de ser ascendido al grado que corresponde y no frente a un derecho per se, mientras el comandante general no haya emitido el pronunciamiento correspondiente en los términos apuntados en los párrafos precedentes. De ello se desprende que, para que los militares puedan hacer exigible el reconocimiento del ascenso al grado de General de Brigada, además de la resolución favorable del referido tribunal, es imprescindible que se haya materializado un pronunciamiento de aceptación del mencionado funcionario, en ejercicio de la facultad constitucional conferida en el Art. 168 N°II.

III. En el presente caso, conforme a la prueba agregada al proceso y las razones aducidas por la autoridad demandada, el actor fue introducido al proceso de evaluación diseñado en la Ley de la Carrera Militar, por haber considerado que había cumplido con el tiempo de servicio, estudios de especialización, y por encontrarse en situación activa en la institución castrense, habiendo sido evaluado por el tribunal de selección, el cual luego del estudio respectivo, mediante Acta N°. 37 de fecha siete de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, efectivamente lo propuso como merecedor del ascenso en el grado inmediato superior, por haberse determinado que poseía los méritos suficientes requeridos por la ley. No obstante ello, el presidente de la República en su calidad de comandante general de la Fuerza Armada, analizó la situación y por no haber estado conforme con la resolución del tribunal, por algunas de las razones que aparecen a fs. 236 de este expediente judicial, no se pronunció en tal sentido.

Siendo así, quedó abierto el proceso de postulación y, al año siguiente, el demandante tal como lo ha previsto la legislación militar, volvió a ser evaluado por el tribunal de selección el cual emitió resultado mediante Acta N°. 40 de fecha trece de diciembre de mil novecientos noventa y nueve, en la que para efectos de ascenso fueron propuestos otros militares. De tal manera que el actor, en ambas oportunidades se encontró frente a una expectativa de ser ascendido, pues como antes se manifestara, para que el derecho de ascenso adquiriera su plena vigencia, goce y ejercicio, el pre-

sidente de la República debe materializarlo a través del acuerdo ejecutivo respectivo, pues el pronunciamiento de éste en tal sentido, tiene como finalidad determinar si un miembro de la Fuerza Armada merece ser ascendido de grado, lo que no significa que su conducta sea arbitraria, pues la naturaleza de las resoluciones que emita el tribunal de selección no son vinculantes, en el sentido de obligar a tal funcionario a conceder el grado correspondiente a los militares propuestos.

Desde este punto de vista, la potestad del comandante general de la Fuerza

Armada consignada en el Art. 168 N°. II de la Constitución permite considerar otros aspectos relativos a los parámetros de selección perfilados en la normativa militar, para así determinar si se adhiere a la recomendación del tribunal de selección o simplemente apartarse del tenor de la misma, y someter al militar a una segunda evaluación.

En este sentido, se insiste en que el demandante no puede afirmar que ya adquirió el derecho de ser ascendido al grado de General de Brigada, por el simple hecho de haber sido evaluado favorablemente por el tribunal de selección en la primera oportunidad, pues tal derecho requiere para su perfeccionamiento de la determinación positiva o favorable del presidente de la República en su carácter de comandante general de la institución castrense. En consecuencia, esta Sala comparte los argumentos aducidos por la autoridad demandada, ya que el demandante ha interpretado de forma incorrecta la normativa militar, al entender que, con la resolución favorable del referido tribunal, se encontraba frente a un derecho, cuyo cumplimiento podía pretender hacer exigible de parte de la referida autoridad.

Como producto de las anteriores consideraciones, es conveniente concluir que la omisión de la autoridad demandada de otorgar el grado de General de Brigada al peticionario, no ha vulnerado el derecho de ascenso, pues éste no era titular de tal derecho sino simple y sencillamente tenía una expectativa de ser ascendido a dicho grado.

Además, es oportuno aclarar que respecto a la sanción de postergación sin procedimiento previo que aduce el actor en su demanda, por entender éste que la falta de pronunciamiento del comandante general respecto de la primera evaluación que realizara el tribunal de Selección equivale a la misma, no consta en autos prueba que evidencie la adopción de la mencionada sanción en los términos señalados, por lo que, siendo así, corresponde sobreseer el proceso respecto de tal argumento.

POR TANTO: A nombre de la República, y en aplicación de los Artículos 32 al 35 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, esta Sala FALLA: (a) declárase que no ha lugar el amparo solicitado por los abogados Roberto Girón Flores y Miguel Arturo Girón Flores, en su calidad de apoderados judiciales del coronel David Victoriano Munguía Payés, contra omisión del presidente de la República como comandante general de la Fuerza Armada, por no existir violación a su derecho de ascenso al grado de General de Brigada de su poderdante. (b) Sobreséese el proceso por falta de prueba sobre la existencia de la sanción de postergación sin procedimiento previo.

(c) Para efectos del Artículo 84 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, óigase en la siguiente audiencia al mencionado funcionario, por no haber efectuado el traslado ordenado con base en el Artículo 30 de la referida ley, y (d) Notifíquese.---A. G. CALDERÓN---J.E. TENORIO---HERNÁNDEZ VALIENTE---ENRIQUE ACOSTA.---PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN-S. RIVAS AVENDAÑO.--RUBRICADAS

VOTO PARTICULAR DEL MAGISTRADO DR. MARIO ANTONIO SOLANO RAMÍREZ

He analizado la resolución que antecede correspondiente al expediente 274-2000 de Amparo Constitucional, seguido por los apoderados del coronel David Victoriano Munguía Payés, por supuesta violación el derecho de ascenso en la carrera militar de su representado, fundando su petición en el derecho consagrado en el Artículo 214 de la Constitución. Al no estar de acuerdo con lo resuelto, estimo oportuno hacer las siguientes consideraciones: El presidente de República en el estado constitucional contemporáneo, ejerce su poder en el marco de la Constitución y en el límite de las competencias que ésta le atribuye, ni más ni menos; es decir, que él es un instrumento de la función soberana, pero no el soberano.

Montesquieu, en “El Espíritu de las Leyes”, ha indicado: “En cada Estado hay tres clases de poderes: el poder legislativo, el poder ejecutivo y de las cosas que proceden del derecho de gentes es el poder ejecutivo de las cosas que dependen del derecho civil”. Por el primero se hace o deroga la ley, función legislativa que recae esencialmente en el congreso, parlamento o asamblea; la segunda surge como una necesidad del estado nacional de delimitar su soberanía externa y definir comportamientos recíprocos con otros estados y la paz interior, más los servicios para la población, es lo que modernamente corresponde a la función ejecutiva o administrativa, y por el tercero, se castigan los crímenes y resuelven las controversias entre los particulares, o sea el poder judicial. La antípoda de este pensamiento se encuentra en Hobbes, quien ha dicho: “ El soberano es quien da cuerpo a la sociedad, y por tanto, no hay ningún poder fuera de él. Además, por su propia esencia este poder es indivisible y no tiene ningún límite, ni siquiera de derecho natural o constitucional como le había impuesto Bodino”. La sociedad es un gran bien; pero una condición artificial nacida de un acto pulidamente racional, para cuyo mantenimiento es necesaria la sanción constante de una autoridad absoluta. Sin esta autoridad sería imposible la unidad social, se rompería el contrato social y se anularía toda obligación moral”.

Esta última concepción absolutista, que ha servido de base al estado autoritario y a los resabios de éste, que todavía se estila en algunos países, no puede ser aceptado, tolerado o consentido en un país como el nuestro que, a partir de los Acuerdos Paz, genera un proceso de democratización que incluye la participación política de todos los ciudadanos, el ejercicio de los derechos fundamentales, el derecho a la seguridad jurídica, a la justicia, a la paz, al bien común y, en general, a todos los princi-

prios, valores y derechos establecidos en la Constitución. De ahí que la teoría y práctica de la separación de poderes, son necesarias para que se puedan garantizar aquellos derechos, valores y principios, pues tal como lo que afirma Locke: “ Los hombres poseen los derechos naturales a la vida, a la libertad y a la propiedad, y la sociedad civil sólo surge para el mantenimiento de esos derechos, y, en consecuencia, puede ser justamente disuelta en el momento en que el gobierno las vigile”. Esta doctrina, que posteriormente fue recogida por el Art. 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre de la Revolución Francesa y por la cual, la garantía de estos derechos y la separación de poderes está en una relación tan inmediata que es imposible pensar una sin la otra, es bien sabido que el principio clásico de la división de poderes, en el estado constitucional contemporáneo, se expresa mediante otras categorías políticas y jurídicas especialmente en la dinámica del poder del estado. En tal sentido, se habla del poder constituyente, del poder de reforma, del poder de contraloría, la dimensión territorial del poder; es decir, cuando ya el pueblo es el verdadero titular del poder. De este modo, ya no es posible atribuir al presidente de la República, poderes absolutos que descansan o se confirman únicamente en su origen como funcionario de elección popular y lo mismo puede decirse de la Asamblea Legislativa; quiere decir esto que el poder que detentan se define y limita por la Constitución del Estado o sea que el principio de legalidad definido en el Art. 86, funciona para los tres poderes del Estado, por lo que ningún poder puede atribuirse más facultades que los que la Constitución y las leyes establecen.

II) La Sala de lo Constitucional, al sustentar su fallo por el cual deniega el amparo solicitado por los apoderados del coronel Munguía Payés, en su Considerando II, cita el Art. 214 Cn., que consagra la Carrera Militar, cuyo fundamento básico es la ley. Es decir, que los derechos y deberes específicos para el cumplimiento de la Carrera Militar son desarrollados por la ley, en tanto que la Constitución fija los presupuestos básicos, características y el propósito fundamental por regular, como es el desarrollo de una carrera de un importante servicio nacional.

Se complementa esta disposición constitucional, con la atribución conferida al presidente de la República, por el Art. 168 N°. II, que establece que corresponde a éste conferir los grados de conformidad a la ley; enumera la Sala, las disposiciones de la ley de la materia, que complementan los principios, deberes y derechos establecidos por la Constitución y reconoce que es un derecho del miembro de la carrera a ser ascendido, si cumple con los requisitos que dicha ley ha establecido, y cumplidos tales requisitos, la situación del ascenso depende de una decisión del presidente de la República.

Sostiene además la Sala, que al cumplirse con los requisitos legales, se someterá al presidente de la República para que determine si procede o no el ascenso del miembro de la Carrera. Repárase en lo anterior para establecer si el criterio sustentado por la Sala, es el que corresponde a la letra y el espíritu de la Constitución. Criterio similar sigue sustentándose en el párrafo seguido de esta argumentación (pág. 7 fte.

en el que se llega a afirmar que las resoluciones del comité de ascenso, son meras recomendaciones, que el presidente de la República podrá aceptarlas si quiere. Si no quiere, “sometería al militar a una segunda evaluación”. A esto último, con todo respeto señalo, no le encuentro ninguna sustentación legal y me parece un artificio carente de respaldo lógico y jurídico. Si el recomendatorio de la comisión es el defectuoso o corto, es a ésta a la que debería pedirse explicaciones y si se encontrara al margen de la ley, deberá responder por su irresponsabilidad, pero esto no es la situación que en este proceso se discute. Si el comité de ascenso ha cumplido con lo que la ley manda, sus decisiones en cuanto a los candidatos, no son meras opiniones o recomendaciones, sino que constituyen sustrato fáctico para que el presidente de la República culmine con ese procedimiento, quien no tiene otra alternativa que aceptar el recomendatorio, siempre que éste responda a las exigencias de la ley. Es cosa similar, a lo que hace la Corte Suprema de Justicia, al cumplir con la Ley de la Carrera Judicial, aceptar los candidatos propuestos por el Consejo Nacional de la Judicatura. Ciertamente es que de la terna enviada, sólo uno se acepta, pero es porque son candidatos para una plaza, es decir, son circunstancias fácticas que obligan a esta decisión, pero no es el caso de la Carrera Militar, donde en ningún momento están en juego cupos o plazas.

Me parece que se ha confundido el íter lógico del proceso de ascenso, que obliga a todos los sujetos del mismo, siempre que se actúe en el marco de la ley, con el hecho ya relacionado de que el presidente de la República no está subordinado a nadie. Independientemente de que esto sea cierto o no, en este caso particular lo que está en juego es el marco legal a que se remite la Constitución.

III) Pesa en este fallo la doctrina tradicional, que explica que el presidente de la República no compartirá el poder con nadie, que su creación en el derecho americano era una forma de transculturación del derecho europeo, por la cual la figura de los reyes, desconocida en América, recobraría vida al establecerse el sistema republicano, con otros matices y formas de origen, pero personificando la figura del monarca que, por razones obvias, no se podía implantar en el derecho y en el sistema político americano. Con todo, la figura del “monarca civil”, nace con plenos poderes, no obstante la influencia del parlamentarismo inglés y francés, que impactaron al nuevo derecho americano, especialmente por la presencia en América, de Alexis de Tocqueville. La combinación euroamericana monarca (Presidente) y Asamblea, (Parlamento) fórmula ideal para el equilibrio de poderes, no impidió el desarrollo del presidencialismo en América, creado por la Constitución Norteamericana en 1778 y copiada posteriormente por los países latinoamericanos.

Esta influencia ha llegado a nuestros días y por muchos años, durante el siglo veinte, el presidencialismo fue y pasó como moneda de buena ley, para regular los sistemas constitucionales. La doctrina de la seguridad nacional y los gobiernos militares son los que más se favorecieron de lo que llegó a convertirse en una verdadera aberración, por atropellos que llegaron a sufrir las poblaciones de estos países; el autoritarismo y la arbitrariedad fueron el instrumento clave para esos abusos.

Sin embargo, el constitucionalismo europeo del siglo veinte (Weimar, Italia, Bonn, España, Portugal, etc. enviaron a América señales diferentes y de nuevo la separación de poderes, la supremacía de la Constitución, el respeto a los derechos fundamentales, y especialmente los tribunales constitucionales, han creado condiciones y removido obstáculos para que una nueva visión del constitucionalismo, haga de la figura del presidente de la República, un líder racionalmente aceptable que, mediante los mecanismos democráticos de pluralismo y de participación, ejerzan su poder en el marco de la ley (principio de legalidad) a los que se agregan los principios de racionalidad y de proporcionalidad.

Me parece que el fallo de la Sala de lo Constitucional, por el que se atribuye al presidente de la República, la facultad de decidir al margen de lo resuelto por las instancias técnicas que valoran los requisitos y dan sus recomendaciones para los ascensos, corresponden a la primera modalidad de presidencialismo que he mencionado y no a la segunda. No se ha advertido que tanto el Art. 214 como el 168 exigen una conducta de los funcionarios, en el marco de la ley. Tanto el presidente de la República, como los funcionarios responsables de la carrera, deben ajustar sus decisiones y procedimientos a lo que establece la ley. De esto se derivan consecuencias importantes y que el fallo las ha ignorado. En primer término, debe señalarse que el presidente de la República conferirá los ascensos de conformidad a la ley, lo cual significa que atenderá aquéllos que le fueron recomendados por los responsables del cumplimiento de la carrera. En tal sentido, no puede rechazar, no puede omitir, guardar silencio, no puede aumentar o incrementar a los candidatos, no puede introducir, no puede ignorar las propuestas; de lo contrario, estaría al margen de la ley, todo su comportamiento sería arbitrario, sería la negación de dicha carrera. La Constitución española ha previsto estos comportamientos y ha instituido como principio esencial el de la “interdicción de la arbitrariedad” y que lamentablemente, en mi opinión, no se ha observado en este fallo.

Estas son mis consideraciones para emitir este voto particular, contrario a la resolución pronunciada por esta Sala en esta misma fecha. Tengo la firme convicción, de que el Amparo solicitado tenía que haberse concedido; sin embargo, respeto la decisión tomada por mis distinguidos colegas magistrados y, no obstante que el voto particular no modifica la decisión de la Sala, al menos se deja constancia del pluralismo y se sientan bases para el futuro en que nuevas peticiones y cambiando las circunstancias del presente puedan motivar nueva jurisprudencia.---MARIO SOLANO---PROVEÍDO POR EL SEÑOR MAGISTRADO QUE LO SUSCRIBE.---S. RIVAS AVENDAÑO.---RUBRICADAS.

ASo27400.01

Fuente: Revista de Derecho Constitucional Corte Suprema de Justicia. No. 40 11, julio-sept. 2001. El Salvador.

7. Hábeas corpus

19-F-96. Figueroa vrs. Juzgado Tercero de lo Penal

SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA:

Antiguo Cuscatlán, a las nueve horas del día veintiuno de marzo de mil novecientos noventa y siete.

El presente proceso constitucional de Hábeas corpus, ha sido concedido a favor de RENÉ ANTONIO FIGUEROA ROJAS, contra quien se ha adoptado en el Juzgado Tercero de lo Penal, la medida cautelar de la detención provisional por el ilícito de estafa.

Visto el contenido de los procesos constitucional y penal, esta Sala advierte lo siguiente:

I. Argumenta la solicitante señora Berta Leticia Guevara de Rivera, que la orden de captura que pesa contra su hermano, es ilegítima por considerar que el hecho denunciado es de materia civil y no penal, lo que vuelve injusta dicha resolución.

II. Admitida la solicitud se nombró Juez Ejecutor, quien al enviar su informe a este tribunal y al estudiar la causa, observa que la acción no constituye delito de estafa, ya que los hechos se derivan de un contrato de compraventa, por lo que es necesario que el juez Tercero de lo Penal se declare incompetente en razón de la materia.

III. Del proceso penal se puede determinar que la ofendida presentó denuncia en el Juzgado Tercero de lo Penal, expresando que el día cuatro de abril de mil novecientos noventa y seis, formalizó con el favorecido un contrato de venta a plazos de un microbús, estableciéndose las cláusulas y condiciones de dicha venta, según consta en el documento agregado a fs. 4, que formalizado el contrato quince días después, el vehículo le dio problemas mecánicos, por lo que era imposible trabajarlo y decidió devolverlo; por lo que el referido imputado le manifestó que lo llevará para la casa de él, para poderlo vender. El juez Tercero de lo Penal, después de instruir el proceso y transcurrido en término de inquirir, adoptó la medida cautelar de la detención provisional, la que restringe el derecho a la libertad del favorecido.

IV. Las imputaciones formuladas al favorecido, según se advierte del proceso penal, se desprenden de meras operaciones civiles, en que la ofendida adquirió un vehículo que sabía que no era nuevo, sino usado y que posteriormente de perfeccionado el instrumento respectivo, tuvo que efectuarle reparaciones al vehículo objeto de la venta. En consecuencia, dada la naturaleza de la negociación entre ofendida y favorecido, lo que ha sucedido es el incumplimiento de un contrato civil que debió ser llevado a los tribunales de esa materia. - Por otra parte, es de tener presente la disposición constitucional del Art. 27, que se prohíbe la prisión por deudas.

En virtud de lo anterior, esta Sala RESUELVE: A. No habiendo fundamento legal para adoptar la medida cautelar de la detención provisional que restringe la li-

bertad del favorecido RENÉ ANTONIO FIGUEROA ROJAS conocido por RENÉ ANTONIO GUEVARA ROJAS y RENÉ GUEVARA,

levántense las órdenes de captura giradas en su contra. B. Devuélvase el proceso al tribunal de origen, con certificación de esta resolución C. Archívese el presente Hábeas corpus. --- HERNÁNDEZ VALIENTE--- O. BAÑOS--- E. ARGUMENTO--- PRONUNCIADO POR LO SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN--- J. A. D. --- RUBRICADAS.

VOTO EN CONTRA DEL DR. MARIO SOLANO: La normativa internacional establece que nadie puede ser encarcelado por incumplimiento de un contrato y la Constitución prohíbe la prisión por deudas; pero el caso presente no corresponde a tales normas, sino que por el contrario, se advierten según la prueba vertida en el proceso, las acciones engañosas y maniobras de mala fe realizadas para obtener lucro personal, aprovechándose de la buena fe de la parte ofendida. - Señalo el riesgo de esta interpretación, que no sólo afecta al presente caso, sino las condiciones propias de una economía de mercado, que descansa en la libre disposición de los bienes y en la buena fe. --- MARIO SOLANO--- PROVEÍDO POR EL SEÑOR MAGISTRADO DR. SOLANO RAMÍREZ--- J. A. D. --- RUBRICADA.

Fuente: Revista de Derecho Constitucional. Número 22. Corte Suprema de Justicia de El Salvador.

8) Hábeas corpus

39-2002

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia: San Salvador, a las doce horas con cuarenta y cinco minutos del día tres de octubre del dos mil dos.

Por medio de escrito presentado en la Secretaría de esta Sala, el abogado José Reinerio Carranza solicitó proceso constitucional de Hábeas corpus a favor de los señores José Luis Rodríguez y Blanca Margarita Martínez de Rodríguez, a quienes el Tribunal de Sentencia de San Vicente les restringe de su derecho de libertad, por atribuirseles el delito de estafa.

Analizado el proceso y considerando:

I. El licenciado Reinerio Carranza expone que sus defendidos están siendo procesados por el delito de estafa, cuando lo que realmente existe es una obligación de carácter civil, respaldada en un contrato de venta a plazo aún no cumplido. Al exponer su pretensión, el peticionario únicamente ha hecho un relato fáctico de las circunstancias que han determinado la instrucción del proceso penal, las cuales no se relacionarán por no contener elementos de carácter constitucional que sirvan al presente análisis.

Finalmente, el solicitante pide que se deje sin efecto la restricción actual decretada en contra de los favorecidos, como resultado de la infracción penal que se les imputa.

II. El Juez Ejecutor encomendado para diligenciar el presente hábeas corpus informó, que en el proceso penal seguido en contra de los imputados no detenidos José Luis Rodríguez y Blanca Margarita Martínez de Rodríguez, no consta en ningún folio de dicho proceso violación de derechos y garantías fundamentales; además, las personas favorecidas con este hábeas corpus, durante la instrucción de la causa penal se han encontrado gozando de medidas sustitutivas a la detención provisional; por lo que, a criterio del Juez Ejecutor, es conveniente que el proceso penal continúe según su estado.

III. Respecto de los hechos planteados en la pretensión, se deduce que aquélla se basa en una violación al inciso 2°. del Artículo 27 de la Constitución de la República -prisión por deudas-; que si bien es cierto, no ha sido en detalle manifestado por el peticionario, se puede determinar que la misma se trata -a criterio del abogado solicitante- de un hecho de naturaleza civil y no penal. Lo anterior se hace con fundamento en el Artículo 80 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, que autoriza a esta Sala suplir de oficio los errores u omisiones pertenecientes al derecho en que incurran las partes, lo que es aplicable en el proceso de hábeas corpus, en virtud del principio *iura novit curia*. En este sentido, queda claro que el aspecto expuesto por el peticionario y sobre el cual radica el núcleo de su pretensión, es el hecho de que, a su criterio, no existe el delito de estafa por tratarse de una relación contractual. Sobre este punto es preciso mencionar, que esta Sala ha conocido al respecto en diversas ocasiones, dado que entre sus funciones se encuentra la de ejercer un análisis constitucional de la medida cautelar impuesta, que restringe la libertad del beneficiado; es decir, controlar que la restricción al derecho de libertad que sufre una persona, esté de acuerdo a los parámetros constitucionales establecidos, respetando por tanto las normas que regulan un debido proceso. Y es que el hábeas corpus es un instrumento, cuyo fin gira en torno a reestablecer el derecho fundamental de libertad, cuando éste haya sido restringido de forma contraria a la Constitución; para el caso, a partir de la inobservancia de la prohibición de ejercer cualquier tipo de restricción al derecho que se tutela, por la mera imposibilidad de poder cumplir una obligación, para el caso, de naturaleza civil o mercantil inciso 2°. del Artículo 27 de la Constitución de la República.

Por tanto, es de insistir que no es competencia de la Sala la valoración de los elementos de prueba agregados al proceso penal, pues ello implicaría invadir la competencia que corresponde al juez que instruye el mismo, en el ejercicio de su potestad jurisdiccional; fijando esta Sala como límites a su competencia los parámetros constitucionales sobre los cuales sí puede conocer y decidir, a partir del fundamento de las resoluciones judiciales -que ejerzan la restricción-, a fin de determinar que las mismas no contradigan la norma expresa fijada por el constituyente, relativa a la imposibilidad de guardar prisión por deudas, implicando ello que ninguna autoridad puede, a partir de un proceso penal, tratar de satisfacer pretensiones de distinta naturaleza, a las que persiguen en el referido proceso.

Por otra parte y con la finalidad de aclarar la actuación de esta Sala, en el caso particular, conviene citar que si bien la jurisprudencia en materia de hábeas corpus

ha sostenido, su imposibilidad de entrar al conocimiento de pretensiones de -hechos considerados un mero incumplimiento de una obligación contractual-, ha sido, cuando el proceso penal de donde se deduzca la violación alegada, se encuentre en una fase tan prematura que no se logre el establecimiento de las mismas; ello atiende a que no consta actuación judicial que controlar al respecto, o cuando no se hayan agregado al proceso referido, elementos indicativos de donde sea posible advertir dicha circunstancia.

Será entonces, que para el caso en concreto, se entrará a analizar si existe o no la violación constitucional alegada, sin que con ello se contradiga el criterio anteriormente establecido. Así, en el caso subjúdice, se advierte a folios 61-63, 682-689 y 804 de la certificación del proceso penal, que los imputados siempre han gozado de medidas sustitutivas a la detención provisional; es decir, nunca han estado privados de su derecho de libertad locomotiva, ya que el juez Segundo de Paz de San Sebastián, en audiencia inicial, resolvió ordenar instrucción formal sin detención provisional en contra de los imputados José Luis Rodríguez y Blanca Margarita Martínez de Rodríguez, así también el Juez de Primera Instancia de San Sebastián, al recibir las diligencias procedentes del Juzgado de Paz, ratificó el auto de instrucción formal sin detención; luego, en audiencia preliminar celebrada el día diecisiete de mayo del dos mil uno, el juez de Instancia resolvió decretar auto de apertura a juicio con medidas sustitutivas a la detención provisional. De dicho auto, se advierte el razonamiento del juez, quien justificó su decisión en elementos positivos respecto de la comisión del delito por parte de los incoados, partiendo de la base de la prueba documental y testimonial presentada tanto por la representación fiscal como la defensa. Asimismo y en cuanto a la situación jurídica de los imputados, el juez se pronunció en el sentido de que toda persona es inocente, mientras no se pruebe lo contrario en juicio oral y público; además, y en opinión de la autoridad judicial, el otorgar a los procesados medidas sustitutivas a la detención, asegura las garantías que establece el Artículo doce de la Constitución.

Se advierte, pues, la fundamentación que la autoridad judicial referida hace en torno a la resolución dictada, la cual gira en relación a los requisitos característicos del tipo y las pruebas agregas al proceso, con las que estima haberse configurado el delito de estafa, proyectando en su resolución la vinculación que existe entre la prueba y la culpabilidad de los imputados; desestimándose, de esta manera, el criterio del peticionario en cuanto considerar afectársele el derecho de libertad de sus representantes, por el mero incumplimiento de una obligación civil.

En consecuencia, el fundamento por medio del cual el juez de Primera Instancia adopta la decisión de sustituir la detención provisional por otras medidas cautelares, permite desvirtuar lo manifestado por el solicitante, en el sentido de que la actuación de los imputados, se ubique en el ámbito civil, por cuanto la conducta de los favorecidos trascendió a la esfera penal -a criterio de la autoridad judicial encargada-, por lo que, al no existir la violación constitucional reclamada, no es procedente adherirse a la pretensión planteada.

Por las razones expuestas en el proceso constitucional solicitado a favor de los señores José Luis Rodríguez y Blanca Margarita Martínez de Rodríguez, esta Sala Resuelve: a) Continúen José Luis Rodríguez y Blanca Margarita Martínez de Rodríguez, en la condición jurídica actual en que se encuentran, y la causa penal según su estado. b) Vuelva la certificación del proceso penal al tribunal de donde proviene, y c) Notifíquese y archívese este hábeas corpus. ---R. HERNÁNDEZ VALIENTE---J. E. TENORIO---J. ENRIQUE ACOSTA---PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN---S. RIVAS DE AVENDAÑO---RUBRICADAS.

VOTO RAZONADO. En mi opinión, si el acto por el que se procesa a los imputados es de naturaleza penal, las medidas cautelares, incluyendo la detención provisional, quedan a criterio y responsabilidad del juez de la causa; si el caso es de naturaleza civil, aun siguiendo el proceso en la jurisdicción penal, no puede imponerse ninguna medida cautelar y menos la detención provisional, porque eso significaría presumir la culpabilidad y no la inocencia; en estricto derecho, la sanción anticipada estaría violentando garantías constitucionales, que exigirían un pronunciamiento del fondo de la naturaleza del acto que defina la suerte de los procesados y, en tal sentido, revocar las restricciones impuestas. ---MARIO SOLANO---PRONUNCIADO POR EL SEÑOR MAGISTRADO QUE LO SUSCRIBE---S. RIVAS DE AVENDAÑO--RUBRICADA.

Fuente: Revista de Derecho Constitucional, número 45, Corte Suprema de Justicia de El Salvador.

9) Caso Luis Domínguez Parada

840-2002

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia: San Salvador, a las ocho horas y cuarenta y cuatro minutos del día dos de septiembre del dos mil dos.

Vista y analizada la demanda firmada por el doctor Luis Domínguez Parada, y previo a resolver sobre la admisibilidad de la misma, esta Sala hace las siguientes consideraciones:

I. El pretensor reclama contra decisiones proveídas por el juez de lo Civil de Mejicanos, en la tramitación del proceso ejecutivo mercantil número 99- EM-02, las cuales estima violatorias a sus derechos de audiencia y defensa.

II. Delimitados los elementos expuestos en la pretensión de amparo, es necesario, para resolver adecuadamente el caso en estudio, exteriorizar brevemente los fundamentos jurídicos de la presente decisión.

La jurisprudencia de este tribunal ha sido consistente en señalar que el amparo es un proceso estructurado para la protección reforzada de los derechos constitucionalmente reconocidos, por lo que su promoción exige la existencia de un agravio de trascendencia constitucional, el cual se funda en la concurrencia de dos elementos: el material y el jurídico, entendiéndose por el primero, cualquier daño, lesión, afectación o perjuicio definitivo que la persona sufra en forma personal y directa en su esfera jurídica, y el segundo, -el elemento jurídico- que el daño sea causado o producido en ocasión o mediante la real o supuesta violación de los derechos constitucionales.

En efecto, para dar trámite al proceso de amparo constitucional, es imprescindible que el acto u omisión impugnada genere en la esfera jurídica del demandante un agravio definitivo e irreparable; caso contrario, resultaría contraproducente, por constituir un dispendio de la actividad jurisdiccional, la sustanciación de un proceso cuya pretensión carezca de uno de los elementos esenciales para su adecuada configuración.

III. Trasladando las anteriores consideraciones al presente caso, esta Sala advierte que los actos contra los cuales reclama el demandante son las resoluciones, mediante las cuales, el juez demandado tuvo por contestada la demanda en sentido negativo y omitió el plazo probatorio; ambas proveídas en el proceso ejecutivo relacionado en el romano I. Asimismo, manifiesta el pretensor que el proceso extraordinario incoado en su contra aún no ha finalizado, encontrándose en estado para dictar sentencia definitiva.

Así las cosas, resulta evidente que los actos reclamados no han provocado alteraciones de carácter definitivo en la esfera jurídica del demandante; pues, en todo caso, sería la sentencia definitiva del proceso ejecutivo mercantil la decisión que podría perjudicar de un modo terminante la situación jurídica del actor.

De tal manera, se repara del examen de los conceptos vertidos en la demanda, que esta carece de un agravio definitivo e irreparable, elemento que, por ser un requisito de procedibilidad de la pretensión de amparo, exige que se rechace liminarmente el reclamo analizado declarando la improcedencia de la demanda.

Consecuentemente con lo anterior y de conformidad al Artículo 14 primer inciso de la Ley de Procedimientos Constitucionales, esta Sala RESUELVE:

(a) Declárase improcedente la demanda de amparo presentada por el doctor Luis Domínguez Parada. y (b) Notifíquese. ---A. G. CALDERÓN---R. HERNÁNDEZ VALIENTE-----J. E. TENORIO---PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN---CLAUDIA M. TOMASINO N.---RUBRICADAS.

VOTO EN CONTRA. Jurisprudencia reciente de esta Sala ha establecido que en casos de esta naturaleza y en tanto se mantenga la «verosimilitud» de los hechos alegados por el actor en su demanda, procede la admisión del amparo, lo que no significa que se esté resolviendo definitivamente el caso. Su misma jurisprudencia ha sostenido que, siendo real el agravio denunciado y trascendiendo el mismo a la esfera constitucional del demandante, debe admitirse la demanda y resolverse finalmente conforme las pruebas y argumentos que se produzcan dentro del proceso.

Me adhiero al voto en contra del magistrado doctor Mario Solano. ---MARIO SOLANO---J. ENRIQUE ACOSTA---PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN---CLAUDIA M. TOMASINO N.--RUBRICADAS.

Fuente: Revista de derecho Constitucional, número 44, Corte Suprema de Justicia de El Salvador

10) Caso Julia M. Henríquez Castillo

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. San Salvador, a las nueve horas con veintinueve minutos del día catorce de mayo del dos mil dos.

Vista y analizada la demanda de amparo presentada por la señora Julia Mercedes Henríquez Castillo, contra actuaciones del ministro de Hacienda y de la Asamblea Legislativa, esta Sala estima necesario realizar las siguientes consideraciones:

I. Jurisprudencia de este tribunal ha sido consistente en señalar que el amparo es un proceso estructurado para la protección reforzada de los derechos constitucionalmente reconocidos, por lo que su promoción exige la existencia de un agravio de trascendencia constitucional, el cual se funda en la concurrencia de dos elementos: el material y el jurídico, entendiéndose por el primero, cualquier daño, lesión, afectación o perjuicio definitivo que la persona sufra en forma personal y directa en su esfera jurídica, y el segundo -el elemento jurídico- que el daño sea causado o producido en ocasión o mediante la real o supuesta violación de los derechos constitucionales.

En efecto, para dar trámite al proceso de amparo constitucional, es imprescindible que el acto u omisión impugnada genere en la esfera jurídica del demandante un agravio definitivo e irreparable; caso contrario, resultaría contraproducente, por constituir un dispendio de la actividad jurisdiccional, la sustanciación de un proceso cuya pretensión carezca de uno de los elementos esenciales para su adecuada configuración.

II. En el presente caso, se aprecia claramente que son dos las autoridades demandadas, en virtud de que las mismas -a juicio de la parte actora- han realizado actos que considera lesivos de su esfera jurídica.

La primera de las autoridades demandadas es el ministro de Hacienda, en vista de que adoptó la decisión presuntamente inconsulta e injustificada de prescindir de la plaza que ocupaba la parte actora en una de las instituciones del Estado, presentando a su vez los proyectos de la Ley de Salarios y de la Ley del Presupuesto General de la nación para el año dos mil dos, dentro de los cuales se concretaba la supresión de la plaza antes apuntada.

La segunda de las autoridades demandadas es la Asamblea Legislativa, pues dicha entidad aprobó la Ley de Salarios y la Ley del Presupuesto General de la nación para el año dos mil dos, supuestamente en los términos en que fueron presentadas por el funcionario mencionado en el párrafo precedente.

De acuerdo a lo antes señalado, este tribunal considera que los actos realizados por el ministro de Hacienda contra los que reclama la parte actora, no producen agravio alguno en su esfera jurídica; es decir, no pueden producir un daño definitivo e irreparable en su contra.

La conclusión reseñada en el párrafo precedente obedece a que las actuaciones realizadas por el ministro de Hacienda no pueden ser consideradas en puridad actos de autoridad que tengan un intrínseco carácter decisorio, pues los proyectos de la Ley de Salarios y de la Ley del Presupuesto General para el año dos mil dos, solamente adquieren carácter obligatorio, una vez aprobados por la Asamblea Legislativa y sancionados por el presidente de la República; por lo cual, en su etapa naciente su alcance no puede llegar a estimarse, en modo alguno, atentatorio contra la esfera jurídica de sujetos determinados.

Es decir, los actos realizados por el ministro de Hacienda, contra los cuales reclama la parte actora, no pueden producir un agravio en su esfera jurídica, por no incidir directa y obligatoriamente sobre la misma.

En virtud de lo antes dicho, este Tribunal considera ineludible proveer el rechazo liminar de la demanda, en cuanto a la pretensión dirigida a obtener el control de constitucionalidad de los actos realizados por el ministro de Hacienda, mediante la figura de la improcedencia, dada la existencia de un vicio en la configuración de la pretensión en el modo detallado en el presente considerando.

III. Con relación al acto por el que reclama en contra de la Asamblea Legislativa, la parte demandante alega que la supresión de su plaza mediante los decretos legislativos que contienen la Ley de Salarios y la Ley del Presupuesto General de la nación para el año dos mil dos, violenta sus derechos al trabajo, a la estabilidad laboral y de audiencia.

En síntesis, las respectivas argumentaciones de la parte actora giran en torno a que el derecho al trabajo debe ser entendido extensivamente, incluyendo la adopción de políticas de pleno empleo por parte del Estado, lo que no fue tomado en cuenta por la autoridad demandada, al momento de dictar los actos normativos reclamados, afectando de esa manera el mencionado derecho fundamental.

Respecto del derecho a la estabilidad laboral, señaló el sujeto activo de la pretensión, que en la supresión de plazas debe tomarse en cuenta el interés público que significa garantizar la estabilidad laboral al empleado público, y además los criterios técnicos que determinen la necesidad de suprimir la plaza específica, ya que la misma no sólo afecta a la persona que pierde su empleo, sino a toda la colectividad que se beneficiaba con la función desempeñada por el servidor público; de donde concluyen que la supresión de plazas debe ser precedida de cierta fundamentación.

Por último, con relación al derecho de audiencia, señala la parte demandante que si bien en nuestro ordenamiento jurídico no se establece un procedimiento legal previo que garantice el derecho de audiencia de la persona afectada por una supresión

de plaza, la autoridad demandada debió aplicar directamente el Artículo 11 de la Constitución, para hacer valer así su derecho de audiencia, de tal modo que le fuera permitido explicar si la plaza que ocupaba era necesaria para los fines del Estado en general.

IV. Previo a decidir sobre la admisibilidad de la demanda, en cuanto a la pretensión dirigida contra los actos realizados por la Asamblea Legislativa, este tribunal considera pertinente referirse a dos aspectos básicos, que son presupuestos para la adecuada configuración de la pretensión de amparo; reseñando luego la jurisprudencia relativa a la supresión de plazas en la organización estatal y los límites al ejercicio de dicha potestad, por parte del órgano legisferante citado.

1. La legitimación es la consideración que hace la ley dentro de cada proceso, respecto de las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto del mismo. A este nivel, dentro de cada proceso, deben legitimarse activa y pasivamente las personas que intervienen en la relación jurídica procesal, y el proceso de amparo no es la excepción, pues de acuerdo al Artículo 14 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, quien ha sufrido alguna supuesta violación a sus derechos constitucionales es quien debe pedir amparo, y tal petición debe formularse, necesariamente, frente a quien emitió el acto que aparentemente lesiona esos derechos.

En tal sentido, la legitimación procesal activa en el proceso de amparo está íntimamente vinculada a la existencia de un agravio, el cual ya se ha caracterizado en el Considerando I de la presente resolución, cuyos componentes son el material y el jurídico.

2. Entre los requisitos de procedencia de la demanda de amparo, el Artículo 14 de la Ley de Procedimientos Constitucionales establece que el actor se autoatribuya la titularidad de una categoría jurídica subjetiva protegible constitucionalmente, la cual considera violada u obstaculizada a través del acto de autoridad contra el que reclama.

Así, en principio, no se exige como requisito de procedencia de la pretensión de amparo, la comprobación objetiva de la titularidad del derecho que se atribuye el actor, sino sólo, como se mencionó, la autoatribución subjetiva de la misma, como elemento integrante de la esfera jurídica particular. Sin embargo, existen casos en que, a partir del examen liminar de la queja planteada, considerando los elementos de convicción aportados y los criterios jurisprudenciales establecidos en supuestos precedentes, que guardan identidad en sus elementos causales con el sometido a valoración jurisdiccional, es posible establecer, desde el inicio del proceso, la falta de titularidad del derecho cuya transgresión invoca el pretensor, no obstante su autoatribución personal, lo que se erige como óbice para entrar al conocimiento del fondo del reclamo planteado.

En efecto, este tribunal no puede entrar a conocer si existe o no violación a un derecho constitucional, cuando el supuesto agraviado no es titular del mismo, ya que sin serlo no puede haber ningún acto de autoridad que lo vulnere.

En consecuencia, la falta de titularidad efectiva de la categoría jurídica protegible que se alega vulnerada, impide que se pueda entrar a conocer el fondo del asun-

to, esto es, a examinar si la declaración subjetiva hecha por el demandante es cierta o no, en cuanto a la infracción constitucional alegada, obligando así a este tribunal a rechazar ab initio la demanda formulada a través de la figura de la improcedencia.

3. Al analizar el régimen normativo del servidor público, este tribunal en la sentencia de 14IXIII95, Inc. 17-95, efectuó algunas precisiones acerca de la potestad de establecer y suprimir plazas en la organización estatal, señalando que entre las atribuciones que el Artículo 131 de la Constitución confiere a la Asamblea Legislativa aparece como 9ª. la de «Crear y suprimir plazas, y asignar sueldos a los funcionarios y empleados de acuerdo con el régimen de Servicio Civil», aceptando así que estos puntos son materia legislativa.

Asimismo, se indicó que esta potestad legislativa se halla estrechamente vinculada a la organización presupuestaria que realiza el Estado, es decir, a la gestión de los ingresos estatales para alcanzar los fines que aquél persigue, y específicamente, a la fase de previsión del presupuesto de ingresos y egresos de la Administración Pública, Art. 131, atribuciones 8ª. y 10ª. de la Constitución.

Por otra parte, previo a entrar al análisis de la constitucionalidad de los preceptos impugnados, se aclaró que la determinación del número y distribución de las plazas en la organización administrativa, como parte integrante de la gestión presupuestaria del Estado, está sujeta al principio de conveniencia pública, entre cuyas manifestaciones se incluye también un principio por el cual, frente a un límite en el gasto total en aquel momento determinado, a cada necesidad que se haya de satisfacer, se aplica una cantidad de riqueza financiera resultante de la importancia que denota, relativamente a la de las otras necesidades consideradas, para obtener la máxima eficiencia económica, política y social del empleo del presupuesto.

En estrecha relación con lo anotado, se estableció que la organización administrativa en abstracto es conformada por un acto material y formalmente legislativo, lo que configura un régimen jurídico general, impersonal y unilateralmente determinado por el Estado, y específicamente por la Asamblea Legislativa; de tal forma, que en el caso de las plazas estatales, por tratarse de una situación con los caracteres anotados, no es jurídicamente obligatorio atender los intereses o la voluntad de los servidores públicos.

Siguiendo la línea argumental trazada, se dijo que la situación jurídica general de cada servidor público se diseña en atención al interés público, no para casos individuales o particulares, de modo que ningún servidor público tiene derecho a que la ley que rige durante su ingreso a la organización administrativa del Estado permanezca inmutable en el tiempo; lo contrario significaría la total desviación de los fines del estado constitucional de derecho, pues una cosa es que el Estado esté al servicio de todos los habitantes o administrados, y otra muy distinta que lo esté al servicio de los funcionarios y empleados públicos.

Finalmente, en la comentada sentencia se definieron algunos límites a la potestad legislativa, de modificar plazas dentro de la organización administrativa estatal, los cuales, en apretada síntesis, son los siguientes: (a) la creación y supresión de plazas debe efectuarse por la Asamblea Legislativa, de manera tal que no signifique un insuperable obstáculo para que las otras entidades estatales puedan alcanzar sus fines institucionales, o conlleve una intromisión indebida en el ejercicio de las funciones públicas. (b) La organización administrativa que estipule aquélla debe respetar los cargos y funciones consagrados constitucionalmente. (c) Ante la supresión de plazas, el régimen legal debe consagrar en abstracto el importe de la indemnización para los servidores públicos, y (d) En el caso de empleados o funcionarios adscritos a cargos por plazos determinados, el régimen legal debe contemplar la reparación del daño especial producido en esa situación jurídica particular.

V. Hechas las precedentes reflexiones y analizados los argumentos planteados por la parte actora, respecto de la violación de cada uno de los derechos constitucionales alegados, este tribunal estima, por una parte, que el sujeto activo de la pretensión carece de legitimación para solicitar amparo por la supuesta violación al derecho al trabajo, y por otra, carece de titularidad en cuanto al derecho a la estabilidad laboral, siendo inocua, por ende, la tutela del derecho de audiencia que además pretende.

I. En cuanto a la primera de las valoraciones detalladas, debe señalarse que el enfoque de la parte actora desglosa las manifestaciones que del derecho al trabajo pueden distinguirse, concluyendo que con el acto reclamado la Asamblea Legislativa no está impulsando una política de pleno empleo, incumpliendo con la dimensión colectiva que es intrínseca a tal derecho, y a la vez, vulnerándose.

Partiendo de lo antes acotado, este tribunal estima que la afectación al derecho al trabajo alegada por la parte actora, se encuentra desvinculada de su esfera jurídica particular, ya que se centra en el perjuicio que pudiera causar el acto reclamado por la supuesta obligación que tendría el Estado de impulsar políticas de empleo en abstracto.

Así pues, la abstracción de la argumentación esgrimida por la parte pretensora se aleja de la concreción requerida para encontrarse legitimada activamente en el presente proceso, ya que la supuesta transgresión del derecho al trabajo alegada se refiere a que, por medio del acto reclamado, el Estado incumple con la obligación que deriva de la dimensión colectiva del mismo, sin evidenciar en modo alguno el vínculo que el acto reseñado tendría sobre la dimensión individual del derecho al trabajo que detalla en la demanda.

De lo antes dicho, puede concluirse la existencia de un defecto en la pretensión planteada con fundamento en el derecho al trabajo, por cuanto el enfoque argumentativo de la parte actora referido a la supuesta violación a tal derecho porque el Estado incumple con una política de pleno empleo, no alude al ámbito individual que significaría una afectación concreta al elemento constitutivo de su propia esfera jurídica, es decir, a la dimensión individual del mencionado derecho constitucional; de tal modo que no se evidencia el nexo requerido para tenerla por legitimada activa-

mente en el presente proceso, por cuanto no existe el título habilitante exigido para reclamar tal incumplimiento por la vía del proceso de amparo, debiendo rechazarse la demanda planteada en tal sentido, por medio de la figura de la improcedencia.

2. Con relación al alegato referido a la supuesta violación a la estabilidad laboral, el dicho de la parte demandante se vierte en el sentido de que la mencionada categoría constitucional se vería vulnerada porque en la supresión de las plazas, debe tomarse en cuenta el interés público que significa garantizar la estabilidad laboral al empleado público, y además los criterios técnicos que determinen la necesidad de suprimir la plaza específica, ya que la misma no sólo afecta a la persona que pierde su empleo, sino a toda la colectividad que se beneficiaba con la función desempeñada por el servidor público; de donde concluye que la supresión de plazas debe ser precedida de cierta fundamentación, de modo que la ausencia de ésta, violenta su estabilidad laboral.

Partiendo de ello, este tribunal considera que la argumentación de la parte demandante adolece del mismo vicio reseñado en el párrafo precedente, por cuanto, si bien no se desconoce el interés público del cumplimiento de las normas constitucionales, ni la importancia del servicio prestado por el Estado a la colectividad por medio de sus servidores, los mencionados aspectos no evidencian por sí mismos una afectación en la esfera jurídica particular de la parte actora, por lo que su reclamo no llena los requisitos prescritos por la Ley de Procedimientos Constitucionales, para que sea procedente su conocimiento y juzgamiento a través del proceso de amparo, ya que carece de legitimación activa para plantear la pretensión bajo la perspectiva adoptada en la demanda.

Por otra parte, y respecto de la falta de fundamentación de la normativa de supresión de plazas por parte del legislador, la cual alega la parte actora como otro de los basamentos de su pretensión, debe realizarse una breve reseña respecto de la libertad de configuración del legislador.

En tal sentido, debe señalarse que, al momento de dotar de contenido material, por ejemplo, a una disposición secundaria, el Órgano Legislativo puede tomar diversas posiciones y consideraciones, bajo su responsabilidad política y atendiendo a una diversidad de criterios como pueden ser: el orden social, la moral, la economía, la política, o simplemente aspectos coyunturales. Esta diversidad de criterios y consideraciones, que el legislador puede adoptar en la configuración de las leyes, es lo que la doctrina y alguna jurisprudencia de este tribunal denomina «libertad de configuración del legislador» o libertad de formación democrática de la voluntad.

En el presente caso, es claro que la potestad de crear y suprimir plazas se encuentra reservada constitucionalmente a la Asamblea Legislativa en el Artículo 131, número 9 de la norma fundamental, de tal modo que el constituyente ha facultado a ese Órgano del Estado para ejercerla sin que esté sometido a condición alguna, atendiendo simplemente los criterios particulares que informan la discusión inherente a la libertad de configuración del legislador.

Reforzando lo expresado y teniendo en cuenta la categoría constitucional analizada, debe aclararse que, de la estabilidad de los servidores públicos no deriva una obligación para el Estado de mantener la plaza aunque la misma ya no sea necesaria, sino que éste está constitucionalmente autorizado para suprimirla de forma unilateral, sin que exista obligación jurídica de escuchar las razones de los probables afectados, pues la creación y permanencia de los cargos públicos debe atender primordialmente las necesidades y conveniencias de la comunidad, a la prestación de los servicios y a la realización de las funciones públicas.

Políticamente podría ser otro el enfoque para examinar el caso planteado, pero esta Sala no puede imponer al legislador su particular visión del manejo de la Administración Pública, pues ello significaría exigir que se convierta en ley la voluntad de los magistrados de este tribunal y, definitivamente, la justicia del caso concreto no puede alcanzarse nunca violentando la estructura del ordenamiento constitucional.

Bajo la perspectiva dicha, resulta innegable que revisar los fundamentos del decreto legislativo controvertido por la parte actora es un asunto que no corresponde a este tribunal, dado que esa actividad supondría entrar a conocer aspectos sobre los cuales el legislador tiene libertad de configuración, los que, como ya se ha reseñado, no pueden ser juzgados partiendo del marco de competencia material reservado para la Sala de lo Constitucional:

Por las razones relacionadas en los dos párrafos precedentes, valga decir, ausencia de legitimación activa y la falta de competencia del tribunal, deberá rechazarse la pretensión fundamentada en la supuesta violación a la estabilidad laboral mediante la figura de la improcedencia, por existir vicios en la misma.

3. Con relación a la vulneración al derecho de audiencia, debe señalarse que es reiterada la jurisprudencia de esta Sala que ha señalado en forma enfática que, para plantear una pretensión fundada en tal categoría, ésta siempre debe estar vinculada a un derecho material del cual la parte actora sea titular.

Asimismo, abundante es la jurisprudencia mediante la cual, se ha señalado que previo a despojar de estabilidad laboral a un empleado público, es exigible la tramitación de un procedimiento ante la autoridad competente para tal efecto, siempre que concurren las siguientes circunstancias: (a) que subsista la institución para la cual se presta el servicio. (b) Que subsista el puesto de trabajo. (c) Que el trabajador no pierda su capacidad física o mental para desempeñar el cargo. (d) Que el trabajo se desempeñe con eficiencia, y (e) Que no se cometa falta que la ley contemple como causal de despido.

La parte actora ha acotado que el acto reclamado resulta violatorio a su derecho de audiencia, en cuanto que se le afectó su estabilidad laboral sin habersele aplicado directamente el Artículo II de la Constitución.

De lo antes expuesto se advierte, de manera palpable y manifiesta, que el derecho a la estabilidad laboral supuestamente violado con inobservancia del derecho

de audiencia no se encuentra actualmente incorporado en la esfera jurídica de la parte actora, puesto que la titularidad de tal derecho para las personas que prestan servicios al Estado se encuentra limitada a la subsistencia de la plaza en la cual se desempeñaban, de tal modo que una vez suprimida la misma, la persona deja de ser titular de tal derecho, como ha ocurrido manifiestamente en el caso subjúdice.

Determinada la falta de titularidad del derecho a la estabilidad laboral de la parte demandante, en virtud de la supresión de la plaza bajo la cual se encontraba laborando, es dable sostener que no existe exigencia constitucional para la tramitación de un procedimiento previo en aplicación directa del Artículo II de la Constitución, pues el sujeto peticionario no es titular de la categoría constitucional material invocada.

En otros términos, puede afirmarse que, al no gozar los servidores públicos de un derecho al mantenimiento permanente de la plaza que ocupan dentro de la organización administrativa, no es jurídicamente necesario que, previo a la supresión de aquella, se les conceda la oportunidad de exteriorizar su parecer sobre la desaparición del presupuesto legal, que servía de soporte a su nombramiento como empleados o funcionarios públicos.

En consecuencia, siendo que existe jurisprudencia reiterada en tal sentido, cuya relación lógica y presupuestos jurídicos coinciden con el presente caso y condicionan asimismo, un tratamiento igualitario con respecto a la aplicación del criterio establecido por este tribunal, en torno a la estabilidad laboral de los servidores públicos, cuando lo que ha ocurrido es una supresión de plaza y, con el fin de prescindir de una tramitación procesal que implicaría una inútil gestión de la actividad jurisdiccional, es procedente también el rechazo liminar de la demanda, en cuanto a la pretensión fundamentada en una supuesta violación al derecho de audiencia.

Por todo lo señalado en los considerandos precedentes, siendo que la pretensión fundamentada en los derechos al trabajo, a la estabilidad laboral y a la audiencia, contenida en la demanda presentada por la parte actora, adolece de vicios que vuelven inviable su conocimiento y juzgamiento por este tribunal, debe rechazarse de plano la demanda presentada por medio de la figura de la improcedencia.

Por tanto, con base en las razones expuestas en los acápites precedentes, esta Sala RESUELVE: (a) Declárase improcedente la demanda de amparo presentada por la señora Julia Mercedes Henríquez Castillo, por existir vicios en la pretensión, y (b) Notifíquese.---A. G. CALDERÓN---R. HERNÁNDEZ VALIENTE---J. E. TENORIO---J. ENRIQUEACOSTA---PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN---S. RIVAS DE AVENDAÑO---RUBRICADAS.

VOTO PARTICULAR DEL MAGISTRADO MARIO ANTONIO SOLANO RAMÍREZ:

No estoy de acuerdo con la presente resolución por considerar que es contraria al principio de acceso a la jurisdicción, contraria al derecho fundamental a la justicia; esta es una razón suficiente para no suscribir tal resolución. No obstante mi reparo, deseo reiterar mis respetos a los distinguidos magistrados que la suscriben. La ley de la materia, no obstante su antigüedad, propicia la admisibilidad de una demanda si se cumplen los requisitos del Art. 14 cumplidos, se configura jurídicamente la pretensión y la acción constitucional se vuelve procedente; si el tribunal advierte deficiencia de requisitos previene a su cumplimiento. En esta fase, pueden ocurrir dos cosas: 1ª. Su inadmisibilidad por falta de aclaración o de corrección oportuna y 2ª. su admisión por haberse configurado la pretensión (procedencia). ¿Puede declararse la improcedencia in límine (abnition) ? Me pronuncio por la afirmativa, esto es en los casos en que el incumplimiento del Art. 14, de la ley Pr. Cn., sea de tal manera evidente, patético, carente de seriedad, de responsabilidad y manifiestamente antijurídico; no menciono la realidad objetiva (aproximación a la verdad) porque ésta, sólo es posible después de un proceso en el que finalizado o cumplidas racional y jurídicamente algunas fases, llegamos a una certeza (seguridad jurídica) de proveer resoluciones lo más cercanas a lo justo, tal ocurre con las revocatorias o sobreseimientos. Sin embargo, la jurisprudencia ha sido contradictoria, inclusive alguna muy reciente en casos judiciales en los que, aun cumplido el debido proceso, la Sala admite la petición de amparo, tales son los casos de venta en pública subasta (protegiendo el derecho de propiedad) casos de enormes dudas de la verosimilitud (*Fumus bonis iuris*) de los hechos, inclusive la Sala reserva que al no mantenerse tal verosimilitud, se podrá revocar la medida cautelar; no es ese el comportamiento de la Sala en otros eventos, como el que ahora nos ocupa, en el que la trascendencia constitucional de las acciones estatales comprometidas con la Constitución, son más que evidentes. Es decir, que ante resoluciones judiciales, sustentadas en disposiciones legales y con las garantías del debido proceso, la actitud de la Sala es favorable a la admisión del amparo; en cambio, tratándose de decisiones administrativas, fundadas en decisiones de poder, como en el caso sub júdice, su actitud favorece la improcedencia. Si tenemos una jurisprudencia que avale este proceder, es hora de cambiarla.

JURISPRUDENCIA SOBRE LA MATERIA: Es abundante la jurisprudencia que la Sala ha venido construyendo en materia de improcedencia y tal como lo demostraré más adelante, los criterios tenidos en cuenta para estructurarla (la jurisprudencia) no son aplicables al caso en comento; es más, estaríamos obligados a admitir esta demanda. En la Revista de Derecho constitucional, N°. 29, Tomo I, tenemos: «La Ley de Procedimientos Constitucionales establece, para el proceso de amparo, la posibilidad de rechazar la demanda y la pretensión implícita en ella, cuando ésta y aquélla adolezcan de vicios en su fundamentación y en su proposición. La declaratoria de inadmisibilidad implica que la pretensión del actor no pudo ser examinada por incumplimiento de las formas establecidas para la presentación de la demanda.

La declaratoria de improcedencia implica que la pretensión no puede ser examinada desde el punto de vista constitucional de conocer lo pretendido; no pudiendo volver a presentarse en la misma pretensión». Esto significa: 1º. que sin trascendencia constitucional un hecho no puede ser controvertido en esta Sede y 2º. Que la denegatoria tiene los efectos de cosa juzgada en esta materia, por lo que considero, que esta práctica debe ser para casos excepcionales y en los que sin forzar la naturaleza de las cosas, se advierta su inviabilidad. Requisitos esenciales o elementales de la pretensión de amparo, a manera ilustrativa, sería dar cumplimiento a los establecidos para la demanda y pretensión en la Ley de Procedimientos Constitucionales, y que se cumpla con la prevención en tiempo y forma. La Ley de Procedimientos Constitucionales establece la posibilidad de rechazar la demanda de amparo y la pretensión implícita en ella, cuando adolezca de vicios en su fundamentación y proposición, rechazo que puede darse al inicio del proceso o en el desarrollo del mismo.

Los párrafos en que parece sustentarse esta resolución insinuados como reiterada jurisprudencia y de la cual se cita un solo caso, sugieren que si «la ley suprime la plaza laboral, se deja de ser sujeto de pretensiones». Nada más alejado de la lógica y de la justicia; esto equivale a sostener que si me despiden de mi empleo, no puedo demandar nada porque ya no tengo el empleo, o si reivindico mi derecho de propiedad, no puedo hacerlo porque ya no tengo propiedad; de manera que, cuando un ciudadano en forma violenta, arbitraria, por exceso de poder, es decir, en forma anti-jurídica, pierde un derecho ya no puede pedir un amparo constitucional. Este argumento destruye todo el camino recorrido. Me parece que se ha tensado tanto el arco que los cordeles se reventaron y nos están golpeando a nosotros mismos. Sostener que «la titularidad de un derecho se encuentra limitada a la subsistencia (sic) de la plaza» es una afirmación muy peligrosa que no puedo suscribir, dado que todo el carácter reparador, restitutorio, remedial, protector, que caracteriza al amparo constitucional, se estaría negando con aquel argumento. Con todo, si eso fuera aceptable, eso es una cuestión de fondo que deben discutir las partes en el proceso y no mediante argumentos de la Sala, que cierran tal posibilidad, impidiendo el acceso a la jurisdicción.

No se puede desconocer la atribución expresa que la Constitución otorga a la Asamblea Legislativa, de crear y suprimir plazas, pero debe hacerse de acuerdo con el régimen del Servicio Civil. ¿Puede esta resolución garantizar que la supresión de tal plaza se hizo conforme a ese régimen? ¿O que se hizo conforme a los Arts. 246, 219 y 220 Cn.? ¿Puede garantizar esta resolución que los principios de justicia social (Art. 2 Cn. y de protección social (Art. 37 Cn. han quedado indemnes? No lo sabremos nunca, pues al no abrirse la jurisdicción constitucional, se cierra la posibilidad de saberlo, al tener la resolución de improcedencia, la calidad de cosa juzgada pues el hecho no podrá plantearse jamás.

La cita de la sentencia del 14 de diciembre de 1995, In. 17-95 no sólo no abona a los argumentos esgrimidos para sustentar la resolución en comento, sino que la deslegitima, pues, en efecto, el acto de supresión de plazas, acto conjunto del poder

legislativo y ejecutivo y no sólo de aquél como ha sido resuelto, es una contravención manifiesta, que exigiría el conocimiento y deliberación por el tribunal constitucional. Y es la única jurisprudencia reseñada; advierto además, que la resolución no se sustenta ni en la Constitución, ni en la Ley de Procedimientos Constitucionales, ni en ninguna otra ley, ni en la jurisprudencia, careciendo, en consecuencia, de la motivación suficiente y de la fundamentación legal, lo que debilita su sustentación jurídica y ejemplaridad ética. Téngase presente el efecto pedagógico y argumento de autoridad en que se erigen estas resoluciones, por lo que la carencia de fundamentación legal es un antecedente que no se debería avalar.

CRITERIOS JURISPRUDENCIALES: Citaré algunos casos de jurisprudencia relacionados con la improcedencia y en los que se puede apreciar que los criterios sustentados, estarían negando respaldo a la decisión tomada. Casos de improcedencia del año 1998, a título de ejemplos:»164198. Por ser manifiestamente insustentable en la Constitución <<. » 215198. Pretensión en la que se hace referencia a una contradicción con los preceptos constitucionales y el examen de la misma sólo se puede hacer en el proceso» »107198. Cuando la pretensión de amparo carece de todo fundamento en las disposiciones de la Constitución, la misma es infructuosa y fallida, y amerita desestimarse in limine litis, para evitar un proceso inútil »»»238198. Si la demandante no tiene o no demuestra su calidad de agraviado, no está legitimada ni apta para promover y comparecer en el proceso».....»244198. La pretensión de amparo debe fundamentarse necesariamente en la normativa constitucional; cuando se cumple tal exigencia, ésta no sólo es viable, sino que habilita plenamente la competencia de la Sala de lo Constitucional para conocer y resolver lo planteado; si así no fuere se invadiría la esfera de la legalidad el fin del proceso de amparo es que se le imparta al quejoso la protección jurisdiccional contra cualquier acto de autoridad que estime inconstitucional y que específicamente viole los derechos que la constitución le conserva.» «251198. La Ley de Pr. Cn. establece para el amparo la posibilidad de rechazar in limine litis, cuando adolezca de vicios en su fundamentación y proposición». La pretensión del demandante, en mi opinión, cumple con los requisitos de la procedencia, aun en el sistema pro stato, en que parece inscribirse esta resolución y en la que se cierra la posibilidad de ser más abiertos a la libertad y a las quejas humanas. (Pro libertatis pro homini).---MARIO SOLANO PROVEÍDO POR EL SEÑOR MAGISTRADO QUE LO SUSCRIBE---S. RIVAS DE AVENDAÑO RUBRICADA.

Fuente: Revista de derecho Constitucional, número veinticuatro, Corte Suprema de Justicia de El Salvador.

Capítulo Séptimo

El nuevo ordenamiento internacional



Arzobispado de San Salvador

[illegible]

San Salvador, 18 de diciembre de 2019

Dr. Ldr. Don Mario Sobino Romero.
Bogotá:

Example 13.5

Sequencia de atividades curriculares e pedagógicas de aprendizagem com o propósito de educar, por meio da linguagem escrita, o manejo do texto literário. Para tal, há a possibilidade de se trabalhar a produção de textos com o uso de recursos tecnológicos, como o computador e o celular.

Además la comisión que se participó se programó para el día sábado 14 de mayo de 2004 (17) con sede en la casa de la familia de la señora Tereza Rosendo y se le dio un valor de \$200.000 (veinte millones) a las 08:00 p.m. en la Fundación, para la compra de la Cruz Verde para la familia de la señora Tereza Rosendo. El valor de 20 puntos por el \$140 millones (veinte millones) de la familia de la señora Tereza Rosendo.

En este momento, con una lista de más trece miembros, el Frente popular cubana se sitúa en el nivel del internacionalismo jurídico internacional y la aplicación del artículo del tratado de comercio internacional. Por lo tanto, es de gran importancia para el desarrollo del comercio internacional, pero que debe ser tomada en cuenta para ser tomada en cuenta.

Agreed 2007 participants into an interview in the presence of the English over L. translation of the document is also included.

Abstract

[illegible]

PRIMERA PARTE

Organización y objetivos del ordenamiento internacional

El ordenamiento actual. ¿Por qué un nuevo ordenamiento internacional? ¿Es que el ordenamiento actual no ha respondido a sus propios fines?

¿O habiendo respondido en el pasado ya no responde a las circunstancias y condiciones del presente? ¿En qué dirección deben orientarse los cambios en el ordenamiento?, en la organización, en los propósitos, en las estrategias, en las políticas? Estas inquietantes preguntas deben generar una acción no sólo de los gobiernos, sino de todos los hombres y mujeres del mundo, porque a todos nos interesa el destino y la existencia de la humanidad. Para reflexionar sobre tan importante y trascendental asunto, estamos convocados este día, gracias a la iniciativa del Papa Juan Pablo II, quien en forma reiterada ha expresado esta necesidad de cambio, motivado, creo, por hechos y acciones que han perturbado la razón y el espíritu de la humanidad. Tales serían los hechos terroristas, la guerra entre Palestina e Israel, el caso de Afganistán, el caso de las torres gemelas y otros.

La iniciativa papal debe estar motivada también por la actitud de las Naciones Unidas ante estas acciones, por las decisiones unilaterales tomadas por los Estados Unidos, Inglaterra, España y otros países, por la vulneración del marco jurídico internacional por estados miembros de la ONU, por la necesidad de readequar y repensar un nuevo marco y, además, porque no decirlo, por la protesta de los ciudadanos del mundo.

Con todo sería muy estrecha la visión nuestra, si reducimos la preocupación del Santo Padre, a los hechos del 11 de septiembre del 2001 y a las respuestas violentas que el mundo ha vivido en los meses posteriores a aquella tragedia; me parece que la idea es más generosa, en cuanto a que la visión universal de la Iglesia se dirige a denunciar los riesgos y peligros en que está el ser humano y la humanidad en su conjunto, por recurrir únicamente al uso consciente de la guerra, como método para combatir las acciones terroristas y el total sufrimiento que acarrea.

En mi opinión, lo que preocupa al Papa es crear un nuevo concepto de sociedad internacional, capaz de asumir responsabilidades por los graves desajustes sociales, por la brecha entre países pobres y ricos, por la miseria como un modo de vivir para millones en el mundo, por la marginación de ciudadanos y de naciones, por el deterioro, contaminación y depredación del medio ambiente, por el hecho de que el desarrollo es un artículo exclusivo de algunas regiones del mundo, etc. etc. La excelente y oportuna idea de un nuevo ordenamiento internacional, es propicia para que revisemos el ordenamiento actual, y conservar lo legítimo, lo necesario, lo bueno y lo justo que indudablemente contiene el Ordenamiento Jurídico Internacional.

El ordenamiento actual es un ordenamiento jurídico, es decir, obedece reglas o normas jurídicas, que tienen similares características a las del derecho interno. Estas normas conforman el derecho internacional público, o sea el que se aplica a los

estados como entidades soberanas y como sujetos de derecho, en cuanto a que, como tales, se obligan y formalizan compromisos con los otros estados. El cumplimiento de estos compromisos es lo que hace posible la convivencia en el mundo y, en caso de conflicto, tener los medios apropiados para resolverlo. El derecho internacional contemporáneo considera además que son sujetos de derecho, las personas de todas las naciones de cualquiera de ellas.

El derecho internacional se aplica a la comunidad o a la sociedad internacional y obedece a razones de solidaridad. “Por muy dividido que esté en distintos pueblos y reinos, siempre tiene algo de unidad política y moral, a ella se refiere el precepto natural del mutuo amor el cual alcanza a todos”, en expresión de don Francisco Suárez, jurista español, que explicó esta rama del derecho por medio del derecho natural, por cuanto resulta de la sociabilidad inherente a la naturaleza humana. Más adelante aparecería con Hugo Gracia (1583-1642) la idea de que el derecho internacional tiene carácter positivo, porque si bien es cierto tiene origen en el derecho natural, no se fundamenta en una ley eterna, como afirmaba la escuela española, sino en la naturaleza humana. Posteriormente se establecen las dos escuelas que explican el derecho internacional, la escuela del derecho natural y la del derecho positivo.

El objetivo fundamental de la Sociedad de Estados, es contribuir y garantizar la libertad individual en todos sus aspectos por medio de amplias e imperativas obligaciones pactadas por todos los miembros de la organización. - Una teoría del equilibrio político trata de fundamentar esta comunidad en la necesidad de mantener el equilibrio de poderes, dado que los sujetos de la relación son naciones soberanas y la seguridad de una es la seguridad de las otras. Esto ha dado lugar a las posiciones hegemónicas y a establecer diferencias entre naciones poderosas y débiles, donde la formación de bloques, los alineamientos, las posicionamientos obedientes son previsibles; sin embargo, la comunidad internacional debe sustentarse en la solidaridad y el bien común.

Los estados aceptan someterse a las reglas internacionales, del mismo modo que los ciudadanos nos sometemos a las leyes internas y se rigen por el principio “*pacta sunt servanda*”, que significa que los miembros de la comunidad internacional deben observar y cumplir lo pactado y hacerlo de buena fe, presuponiendo, además, que la comunidad internacional es anterior a todos los pactos posibles, los cuales son una forma de desarrollar las relaciones que los estados mantienen. La comunidad internacional es fuente de validez de todos los pactos futuros, como la Constitución es fuente de validez de todo el derecho interno.

La corriente naturalista sostiene que el derecho internacional tiene su fundamento en el derecho natural, o sea que las reglas por cumplirse por las naciones o estados parten de que el hombre descubre las verdades de tipo moral que le dan validez como reglas, o sea que tiene un fundamento ético, que descansa en la idea de lo bueno. Por su parte, León Düguit, el célebre ius publicista francés, considera que el derecho internacional se fundamenta en la naturaleza social del hombre y que los compromisos de este derecho son con las personas y no con los estados. George

Jellineck, el jurista alemán, establece una teoría de la autolimitación por la cual, los estados ceden parte de su soberanía. Esta teoría inspira todo el derecho comunitario europeo y el derecho constitucional de esos países, que proclama la cesión de derechos de soberanía, en beneficio del derecho internacional, estableciendo que los tratados en materia de derechos humanos, inclusive, están por encima de las constituciones.

¿El derecho internacional es norma obligatoria?

Uno de los temas que han dividido a los teóricos de esta materia, si el derecho internacional es verdaderamente derecho, como el resto del derecho positivo y aducen la dificultad de que tales normas no tienen eficacia normativa por carecer de coercibilidad, que consiste en la posibilidad jurídica de que la sanción prevista en el juicio normativo cuando prescribe una conducta, efectivamente se cumpla o al menos se pongan en juego todos los mecanismos previstos para el caso de incumplimiento. ¿Ocurre esto con el derecho Internacional? Sí. Siempre que en la hipótesis de que un estado cometa una conducta antijurídica, se tengan los mecanismos suficientes para someterlo a una sanción. Probablemente imperfecto, pero existe. El medio o posibilidad más eficaz de las sanciones, pero de última instancia, son las de carácter militar proveídas por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Estas medidas son aceptables como último recurso, y cuando los otros medios hubieren fracasado, tales como suspensión o expulsión de su calidad de miembro de la ONU, por recomendación del Consejo de Seguridad, pérdida del derecho a voto, etc.

Organización de las Naciones Unidas.

La Organización de las Naciones Unidas (ONU) es una organización intergubernamental, abierta a todos los estados, con fines generales eminentemente políticos y de cooperación en materia económica, social y humanitaria, creada como tal por decisión de los países firmantes de la Carta de las Naciones Unidas, durante el período de reuniones que inicia el 25 de abril y finaliza el 25 de junio de 1945, firmándose la Carta el 26 de ese mes y entrando en vigor el 24 de octubre del mismo año.

La iniciativa de crear este organismo, se da ante el fracaso de la Liga de las Naciones, que en su momento nació para evitar el flagelo de la guerra (1919); sin embargo, veinte años después se declara la Segunda Guerra Mundial que, a su término, genera entre las potencias aliadas la visión de crear una organización capaz de evitar al mundo una tercera guerra; los esfuerzos multiplicados en la mayoría de naciones del mundo, fructifican con la creación de la Carta en 1945.

Carta de las Naciones Unidas

Jurídicamente la Carta es un tratado, suscrito por los gobiernos de los países asistentes a la reunión celebrada en San Francisco, California, en 1945 y luego llevada a la ratifica-

ción de los estados, por los mecanismos constitucionales que tiene cada país, para que tuviera vigencia, en cada uno de ellos. Entre los objetivos de la Carta de las Naciones Unidas, están los de preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra, reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, crear condiciones para que puedan mantenerse la justicia y el respeto a los tratados internacionales; promover el progreso y los niveles de vida en un ámbito de libertad y, con tales objetivos, proponerse a practicar la tolerancia y a convivir en paz como buenos vecinos, mantener la paz y seguridad internacionales y que no se utilizará la fuerza sino es para el interés común.

Propósitos de las Naciones Unidas.

Son propósitos de las Naciones Unidas: fomentar la paz y relaciones de amistad, entre las naciones en el marco de respeto a la igualdad de derechos y la libre determinación de los pueblos, promover la paz y la cooperación universal, sin discriminaciones odiosas y servir de centro de armonía y cooperación de esfuerzos para alcanzar estos propósitos. Este marco de valores y principios trazados como objetivos y propósitos concretos, son intemporales, pertenecen al patrimonio cultural de la humanidad sin exclusiones y sin excepciones, de tal manera que preservarlos y fomentarlos, es un deber de todos los ciudadanos del mundo.

Mantenimiento de la paz y seguridad internacional.

La garantía de la paz es el centro del sistema de las Naciones Unidas, correspondiendo al Consejo de Seguridad la responsabilidad primordial y actúa en nombre de todos los miembros de la ONU. Procurará por sobre todo que las diferencias, controversias o actitudes de los estados se resuelvan por medios pacíficos: negociación, conciliación, arbitraje, arreglo judicial, etc. Si los conflictos son de carácter jurídico, hay una prevención de competencia por la Corte Internacional de Justicia, uno de los organismos estatutarios de la ONU.

Es importante además, la organización administrativa y el status de los funcionarios, quienes están sometidos a la Organización y no a países determinados, tal es el caso del Secretario General y sus funcionarios.

Declaración universal de derechos humanos.

El instrumento universal, emanado de Naciones Unidas, más importante y punto referencial del manejo de los derechos fundamentales, en la inmensa mayoría de los estados, es la Declaración Universal de Derechos Humanos proclamada y adoptada por la Organización de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 (Resolución 271 A (III).

El mayor o menor éxito de la eficacia de los derechos fundamentales, depende de la concordancia que exista entre los propósitos de la Declaración y los ordenamientos internos de los estados, es decir, cómo las constituciones de cada país

proveen de los instrumentos para que los derechos sean una realidad existencial y no meramente teórica; es también cuestión de voluntad de hacer lo que los compromisos mandan y no se conviertan éstos en figuras retóricas ajenas a la realidad.

El nuevo ordenamiento internacional que reclama el Papa Juan Pablo II, tendría en este punto uno de los primeros retos, intentar que los ordenamientos internos coincidan con el ordenamiento internacional que regula esta materia y ambos derechos deben tener como objeto, la paz o sea que el derecho está al servicio de la paz, el cual debe estar acompañado por una actitud de educar a la paz, tal como fue proclamado por su Santidad Juan Pablo II, en su mensaje de enero de 1979.

La Declaración universal de derechos humanos y la paz

La paz que se construye sobre la base de la verdad, la justicia, el amor y la libertad, según nos ha enseñado Juan XXIII, en *Pacem In Terris*, o sea que la paz no es una vacía declamación sino que tiene un sustento concreto. Norberto Bobbio, el notable jurista italiano, nos ha dicho que el objeto del derecho es la paz y que con ésta se termina la guerra, es un modo de enfrentar un conflicto, todos los conflictos del mundo; luego tiene que venir el trabajo del hombre para terminar con las causas del conflicto; es decir, la injusticia en todas sus manifestaciones; cuando se alcanza la justicia, se termina el conflicto. Luchar por ambos es la misión del jurista, del sacerdote, del juez, del político, del gobernante, es decir, de todos.

La iglesia nos llama a educar a la legalidad, como una contribución a la paz. En efecto, sólo mediante la educación se puede formar ciudadanos responsables, que asuman con coraje las prescripciones legales aun cuando no estemos de acuerdo con ellas, siempre que las reglas sean dadas en el marco de lo razonable y proporcional. Se trata de reconocer que las normas, ya sean nacionales o internacionales, deben orientarse a la realización del valor justicia y que los objetivos propuestos sean proporcionales a los sacrificios que deben hacerse para alcanzarlos. Debe advertirse también que las leyes no deben atropellar el contenido esencial de los derechos fundamentales de los ciudadanos, ya que si una ley se da contraviniendo esos términos, razonabilidad, proporcionalidad y contenido esencial no es ley; es un disfraz de ley. Ya dijo San Agustín que la ley injusta no es ley, no puede ser ley.

Los ciudadanos somos educados para actuar en el marco de una Constitución, que tiene como presupuestos fundamentales la libertad y la igualdad; esta misma idea debe prevalecer en el ámbito internacional, es decir, que lo mismo debe exigir el ciudadano del mundo, los presupuestos del orden internacional deben ser también la libertad y la igualdad, sin estos presupuestos, no se puede construir un orden internacional aceptable, que proteja al hombre, que en definitiva es el sujeto del derecho internacional. Los juristas estamos obligados a dar nuestro concurso para esta educación a la legalidad; el jurista medio de nuestro país, lamentablemente, es un instrumento para el intercambio del sistema mercantilista; salvo raras excepciones

y cuando mucho, las universidades lo educan para la competencia, para los negocios, para el mercado; el jurista nuestro no está preparado para promover la libertad y la igualdad; inclusive no se da cuenta, no percibe, no se enteran de que ambos valores han estado reservados a determinadas categorías de personas.

Las universidades mismas no han advertido la diferencia entre formar juristas o abogados, o licenciados en ciencias jurídicas y probablemente esto afecte al mundo entero. El fenómeno de licenciados con títulos irregulares, casi tres mil en nuestro país, debe llamarnos a la reflexión, porque los abogados debemos ser agentes de cambio social interno y de cambio internacional.

Las debilidades de los derechos internos se han venido superando con el derecho internacional; los derechos internos se han modificado y perfeccionado por el peso de la norma internacional. Se inicia este proceso en la edad moderna, con juristas como los españoles Vittoria y Suárez, quienes posteriormente fueron seguidos por Hugo Grocio. Ellos consideraron que la naturaleza social del hombre lo llevaba a establecer relaciones con ciudadanos de otras naciones y que éstas no se podían limitar a los estrechos marcos de sus territorios y era necesario entrar en contacto con las otras naciones.

De ahí la necesidad de ir estableciendo pactos, entre los cuales el mundo contemporáneo nos presenta el de mayor jerarquía, como es la Carta de las Naciones Unidas a la cual he hecho referencia.

INSTRUMENTOS UNIVERSALES Y REGIONALES

Instrumentos universales

Si bien la Carta de las Naciones Unidas crea el marco general, en que los estados deben orientar sus acciones estableciendo los principios, derechos y obligaciones que como miembros de la organización deben observar, ha sido y es necesaria la creación de instrumentos universales, que promuevan la protección de los seres humanos que, en definitiva, es el fin de todo derecho. Aparece de nuevo el pensamiento de Francisco de Vittoria, que en su momento clamó porque el nuevo derecho de gentes de su época, tuviera como centro al ser humano.

En gran medida, tantos los instrumentos y organismos universales como regionales se orientan a la protección de hombres y mujeres y precisamente de las acciones y omisiones de los estados. De ese modo, se han dado la Declaración Universal de Derechos Humanos (10 de diciembre de 1948), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales, ambos, de 16 de diciembre de 1966, (Resolución 2200). La primera se origina para dar cumplimiento a lo dispuesto en el Estatuto de las Naciones Unidas; los segundos, se dan para desarrollar los principios y derechos propuestos en la Declaración Universal. Quiere decir que el derecho, es un proceso y que deben tenerse dispositivos eficaces para que el proceso no se detenga. A los pactos han seguido los protocolos de cumplimiento, que son instrumentos que fijan comportamientos concretos y acciones específicas que deben realizar los estados.

Instrumentos regionales

Además de los instrumentos universales, las Naciones Unidas han promovido los pactos regionales. Así, en Europa, en materia de Derechos Humanos, uno de los instrumentos más importantes es la Convención Europea de Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, (Estatuto de Roma 4 de noviembre de 1950., aprobado por los miembros del Consejo de Europa y creado en 1949. Nace este convenio sustentándose en la Declaración Universal de 1948. Ocho protocolos posteriores han creado las condiciones mínimas para que los ciudadanos europeos se sientan protegidos en su vida, bienes, honor, integridad física y moral, debido proceso etc. El cuarto de estos Protocolos abolió la pena de muerte en los países miembros del Consejo de Europa y el séptimo constituye la Carta Social Europea de 18 de octubre de 1961, y que proclama derechos de contenido social.

El Estatuto de Roma

El Estatuto de Roma crea dos organismos para la garantía de los derechos humanos proclamados. Tales organismos son la Comisión Europea de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con un número de magistrados igual al número de miembros del Consejo de Europa. También en Europa, pero esta vez de otra de sus organizaciones la Unión Europea, tenemos un instrumento regional, que se firma en Luxemburgo, una Declaración del Parlamento Europeo, que sirve de fundamento a otra Declaración de los Derechos y Libertades Fundamentales de 12 de abril de 1989, reconociendo y reafirmando el compromiso de defender los derechos humanos.

La Carta Africana

En este mismo orden menciono la Carta de la Unidad de la Nación Africana, de 25 de mayo de 1963, por la cual los jefes de estado y de gobierno africanos, convencidos del derecho inalienable de forjar su propio destino; conscientes de que la libertad, la igualdad, la justicia y la dignidad son elementos esenciales para las justas aspiraciones del pueblo africano, y persuadidos de que la Carta de las Naciones Unidas y la Declaración Universal de los Derechos Humanos, son sólidas bases para una cooperación pacífica, hemos acordado la creación de la Organización de la Unidad Africana. Esta se propone luchar por la cooperación, la unidad y solidaridad, defensa de la soberanía, terminar con el colonialismo; todo sustentado en los principios de no injerencia, libre determinación, solución pacífica de las controversias.

El 26 de junio de 1981, los pueblos africanos proclamaron la Carta Africana de los Derechos del Hombre y de los Pueblos, que fundamentada en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, reserva su propia identidad como pueblos, los derechos al desarrollo, a la solidaridad; que los derechos civiles son indisolubles a los derechos económicos y sociales, comprometiéndose a eliminar el colonialismo, neocolonialismo, apartheid, el sionismo, etc. proclamando a su vez el derecho a la libertad, a

la igualdad, a la dignidad, al debido proceso, al derecho de asociación, a la libre información. También ha creado su propia organización y sus instrumentos regionales para la protección de los derechos fundamentales, sobre la base de los principios establecidos en la Carta de la ONU y la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Declaraciones americanas

El instrumento base de la Organización de Estados Americanos, es la Carta de la OEA, dada en Bogotá, Colombia, el 30 de abril de 1948, con cuatro protocolos adicionales: Buenos Aires, Washington, Cartagena y Managua, sustentándose en principios como la paz, la cooperación, democracia representativa, solidaridad, etc. Impulsó a la IX Conferencia Interamericana a darse su propia Carta, para darse un orden de paz y de justicia y solidaridad, procurar la defensa de su soberanía y que sus facultades están establecidas en la Carta.

Son propósitos esenciales de la Organización: la paz, la seguridad del continente; promover la democracia representativa; prevenir las causas de las dificultades y promover las soluciones pacíficas; organizar acciones solidarias. Se sustenta en los siguientes principios: reconocimiento del derecho internacional como norma idónea para su organización; el principio de buena fe, la no injerencia. La agresión de un estado americano constituye agresión a todo el sistema, que no funcionó, cuando Argentina fue invadida por Inglaterra y, en general, el reconocimiento de los derechos individuales y sociales. El dos de mayo de ese mismo año, se proclamó la Declaración de los Derechos y Deberes del Hombre.

En San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, se dio el Pacto Interamericano de Derechos Humanos, conocido como Pacto de San José, que reafirma los derechos universales ya establecidos en la Declaración Universal, estableciendo como sistema de garantías, una Comisión Americana de derechos humanos y una Corte Interamericana.

Lo anterior es una exégesis de los principales instrumentos, que determinan los derechos que deben respetarse y protegerse; los principios que le dan el marco filosófico, es decir, la legitimación racional de su existencia, a los derechos proclamados; los valores esenciales, teniendo como punto de referencia la dignidad humana, la justicia, la libertad y la igualdad. Este esquema también lo encontramos en las diversas constituciones del mundo, las cuales como el derecho internacional, se mueven entre lo semántico y lo normativo.

Cabe señalar en este enfoque de las reglas sancionadas en el mundo, el hecho de que no siempre hay concordancia entre lo escrito y la práctica; entre lo formal y la realidad, entre lo semántico y lo normativo. Hay Estados que no sólo violentan sus normas internas, sino que los documentos y tratados internacionales.

SEGUNDA PARTE

LA DECLARACIÓN UNIVERSAL COMO NORMA EJEMPLAR

Deseo hacer énfasis en esta segunda parte de mi ponencia, sobre la importancia de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y de los instrumentos regionales, como marco filosófico, doctrinario y jurídico para la defensa de los derechos fundamentales de todos los ciudadanos del mundo y que se aplica con preferencia a los derechos locales.

La importancia de estas consideraciones es por el hecho de que, no obstante que nuestra aspiración es un nuevo ordenamiento internacional, eso no debe interpretarse como que si los instrumentos con que cuenta la humanidad, son piezas inservibles y que ya no gozan de ningún prestigio, a pesar de la conducta de muchos estados y concretamente de algunos gobiernos, en cuanto a cumplir con los preceptos que todos esos instrumentos contienen.

La idea de que todo hombre es titular de una serie de derechos que reflejan la especial dignidad de la persona humana, es de origen relativamente reciente. Aparece con el advenimiento del estado moderno y especialmente con las cartas de derechos en Inglaterra (Siglo XVII), la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 26 de agosto de 1789, en la Revolución Francesa y con las declaraciones de derechos, en la independencia de los Estados Unidos de América y las enmiendas que se han introducido a la Constitución de 1787 de ese país. Posteriormente, los países de América Latina establecieron en sus constituciones, los derechos fundamentales, que se habían iniciado en los países europeos.

La necesidad del estado de derecho

El instrumento idóneo para la existencia y cumplimiento de esos derechos ha sido el estado de derecho, fórmula política por medio de la cual el estado se compromete a no interferir en el goce de las libertades fundamentales, que supuestamente el hombre ha tenido desde que se forma el estado, es decir, derechos anteriores y superiores al Estado. El Art. 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre de la Revolución Francesa, resume las características de lo que es el estado de derecho, cuando proclama: Toda sociedad en la que no garantizan las libertades ni la separación de poderes carece de constitución, pues, en efecto para que pueda hablarse de respeto a la dignidad de la persona y el reconocimiento de una serie de derechos que le son inherentes por su propia naturaleza y dignidad, sólo es posible en un sistema donde el poder del Estado, tenga los controles, frenos y contrapesos para que el poder controle al poder, mecanismo necesario, dado que todo hombre que detenta el poder tiende a abusar de él.

En tal sentido, el estado de derecho es estado mínimo, en el sentido de que se compromete a no perturbar el goce de los derechos de los ciudadanos, es lo que se llama un deber de abstención. Responde al principio de distribución enunciado por

Carl Schmitt, un jurista alemán y que dice así: el significado jurídico de estos derechos estriba en que la libertad del hombre es ilimitada en principio y una posibilidad de injerencia limitada en principio, de parte del estado.

Desde una perspectiva internacionalista son aquellos que revisten una característica suprapositiva y que son recogidos y garantizados por el orden internacional pasando a ser parte del conjunto de principios incluidos en el *ius cogens* o derecho imperativo internacional. Quiere decir esto que las normas internacionales obligan a los estados y que los estados no pueden oponer su derecho interno, para negar su cumplimiento. La conducta de El Salvador en esta materia ha sido sumamente ambigua pues, ante el incumplimiento o ineficiencia en el derecho interno, no se han dado respuestas claras a los requerimientos de los organismos garantía de los derechos humanos, que funcionan conforma a los tratados internacionales. Por otra parte, El Salvador no ha ratificado la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que impone la obligación de cumplir con los tratados sin oponer las normas de derecho interno; del mismo modo, al no tomar una postura transparente para cumplir el Estatuto de Roma y ratificarlo para incorporarnos a la Corte Internacional Penal.

No obstante que la comunidad internacional está vigilante del cumplimiento de estos compromisos, haría falta de parte de los estados y del orden internacional mismo, reconocer que el goce de los derechos humanos fundamentales requiere de la creación o desarrollo de condiciones materiales, para que las libertades tengan equivalencia en realidades concretas. Dicho en lenguaje popular, más acciones que discursos. En este sentido, podría ir orientándose el cambio para un nuevo orden internacional organizando y distribuyendo la riqueza del mundo, de tal manera que se eliminen o reduzcan los grandes abismos que separan unos grupos sociales de otros, una realidad que se mantiene a pesar de que todas las declaraciones se sustentan en el principio de igualdad, lo cual significaría borrar toda clase de diferencias de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, (Art. 2 DUDH); persistir en esas discriminaciones es la causa de todo mal, de todo conflicto, de toda protesta y luego de la represión que es la forma de moderar o suprimir aquéllas.

Importancia de la Declaración Universal

Es mi intención y deseo, en esta oportunidad, centrar mi atención y pedir la de ustedes, en el contenido de la Declaración Universal de Derechos Humanos, fuente del resto de declaraciones regionales y locales, éstas expresadas en las constituciones de cada estado. Es más, existe una tendencia en los países democráticos a interpretar el texto constitucional conforme a los principios, alcances y filosofía expresados en la Declaración Universal. De lo que se exponga en este apartado, sería parte de la propuesta que formularé al final, en cuanto a una nueva proyección del ordenamiento internacional.

La Declaración ha proclamado la libertad y la igualdad en dignidad y derechos en una sociedad fraterna; el principio de igualdad universal en cuanto al goce de

los derechos; el derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona, los que se consideran como presupuestos necesarios para estructurar el resto de los derechos, siendo consecuencia de lo anterior la prohibición de la esclavitud y de la servidumbre. (Arts. 1 al 4).

Los derechos consagrados en los Arts del 5 al 12, están orientados a garantizar el debido proceso, en defensa de la libertad y de la vida; en tal sentido, se prohíbe toda clase de torturas y tratos infamantes; el reconocimiento a su personalidad jurídica, o sea la humanización del hombre, y evitar que sea tratado como cosa, complementándose con el reconocimiento de la igualdad de derechos y tener a su disposición los recursos efectivos para la garantía de sus derechos fundamentales. Nadie puede ser arbitrariamente detenido o preso, ni desterrado, es una garantía más a la libertad humana, que es persistentemente defendida en este ordenamiento; sin embargo, con qué facilidad vemos que en una supuesta defensa de la seguridad tanto en el campo internacional como en el local, se recurre a la arbitrariedad y a la presunción de culpabilidad.

Lo que hemos visto acá, en relación a la llamada Ley Antimaras, es precisamente un tratamiento discriminatorio, para sujetos considerados de inferior calidad o categoría a quienes se les puede detener arbitrariamente, presumir su culpabilidad, a no juzgarlos por sus hechos, sino por su pertenencia a un grupo o por su apariencia física.

Nada es el hombre si se le confina a un territorio y a la inmovilidad. Por ello es necesario que se proteja la circulación libre y la libre selección de su residencia, no prohibiéndose su entrada y salida de su territorio, salvo cuando la ley por razones claramente expresadas, lo limiten. Actualmente este derecho ha entrado en franca colisión con la seguridad, a que también todo estado tiene derecho, siempre que existan circunstancias que lo justifiquen. Los organismos defensores de los derechos fundamentales, a nivel internacional, han denunciado graves violaciones cometidas en contra de personas, a quienes supuestamente se les vincula con el terrorismo internacional.

La Declaración reconoce, además, el derecho de asilo por motivos políticos, el derecho a formar una familia, con lo cual se garantiza la perpetuación de la especie humana; el derecho a la propiedad individual, como una garantía racional para que realmente el hombre pueda sentirse libre. En esta dimensión, es que debe concebirse el derecho de propiedad, como signo de libertad. Lamentablemente, esto no puede asignarse a todos los seres humanos, dados los altos niveles de extrema pobreza que cada vez más se acentúan en el mundo.

En la categoría de derechos humanos fundamentales, entran también los que están relacionados con la libertad de conciencia, de pensamiento, de religión y su manifestación ya sea pública o privada. De especial importancia resulta el derecho a la libre expresión del pensamiento, quizá una de las formas más excelsas de ser libre. Actualmente, una de las formas más extendidas de ejercerlo es por medio de la libertad de prensa y del derecho de informar y de recibir información. El patrimonio propio que personas naturales o jurídicas, han querido hacer de este derecho nos lleva

a prevenir, a analizar, a debatir, a defender su existencia en la pureza de sus principios, a sustraerlos de mistificaciones tendenciosas, de monopolios excluyentes y de perversiones mercantilistas. (Arts. 18 y 19)

Los derechos de reunión y asociación, a la participación política, a la seguridad social, el derecho al trabajo y al descanso, complementan la carta de derechos fundamentales, a que se refiere mi comentario. Asociarse es una expresión del instinto gregario y toda sociedad, toda forma de asociación moderna o primitiva ha estado marcada por el signo del gregarismo; de manera que, el reconocerse como un derecho fundamental, es partir de una nota esencial de la especie humana; debemos dejar constancia de que la asociación o reunión garantizada incluye y casi es su razón de ser, a la reunión y asociación con fines políticos, gremiales, sindicales, religiosos, etc., es decir aquellas reuniones o asociaciones en las que se manifiesta una libre elección de una idea, de una opción, de una preferencia.

La Declaración establece que la seguridad social, es un derecho por el cual los seres humanos obtienen del reparto equitativo de la riqueza del mundo una cuota básica, lo necesario para vivir dignamente y libre; por su medio alcanzaría niveles de salud, de bienestar social, de jubilaciones, subsidios en caso de enfermedad, al menos como prestaciones básicas. Sería compromiso de los estados diseñar programas de seguridad social que incluyan otras áreas, como el descanso, vacaciones, prestaciones adicionales a la remuneración, seguro de desempleo. Déficit enorme acusa nuestro país en esta área, al presentar todavía bajos niveles de cobertura en esta materia, la cual no alcanza siquiera el veinte por ciento de la población económicamente activa. A esto debe agregarse la instrumentación que sectores oficiales, sindicales o gremiales han hecho de las instituciones destinadas a fines de seguridad social; lo que no debe entenderse que no se reconozca como necesaria la debida participación que deban tener en su operatividad, dichos sectores; lo que no es aceptable es el enorme grado de sacrificio a que es sometida la población usuaria.

De igual modo, el derecho al trabajo, que no se ha estructurado una política estatal, que haga realidad los principios no sólo de la Declaración, sino de la Constitución misma. Los graves abusos que se advierten relacionados con la explotación de la energía laboral, más la tendencia a inscribirlo como componente del mercado, no son buenos signos para una actividad que debería contribuir a la libertad humana.

La Declaración incluye como derechos humanos fundamentales, el acceso a la educación, a los valores culturales, a los bienes de la civilización y a tener un puesto decoroso en la vida social. La educación es una necesidad apremiante en el mundo actual, porque el saber libera y crea conciencia de valor en los seres humanos, además de que constituye un medio para hacer más viable la lucha por la vida. De ella depende que la libertad cobre significado en todos sus aspectos.

Los instrumentos universales: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el de Derechos Económicos y Sociales han desarrollado y actualizado y confirmado los preceptos de la Declaración Universal.

TERCERA PARTE

EL NUEVO ORDENAMIENTO INTERNACIONAL

El llamamiento del Papa

En su mensaje del 1 de enero del 2004, Juan Pablo II nos dice que es “preciso reconocer que la Organización de las Naciones Unidas, incluso con límites y retrasos debidos en gran parte al incumplimiento por parte de sus miembros, ha contribuido a promover notablemente el respeto a la dignidad humana, a la libertad de los pueblos y la exigencia del desarrollo, preparando el terreno cultural e institucional sobre el cual construir la paz”.

“La acción de los gobiernos nacionales recibirá un gran impulso al constatar que los ideales de las Naciones Unidas están muy extendidos, especialmente a través de los gestos concretos de solidaridad y de paz de tantas personas que trabajan en las organizaciones no gubernativas y en los movimientos a favor de los derechos humanos”.

“Se trata de un significativo estímulo para una reforma que capacite a la Organización de las Naciones Unidas para funcionar eficazmente en la consecución de sus propios objetivos estatutarios, todavía válidos. La humanidad enfrentada a una etapa nueva y más difícil de su auténtico desarrollo, necesita hoy un grado superior de ordenamiento internacional.”

Resuenan aquellas palabras del Papa en la ONU, cuando les exigió elevarse de la “fría condición de tipo administrativo a la de ser un centro moral, en el que todas las naciones del mundo se sientan en su casa, desarrollando la conciencia común de ser, por así decir, una familia de naciones”.

La ONU y el terrorismo

La ONU se enfrenta a una situación anormal, por cuanto las regulaciones propias de estados con personalidad jurídica como tales, no son aplicables a distintos movimientos en el mundo, que alcanzan repercusiones internacionales y que sus acciones ponen en peligro la paz mundial. Se habla de grupos de crimen organizado, que ejecutan ilícitos penales que les son propios, como el narcotráfico, el contrabando, el secuestro, la trata de blancas, de menores e incapaces, la venta de armas, el lavado de dinero, etc. Contra estos fenómenos, la ONU debe emplear toda su imaginación creadora para montar efectivos mecanismos de defensa que permitan la seguridad de los ciudadanos.

Además de los ilícitos penales comunes, debe analizarse el caso particular de aquellas organizaciones terroristas, que real o aparentemente puedan tener móviles políticamente reconocibles. A éstos, el Papa denomina agentes que no son estados, sino entes disgregados de los estados mismos o vinculados a reivindicaciones independentistas, o bien relacionados con agueridas organizaciones criminales. A estos

también no es posible aplicar los ordenamientos convencionales que el derecho internacional aplica a los estados como entidades soberanas. “Los procesos de diálogo negociación, se ven perjudicados por las acciones terroristas; los esfuerzos de las Naciones Unidas se ven frustrados por las acciones de tales grupos.”

No puede dejar de mencionarse el hecho de que algunos estados, por calificación propia de los Estados Unidos, entran en la categoría de integrantes del Eje del Mal y las guerras recientes en Afganistán, Irak, Oriente Medio, etc., podrían conducir a que miembros de la ONU sean calificados como estados terroristas, evidenciándose lo que puede ser, por una parte, la ONU como organismo administrativo y diplomático y las poderosas superpotencias definiendo el destino del mundo en el marco de sus propios intereses. No obstante, debe reconocerse que los hechos recientes difícilmente puedan manejarse en los moldes de un sistema moral y jurídico pensado para circunstancias, probablemente no previstas, en el momento de su creación.

Recuérdese que el origen de la ONU, es entre otros, evitar a la humanidad el flagelo de una Tercera Guerra Mundial, pensada en aquel momento dentro del convencionalismo y normas de guerra, para conflictos internacionales, que sin perder su carácter odioso, brutal e inhumano, no tienen las características, ni las estrategias, ni las tácticas de los grupos terroristas que, con motivación política o no, atacan en todas partes del mundo.

Sin embargo, la preocupación de la Iglesia no está en las medidas represivas o punitivas que deban aplicarse a este mal que, naciendo en el siglo pasado, crece en enormes proporciones en el presente siglo y que deja su marca y su huella de una manera sangüinaria y de extrema violencia, en los ataques a las torres gemelas, en Nueva York, el 11 de septiembre del 2001. Esto no puede ser un ataque a un estado o nación específica, sino a la humanidad; téngase presente que ahí murieron personas de distintas nacionalidades y que, en esencia, no tenían poder de decisión en las cosas que ocurren en el resto del mundo y sobre la que los grupos terroristas deban combatir.

Acciones contra el terrorismo

Sin embargo, los órdenes internacionales o nacionales no pueden actuar, reconocer o apoyar acciones de los estados organizados, que revistan las mismas características de las acciones que realiza el terrorismo internacional. En su carta de este año, el Papa dice: “sin embargo, para lograr su objetivo, la lucha contra el terrorismo no puede reducirse sólo a operaciones represivas o punitivas. Es esencial que, incluso el recurso necesario de la fuerza, vaya acompañado por un análisis lúcido y decidido de los motivos subyacentes a los ataques terroristas. Al mismo tiempo, la lucha contra el terrorismo debe realizarse en el plano político y pedagógico: por un lado evitando las causas que originan las situaciones de injusticia de las cuales surgen a menudo los móviles de los actos más desesperados y sangüinarios; por otro, en una educación inspirada en el respeto de la vida humana en todas las circunstancias. En efecto, la unidad del género humano es una realidad más fuerte que las divisiones contingentes que separan a los hombres y los pueblos”.

En la necesaria lucha contra el terrorismo, el derecho internacional ha de elaborar ahora instrumentos jurídicos dotados de mecanismos eficientes de prevención, control y represión de los delitos, con trascendencia internacional. “En todo caso, los gobiernos democráticos saben bien que el uso de la fuerza contra los terroristas no puede justificar la renuncia a los principios de un estado de derecho. Serían opciones políticas inaceptables las que buscasen el éxito, sin tener en cuenta los derechos humanos fundamentales, dado que el fin nunca justifica los medios”.

Problemática interna

Esta advertencia es aplicable a nuestro Estado, en el caso de la Ley Antimaras, por medio de la cual supuestamente se trata de combatir su existencia y sus acciones. No hay duda de que se trata de grupos marginados, carentes de motivación, apoyo, formación educativa, presos en sus propios territorios y a quienes se les reprime, se les aísla y se les niega toda posibilidad en la sociedad digamos, normal. Hay sectores que alientan, promueven y defienden estas conductas y califican de pro maras a otros sectores que reclaman exactamente lo mismo que hace Juan Pablo II, en este mensaje. Se debe tener el coraje necesario para que la racionalidad no ocupe los lugares que la irracionalidad ofrece; es decir, no es posible, en un acto de debilidad humana y política, alinearse en determinadas posiciones, contraviniendo nuestros compromisos morales y, en el caso de los funcionarios públicos, renegando de su juramento de cumplir y hacer cumplir la Constitución.

En este punto particular referido a nuestro país, la posición de la alta jerarquía de la Iglesia, ha sido esencialmente formativa, llamándonos a promover y a desnudar la verdad social que está en el origen de estos grupos marginales, a quienes ahora se quiere aplicar una política de exclusión que ha sido característica del estado autoritario que ha prevalecido en El Salvador, durante decenas de años; en efecto, en su momento las políticas de eliminación han sido aplicadas en 1932, supuestamente para combatir el comunismo internacional, las desapariciones de obreros y líderes sindicales, las acciones de guerra en contra de poblaciones no combatientes, la eliminación de los opositores políticos, etc. Reaparece ahora esta tendencia, con un frágil barniz legal, en el caso de las pandillas, cuya conducta nociva y perniciosa nadie niega; pero pensar que la cárcel, por la sola pertenencia a ellas, es la forma de resolver el problema, es desconocer los principios generales del derecho y las características de la estructura social. El derecho penal enseña que lo que se sanciona es la conducta, las acciones y que las penas se miden por los daños que estas producen.

El ordenamiento como condición de la paz

El Ordenamiento Internacional tiene, según se ha expuesto, un estatuto, la Carta de las Naciones Unidas. Más de medio siglo de existencia presionaría por una revisión de su contenido, tanto en su aspecto orgánico como en el funcional, con el

propósito de verificar si la organización responde al momento que se vive y si el funcionamiento refleja la dinámica que corresponde. Pareciera que la ONU no hace labor de autocritica y no se conoce si hay satisfacción por los resultados. Por ello es que esta iniciativa del Papa, crea esa oportunidad de esa revisión. De lo poco que se ha conocido hay referencias claras a que, por lo menos, se cree que el Consejo de Seguridad, debe ser incrementado a veinticuatro miembros, de los cuales aunque sea diez, deberían ser permanentes; se ha sugerido que al menos Brasil, debería entrar en esos nuevos miembros.

Una revisión sobre el derecho de Veto de los miembros permanentes, debería entrar en un próximo debate y requerir tres de ellos para que se haga efectivo. Los hechos o causas porque se llegó a esa conformación, si bien no han desaparecido, pero es otro escenario y otros actores, a quienes hay que considerar. ¿Debería la ONU abrir este debate?

La composición actual responde a la teoría del equilibrio político, pero la inclusión de países de menor capacidad de influencia, estaría obligando a sustentar el Organismo en principios de solidaridad y de amistad, con el propósito de que las decisiones se orienten más por la vía democrática que por el cálculo político. Así lo analiza el Papa, en su mensaje reciente cuando dice: “El Derecho Internacional debe evitar que prevalezca la ley del más fuerte. Su objetivo esencial es reemplazar la fuerza material de las armas con la fuerza moral del derecho”. Esto supone sanciones apropiadas para los transgresores y las correspondientes indemnizaciones para las víctimas. En efecto, un régimen de sanciones deficiente, no genera el debido respeto para una organización.

Componentes del Nuevo Ordenamiento

En tanto no se hayan confrontado las distintas posiciones que se darán en el mundo, al aceptar este llamamiento del Papa Juan Pablo II, las iniciativas que puedan formularse desde la perspectiva individualizada de un jurista, con toda modestia propongo estas ideas para que ayuden a un ejercicio de reflexión, para beneficio de esta jornada.

1.-La ONU debe convocar a una conferencia mundial, es decir a todos sus miembros para iniciar la revisión de la Carta de las Naciones Unidas. Hablo de una revisión integral, que abarque: el objeto, los propósitos, los Organismos: Asamblea General, Consejo de Seguridad, Consejo Económico Social, Corte Internacional de Justicia. Si ONU no promueve esta conferencia, no debería sorprenderse si en los próximos meses, esta iniciativa podría ser retomada por organismos regionales o universales que tienen interés legítimo en esta problemática

El informe de PNUD de 1999, que reconoce los avances producidos en las últimas décadas, considera que las cifras del subdesarrollo deben comportar nuevas actitudes y estrategias, para reducir las precarias condiciones de por lo menos dos mil millones de personas, que no tienen acceso a los servicios básicos y de éstos por lo menos mil millones viven en pobreza absoluta, con un ingreso menor a un dólar diario. El flagelo de la guerra que motivó el origen de ONU, no sólo no ha sido sustituido,

sino que además lo acompañan otros flagelos, de los cuales el peor, fuente de todos los otros, es la marginación y la extrema pobreza.

2. Los principios de solidaridad, de cooperación, de igualdad, deben sustituir la teoría del equilibrio político que actualmente parece que anima el accionar de ONU. En consecuencia, debe privilegiarse el principio de igualdad de los miembros. Los principios en el derecho internacional, como en el derecho estatal, constituyen la base filosófica que legitima las actuaciones y justifican la razón de ser de toda organización. La fortaleza de ésta descansará más en la solidez de sus principios morales, que en las acciones de fuerza de sus componentes en forma aislada. Los países miembros de ONU deben presionar al Organismo, a fomentar la convivencia y el progreso, confirmando los principios de : Libertad, paz, dignidad humana, trabajo, justicia y el respeto al pluralismo.

3. La ONU debe dejar de ser un espectador pasivo de lo que ocurre en el mundo de las necesidades de la gente. Independiente de los modelos temporales que los sistemas económicos aplican de acuerdo a intereses específicos, debe promover una política universal de desarrollo de los pueblos, que esté por encima de las expectativas de los mercados. Sólo un liderazgo universal puede arbitrar entre las distintas recetas y modelos que se ensayan en el inmenso campo experimental del mundo, que aparte de dudosos beneficios, están generando nuevas amenazas a la seguridad humana.

4. La ONU debe reivindicar el principio de no intervención en los asuntos internos de los estados, sin que esto signifique renunciar a la necesaria vigilancia a que debe estar sometido todo estado, especialmente al respeto y cumplimiento de los Derechos Humanos Fundamentales. La conformación unipolar del poder en el mundo, está afectando a países con gran desarrollo; pero se evidencia con mayor realismo, en los de menor desarrollo, como en Latino América. Nadie puede oponerse a los planes de ayuda, siempre que se proporcionen en el marco de dignidad e igualdad de los pueblos.

5. El principio "pro homini" debe ser declarado como de obligatoria observancia por todos los estados. Consiste en que las normas especiales prevalecen sobre las generales; que la no declaratoria formal de un derecho no significa negación o exclusión, de aquellos que se deriven de los principios de la dignidad humana; que el establecimiento de ciertos y determinados derechos no significa la denegación o exclusión de otros derivados de la dignidad humana y que ningún fin u objetivo circunstancial, puede violentar el presupuesto de que todo derecho debe ser creado a favor del hombre.

6. La ONU debe instar a todos los estados, a incorporar en sus constituciones, el principio de que las disposiciones constitucionales y legales relativas a los derechos fundamentales deben ser interpretados e integrados en armonía con la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

7. La ONU debe instar a todos los estados que su política exterior en materia de derechos humanos, debe de diseñarse en consonancia a lo dispuesto en los instru-

mentos universales y la adopción y reconocimiento, en forma expresa de la jurisdicción internacional, en caso de incumplimiento.

8. Perfeccionar un mecanismo de supervisión eficaz para verificar el cumplimiento de los compromisos adquiridos, en materia de derechos humanos fundamentales y la suscripción o ratificación de aquellos tratados, que tengan como objetivo la protección de esos derechos.

9. Revisar la estructura organizativa de la Corte Internacional de Justicia, con el propósito de volverla más representativa, aumentar el número de sus miembros, ampliarle sus competencias, crear oficinas regionales de apoyo, incrementar su papel protagónico, revisar su marco legal, el estatuto de sus miembros, acceso a las elecciones, etc..

10. Generar un ambiente de respaldo a todos los tribunales internacionales, ya sea de carácter universal o regional, a efecto de que toda persona encuentre en ellos la instancia adecuada y competente para conocer y resolver sobre las demandas que interpusiere, cuando sus derechos fundamentales fueren violentados.

11. Cada estado debe promover y respaldar el fortalecimiento de los sistemas judiciales propios, procurando especializar y desarrollar aquellos que tengan en su jurisdicción y competencia el conocimiento y resolución de toda clase de conflictos derivados de la no observancia de los derechos fundamentales, garantizados por la Constitución del Estado o los instrumentos universales o regionales, en la inteligencia de que el derecho internacional sobre esta materia, debe interpretarse como obligatorio para los estados, sin que pueda oponerse como excepción el derecho interno (lus Cogens).

12. Promover, proponer, gestionar y actuar sobre la conciencia de los gobiernos del mundo, en la formación de la idea de que la paz del mundo, si bien es cierto requiere de organismos, principios, procedimientos, instituciones, etc., de carácter jurídico, el ordenamiento estatal y el internacional requieren sobre todo una fundamentación moral en toda sus acciones; revestirse de un compromiso para humanizar y sensibilizar los ordenamientos, adoptando como propios los valores eternos de la justicia, la tolerancia, el perdón, la paz y la amistad entre los pueblos.

Finalmente deseo expresar mi agradecimiento a los organizadores por haberme encomendado esta tarea, la cual he tratado de cumplir poniendo todo mi empeño, entusiasmo y sabiduría posibles. Espero que sirvan, aunque sea en mínima parte, para las discusiones programadas, también espero haber satisfecho en parte, la encomienda que se me ha hecho y por todo ello les rindo mis más infinitos agradecimientos.

San Salvador, enero del 2004.

DOCUMENTOS

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR

Decreto No. 38.

Nosotros, representantes del pueblo salvadoreño reunidos en Asamblea Constituyente, puesta nuestra confianza en Dios, nuestra voluntad en los altos destinos de la Patria y en ejercicio de la potestad soberana que el pueblo de El Salvador nos ha conferido, animados del ferviente deseo de establecer los fundamentos de la convivencia nacional con base en el respeto a la dignidad de la persona humana, en la construcción de una sociedad más justa, esencia de democracia y al espíritu de liberada justicia, valores de nuestra herencia humanista.

Decretamos, sancionamos y proclamamos la siguiente Constitución:

TÍTULO I

CAPÍTULO ÚNICO

LA PERSONA HUMANA Y LOS FINES DEL ESTADO

Art. 1. El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, que está organizado para la consecución de la justicia, de la seguridad jurídica y del bien común.

Asimismo reconoce como persona humana a todo ser humano desde el instante de la concepción (7).

En consecuencia, es obligación del Estado asegurar a los habitantes de la República, el goce de la libertad, la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social.

TÍTULO II

LOS DERECHOS Y GARANTÍAS FUNDAMENTALES DE LA PERSONA

CAPÍTULO I

DERECHOS INDIVIDUALES Y SU RÉGIMEN DE EXCEPCIÓN

SECCIÓN PRIMERA DERECHOS INDIVIDUALES

Art. 2. Toda persona tiene derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, la seguridad, al trabajo, a la propiedad y posesión, y a ser protegida en la conservación y defensa de los mismos.

Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

Se establece la indemnización, conforme a la ley, por daños de carácter moral.

Art. 3. Todas las personas son iguales ante la ley. Para el goce de los derechos civiles no podrán establecerse restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión.

No se reconocen empleos ni privilegios hereditarios.

Art. 4. Toda persona es libre en la República.

No será esclavo el que entre en su territorio ni ciudadano el que trafique con esclavos. Nadie puede ser sometido a servidumbre ni a ninguna otra condición que menoscabe su dignidad.

Art. 5. Toda persona tiene libertad de entrar, de permanecer en el territorio de la República y salir de éste, salvo las limitaciones que la ley establezca.

Nadie puede ser obligado a cambiar de domicilio o residencia, sino por mandato de autoridad judicial, en los casos especiales y mediante los requisitos que la ley señale.

No se podrá expatriar a ningún salvadoreño, ni prohibírsele la entrada en el territorio de la República, ni negársele pasaporte para su regreso u otros documentos de identificación. Tampoco podrá prohibírsele la salida del territorio sino por resolución o sentencia de autoridad competente dictada con arreglo a las leyes.

Art. 6. Toda persona puede expresar y difundir libremente sus pensamientos siempre que no subvierta el orden público, ni lesione la moral, el honor, ni la vida privada de los demás. El ejercicio de este derecho no estará sujeto a previo examen, censura ni caución; pero los que haciendo uso de él, infrinjan las leyes, responderán por el delito que cometan.

En ningún caso podrá secuestrarse, como instrumentos de delito, la imprenta, sus accesorios o cualquier otro medio destinado a la difusión del pensamiento.

No podrán ser objeto de estatización o nacionalización, ya sea por expropiación o cualquier otro procedimiento, las empresas que se dediquen a la comunicación escrita, radiada o televisada y demás empresas de publicaciones. Esta prohibición es aplicable a las acciones o cuotas sociales de sus propietarios.

Las empresas mencionadas no podrán establecer tarifas distintas o hacer cualquier otro tipo de discriminación por el carácter político o religioso de lo que se publique.

Se reconoce el derecho de respuesta como una protección a los derechos y garantías fundamentales de la persona.

Los espectáculos públicos podrán ser sometidos a censura conforme a la ley.

Art. 7. Los habitantes de El Salvador tienen derecho a asociarse libremente y a reunirse pacíficamente y sin armas para cualquier objeto lícito. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación.

No podrá limitarse ni impedirse a una persona el ejercicio de cualquier actividad lícita, por el hecho de no pertenecer a una asociación.

Se prohíbe la existencia de grupos armados de carácter político, religioso o gremial.

Art. 8. Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda ni a privarse de lo que ella no prohíbe.

Art.9. Nadie puede ser obligado a realizar trabajos o prestar servicios personales sin justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo en los casos de calamidad pública y en los demás señalados por la ley.

Art. 10. La ley no puede autorizar ningún acto o contrato que implique la pérdida o el irreparable sacrificio de la libertad o dignidad de la persona.

Tampoco puede autorizar convenios en que se pacte proscripción o destierro.

Art. 11. Ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de cualquier otro de sus derechos sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes; ni puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa.

La persona tiene derecho al hábeas corpus cuando cualquier individuo o autoridad restrinja ilegal o arbitrariamente su libertad. También procederá el hábeas corpus cuando cualquier autoridad atente contra la dignidad o integridad física, psíquica o moral de las personas detenidas (6).

Art. 12. Toda persona a quien se impute un delito, se presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público, en el que se le aseguren todas las garantías necesarias para su defensa.

La persona detenida debe ser informada de manera inmediata y comprensible, de sus derechos y de las razones de su detención, no pudiendo ser obligada a declarar. Se garantiza al detenido la asistencia de defensor en las diligencias de los órganos auxiliares de la administración de justicia y en los procesos judiciales, en los términos que la ley establezca.

Las declaraciones que se obtengan sin la voluntad de la persona carecen de valor; quien así las obtuviere y empleare incurrirá en responsabilidad penal.

Art. 13. Ningún órgano gubernamental, autoridad o funcionario podrá dictar órdenes de detención o de prisión si no es de conformidad con la ley, y estas órdenes deberán ser siempre escritas. Cuando un delincuente sea sorprendido in fraganti, puede ser detenido por cualquier persona, para entregarlo inmediatamente a la autoridad competente.

La detención administrativa no excederá de setenta y dos horas, dentro de las cuales deberá consignarse al detenido a la orden del juez competente, con las diligencias que hubiere practicado.

La detención para inquirir no pasará de setenta y dos horas y el tribunal correspondiente estará obligado a notificar al detenido en persona el motivo de su detención, a recibir su indagatoria y a decretar su libertad o detención provisional, dentro de dicho término.

Por razones de defensa social, podrán ser sometidos a medidas de seguridad reeducativas o de readaptación, los sujetos que por su actividad antisocial, inmoral o dañosa, revelen un estado peligroso y ofrezcan riesgos inminentes para la sociedad o para los individuos. Dichas medidas de seguridad deben estar estrictamente reglamentadas por la ley y sometidas a la competencia del Órgano Judicial.

Art. 14. Corresponde únicamente al Órgano Judicial la facultad de imponer penas. No obstante la autoridad administrativa podrá sancionar, mediante resolución o sentencia y previo el debido proceso, las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas, con arresto hasta por cinco días o con multa, la cual podrá permutarse por servicios sociales prestados a la comunidad (6).

Art. 15. Nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate, y por los tribunales que previamente haya establecido la ley.

Art. 16. Un mismo juez no puede serlo en diversas instancias en una misma causa.

Art. 17. Ningún órgano, funcionario o autoridad, podrá avocarse causas pendientes, ni abrir juicios o procedimientos fenecidos. En caso de revisión en materia penal, el Estado indemnizará conforme a la Ley a las víctimas de los errores judiciales debidamente comprobados (6).

Habrá lugar a la indemnización por retardación de justicia. La Ley establecerá la responsabilidad directa del funcionario y subsidiariamente la del Estado (6).

Art. 18. Toda persona tiene derecho a dirigir sus peticiones por escrito, de manera decorosa, a las autoridades legalmente establecidas, a que se le resuelvan y a que se le haga saber lo resuelto.

Art. 19. Sólo podrá practicarse el registro o la pesquisa de la persona para prevenir o averiguar delitos o faltas.

Art. 20. La morada es inviolable y sólo podrá ingresarse a ella por consentimiento de la persona que la habita, por mandato judicial, por flagrante delito o peligro inminente de su perpetración, o por grave riesgo de las personas.

La violación de este derecho dará lugar a reclamar indemnización por los daños y perjuicios ocasionados.

Art. 21. Las leyes no pueden tener efecto retroactivo, salvo en materias Constitución de la república de orden público, y en materia penal cuando la nueva ley sea favorable al delincuente. La Corte Suprema de Justicia tendrá siempre la facultad para determinar, dentro de su competencia, si una ley es o no de orden público.

Art. 22. Toda persona tiene derecho a disponer libremente de sus bienes conforme a la ley. La propiedad es transmisible en la forma en que determinen las leyes. Habrá libre testamentifacción.

Art. 23. Se garantiza la libertad de contratar conforme a las leyes. Ninguna persona que tenga la libre administración de sus bienes puede ser privada del derecho de terminar sus asuntos civiles o comerciales por transacción o arbitramento. En cuanto a las que no tengan esa libre administración, la ley determinará los casos en que puedan hacerlo y los requisitos exigibles.

Art. 24. La correspondencia de toda clase es inviolable, interceptada no hará fe ni podrá figurar en ninguna actuación, salvo en los casos de concurso y quiebra. Se prohíbe la interferencia y la intervención de las comunicaciones telefónicas.

Art. 25. Se garantiza el libre ejercicio de todas las religiones, sin más límite que el trazado por la moral y el orden público. Ningún acto religioso servirá para establecer el estado civil de las personas.

Art. 26. Se reconoce la personalidad jurídica de la Iglesia Católica. Las demás iglesias podrán obtener, conforme a la ley, el reconocimiento de su personalidad.

Art. 27. Sólo podrá imponerse la pena de muerte en los casos previstos por las leyes militares durante el estado de guerra internacional.

Se prohíben la prisión por deudas, las penas perpetuas, las infamantes, las proscriptivas y toda especie de tormento.

El Estado organizará los centros penitenciarios con objeto de corregir a los delincuentes, educarlos y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos.

Art. 28. El Salvador concede asilo al extranjero que quiera residir en su territorio, excepto en los casos previstos por las leyes y el Derecho Internacional. No podrá incluirse en los casos de excepción a quien sea perseguido solamente por razones políticas (9).

La extradición será regulada de acuerdo a los Tratados Internacionales y cuando se trate de salvadoreños, sólo procederá si el correspondiente tratado expresamente lo establece y haya sido aprobado por el Órgano Legislativo de los países suscriptores. En todo caso, sus estipulaciones deberán consagrar el principio de reciprocidad y otorgar a los salvadoreños todas las garantías penales y procesales que esta constitución establece (9).

La extradición procederá cuando el delito haya sido cometido en la jurisdicción territorial del país solicitante salvo cuando se trate de los delitos de trascendencia internacional, y no podrá estipularse en ningún caso por delitos políticos, aunque por consecuencia de éstos resultaren delitos comunes (9).

La ratificación de los Tratados de Extradición requerirá los dos tercios de votos de los diputados electos (9).

SECCIÓN SEGUNDA

RÉGIMEN DE EXCEPCIÓN

Art. 29. En casos de guerra, invasión del territorio, rebelión, sedición, catástrofe, epidemia u otra calamidad general, o de graves perturbaciones del orden público, podrán suspenderse las garantías establecidas en los Artículos 5, 6 inciso primero, 7 inciso primero y 24 de esta Constitución, excepto cuando se trate de reuniones o asociaciones con fines religiosos, culturales, económicos o deportivos. Tal suspensión podrá afectar la totalidad o parte del territorio de la República, y se hará por medio de decreto del Órgano Legislativo o del Órgano Ejecutivo, en su caso.

También podrán suspenderse las garantías contenidas en los Arts. 12 inciso segundo y 13 inciso segundo de esta Constitución, cuando así lo acuerde el Órgano Legislativo, con el voto favorable de las tres cuartas partes de los diputados electos; no excediendo la detención administrativa de quince días.

Inciso 3º. DEROGADO (1)

Art.30. El plazo de suspensión de las garantías constitucionales no excederá de 30 días. Transcurrido este plazo podrá prolongarse la suspensión, por igual período y mediante nuevo decreto, si continúan las circunstancias que la motivaron. Si no se emite tal decreto, quedarán establecidas de pleno derecho las garantías suspendidas (1).

Art. 31. Cuando desaparezcan las circunstancias que motivaron la suspensión de las garantías constitucionales, la Asamblea Legislativa, o el Consejo de Ministros, según el caso, deberá restablecer tales garantías

CAPÍTULO II

DERECHOS SOCIALES

SECCIÓN PRIMERA

FAMILIA

Art. 32. La familia es la base fundamental de la sociedad y tendrá la protección del Estado, quien dictará la legislación necesaria y creará los organismos y servicios apropiados para su integración, bienestar y desarrollo social, cultural y económico.

El fundamento legal de la familia es el matrimonio y descansa en la igualdad jurídica de los cónyuges.

El Estado fomentará el matrimonio; pero la falta de éste no afectará el goce de los derechos que se establezcan en favor de la familia.

Art. 33. La ley regulará las relaciones personales y patrimoniales de los cónyuges entre sí y entre ellos y sus hijos, estableciendo los derechos y deberes recíprocos sobre bases equitativas y creará las instituciones necesarias para garantizar su aplicabi-

lidad. Regulará asimismo, las relaciones familiares resultantes de la unión estable de un varón y una mujer.

Art. 34. Todo menor tiene derecho a vivir en condiciones familiares y ambientales que le permitan su desarrollo integral, para lo cual tendrá la protección del Estado.

La ley determinará los deberes del Estado y creará las instituciones para la protección de la maternidad y de la infancia.

Art. 35. El Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores, y garantizará el derecho de éstos a la educación y a la asistencia.

La conducta antisocial de los menores que constituya delito o falta estará sujeta a un régimen jurídico especial.

Art.36. Los hijos nacidos dentro o fuera de matrimonio y los adoptivos, tienen iguales derechos frente a sus padres. Es obligación de éstos dar a sus hijos protección, asistencia, educación y seguridad.

No se consignará en las actas del Registro Civil ninguna calificación sobre la naturaleza de la filiación, ni se expresará en las partidas de nacimiento el estado civil de los padres.

Toda persona tiene derecho a tener un nombre que la identifique.

La ley secundaria regulará esta materia.

La ley determinará asimismo las formas de investigar y establecer la paternidad.

SECCIÓN SEGUNDA

TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL

Art. 37. El trabajo es una función social, goza de la protección del Estado, y no se considera artículo de comercio.

El Estado empleará todos los recursos que estén a su alcance para proporcionar ocupación al trabajador, manual o intelectual, y para asegurar, a él y a su familia, las condiciones económicas de una existencia digna. De igual forma promoverá el trabajo y empleo de las personas con limitaciones o incapacidades físicas, mentales o sociales.

Art. 38. El trabajo estará regulado por un Código que tendrá por objeto principal armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores, estableciendo sus derechos y obligaciones. Estará fundamentado en principios generales, que tiendan al mejoramiento de las condiciones de vida de los trabajadores, e incluirá especialmente los derechos siguientes:

- 1º. En una misma empresa o establecimiento y en idénticas circunstancias, a trabajo igual debe corresponder igual remuneración al trabajador, cualquiera que sea su sexo, raza, credo o nacionalidad.

- 2°. Todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo, que se fijará periódicamente. Para fijar este salario se atenderá sobre todo al costo de la vida, a la índole de la labor, a los diferentes sistemas de remuneración, a las distintas zonas de producción y a otros criterios similares. Este salario deberá ser suficiente para satisfacer las necesidades normales del hogar del trabajador en el orden material, moral y cultural.

En los trabajos a destajo, por ajuste o precio alzado, es obligatorio asegurar el salario mínimo por jornada de trabajo.

- 3°. El salario y las prestaciones sociales, en la cuantía que determine la ley, son inembargables y no se pueden compensar ni retener, salvo por obligaciones alimenticias. También pueden retenerse por obligaciones de seguridad social, cuotas sindicales o impuestos.

Son inembargables los instrumentos de labor de los trabajadores.

- 4°. El salario debe pagarse en moneda de curso legal. El salario y las prestaciones sociales constituyen créditos privilegiados en relación con los demás créditos que puedan existir contra el patrono.

- 5°. Los patronos darán a sus trabajadores una prima por cada año de trabajo. La ley establecerá la forma en que se determinará su cuantía en relación con los salarios.

- 6°. La jornada ordinaria de trabajo efectivo diurno no excederá de ocho horas y la semana laboral de cuarenta y cuatro horas.

El máximo de horas extraordinarias para cada clase de trabajo será determinado por la ley.

La jornada nocturna y la que se cumpla en tareas peligrosas o insalubres, será inferior a la diurna y estará reglamentada por la ley. La limitación de la jornada no se aplicará en casos de fuerza mayor. La ley determinará la extensión de las pausas que habrán de interrumpir la jornada cuando, atendiendo a causas biológicas, el ritmo de las tareas así lo exija, y la de aquéllas que deberán mediar entre dos jornadas.

Las horas extraordinarias y el trabajo nocturno serán remunerados con recargo.

- 7°. Todo trabajador tiene derecho a un día de descanso remunerado por cada semana laboral, en la forma que exija la ley.

Los trabajadores que no gocen de descanso en los días indicados anteriormente, tendrán derecho a una remuneración extraordinaria por los servicios que presten en esos días y a un descanso compensatorio.

- 8°. Los trabajadores tendrán derecho a descanso remunerado en los días de asueto que señala la ley; ésta determinará la clase de labores en que

no registrá esta disposición, pero en tales casos, los trabajadores tendrán derecho a remuneración extraordinaria.

9º. Todo trabajador que acredite una prestación mínima de servicios durante un lapso dado, tendrá derecho a vacaciones anuales remuneradas en la forma que determinará la ley. Las vacaciones no podrán compensarse en dinero, y a la obligación del patrono de darlas corresponde la del trabajador de tomarlas.

10º. Los menores de catorce años, y los que habiendo cumplido esa edad sigan sometidos a la enseñanza obligatoria en virtud de la ley, no podrán ser ocupados en ninguna clase de trabajo.

Podrá autorizarse su ocupación, cuando se considere indispensable para la subsistencia de los mismos o de su familia, siempre que ello no les impida cumplir con el mínimo de instrucción obligatoria.

La jornada de los menores de dieciséis años no podrá ser mayor de seis horas diarias y de treinta y cuatro semanales, en cualquier clase de trabajo.

Se prohíbe el trabajo a los menores de dieciocho años y a las mujeres en labores insalubres o peligrosas. También se prohíbe el trabajo nocturno a los menores de dieciocho años. La ley determinará las labores peligrosas o insalubres.

11º. El patrono que despid a un trabajador sin causa justificada está obligado a indemnizarlo conforme a la ley.

12º. La ley determinará las condiciones bajo las cuales los patronos estarán obligados a pagar a sus trabajadores permanentes, que renuncien a su trabajo, una prestación económica cuyo monto se fijará en relación con los salarios y el tiempo de servicio.

La renuncia produce sus efectos sin necesidad de aceptación del patrono, pero la negativa de éste a pagar la correspondiente prestación constituye presunción legal de despido injusto.

En caso de incapacidad total y permanente o de muerte del trabajador, éste o sus beneficiarios tendrán derecho a las prestaciones que recibirían en el caso de renuncia voluntaria.

Art. 39. La ley regulará las condiciones en que se celebrarán los contratos y convenciones colectivas de trabajo. Las estipulaciones que éstos contengan serán aplicables a todos los trabajadores de las empresas que los hubieren suscrito, aunque no pertenezcan al sindicato contratante, y también a los demás trabajadores que ingresen a tales empresas durante la vigencia de dichos contratos o convenciones. La ley establecerá el procedimiento para uniformar las condiciones de trabajo en las diferentes actividades económicas, con base en las disposiciones que contenga la mayoría de los contratos y convenciones colectivas de trabajo vigentes en cada clase de actividad.

Art. 40. Se establece un sistema de formación profesional para la capacitación y calificación de los recursos humanos.

La ley regulará los alcances, extensión y forma en que el sistema debe ser puesto en vigor.

El contrato de aprendizaje será regulado por la ley, con el objeto de asegurar al aprendiz enseñanza de un oficio, tratamiento digno, retribución equitativa y beneficios de previsión y seguridad social.

Art. 41. El trabajador a domicilio tiene derecho a un salario mínimo oficialmente señalado, y al pago de una indemnización por el tiempo que pierda con motivo del retardo del patrono en ordenar o recibir el trabajo o por la suspensión arbitraria o injustificada del mismo. Se reconocerá al trabajador a domicilio una situación jurídica análoga a la de los demás trabajadores tomando en consideración la peculiaridad de su labor.

Art. 42. La mujer trabajadora tendrá derecho a un descanso remunerado antes y después del parto, y a la conservación del empleo.

Las leyes regularán la obligación de los patronos de instalar y mantener salas cunas y lugares de custodia para los niños de los trabajadores.

Art. 43. Los patronos están obligados a pagar indemnización, y a prestar servicios médicos, farmacéuticos y demás que establezcan las leyes, al trabajador que sufra accidente de trabajo o cualquier enfermedad profesional.

Art. 44. La ley reglamentará las condiciones que deban reunir los talleres, fábricas y locales de trabajo.

El Estado mantendrá un servicio de inspección técnica encargado de velar por el fiel cumplimiento de las normas legales de trabajo, asistencia, previsión y seguridad social, a fin de comprobar sus resultados y sugerir las reformas pertinentes.

Art. 45.- Los trabajadores agrícolas y domésticos tienen derecho a protección en materia de salarios, jornada de trabajo, descansos, vacaciones, seguridad social, indemnizaciones por despido y, en general, a las prestaciones sociales. La extensión y naturaleza de los derechos antes mencionados serán determinadas por la ley, de acuerdo con las condiciones y peculiaridades del trabajo. Quienes presten servicios de carácter doméstico en empresas industriales, comerciales, entidades sociales y demás equiparables, serán considerados como trabajadores manuales y tendrán los derechos reconocidos a éstos.

Art. 46. El Estado propiciará la creación de un banco de propiedad de los trabajadores.

Art. 47. Los patronos y trabajadores privados sin distinción de nacionalidad, sexo, raza, credo o ideas políticas y cualquiera que sea su actividad o la naturaleza del trabajo que realicen, tienen el derecho de asociarse libremente para la defensa de sus respectivos intereses, formando asociaciones profesionales o sindicatos. El mismo derecho tendrán los trabajadores de las instituciones oficiales autónomas.

Dichas organizaciones tienen derecho a personalidad jurídica y a ser debidamente protegidas en el ejercicio de sus funciones. Su disolución o suspensión sólo podrá decretarse en los casos y con las formalidades determinadas por la ley.

Las normas especiales para la constitución y funcionamiento de las organizaciones profesionales y sindicales del campo y de la ciudad, no deben coartar la libertad de asociación. Se prohíbe toda cláusula de exclusión.

Los miembros de las directivas sindicales deberán ser salvadoreños por nacimiento y durante el período de su elección y mandato, y hasta después de transcurrido un año de haber cesado en sus funciones, no podrán ser despedidos, suspendidos disciplinariamente, trasladados o desmejorados en sus condiciones de trabajo, sino por justa causa calificada previamente por la autoridad competente.

Art. 48. Los trabajadores tienen derecho a la huelga y los patronos al paro. Para el ejercicio de estos derechos no será necesaria la calificación previa, después de haberse procurado la solución del conflicto que los genera mediante las etapas de solución pacífica establecidas por la ley.

Los efectos de la huelga o el paro se retrotraerán al momento en que éstos se inicien.

La ley regulará estos derechos en cuanto a sus condiciones y ejercicio.

Art. 49. Se establece la jurisdicción especial de trabajo. Los procedimientos en materia laboral serán regulados de tal forma que permitan la rápida solución de los conflictos.

El Estado tiene la obligación de promover la conciliación y el arbitraje, de manera que constituyan medios efectivos para la solución pacífica de los conflictos de trabajo. Podrán establecerse juntas administrativas especiales de conciliación y arbitraje, para la solución de conflictos colectivos de carácter económico o de intereses.

Art. 50. La seguridad social constituye un servicio público de carácter obligatorio. La ley regulará sus alcances, extensión y forma.

Dicho servicio será prestado por una o varias instituciones, las que deberán guardar entre sí la adecuada coordinación para asegurar una buena política de protección social, en forma especializada y con óptima utilización de los recursos.

Al pago de la seguridad social contribuirán los patronos, los trabajadores y el Estado en la forma y cuantía que determine la ley.

El Estado y los patronos quedarán excluidos de las obligaciones que les imponen las leyes en favor de los trabajadores, en la medida en que sean cubiertas por el Seguro Social.

Art. 51. La ley determinará las empresas y establecimientos que, por sus condiciones especiales, quedan obligados a proporcionar, al trabajador y a su familia,

habitaciones adecuadas, escuelas, asistencia médica y demás servicios y atenciones necesarios para su bienestar.

Art. 52. Los derechos consagrados en favor de los trabajadores son irrenunciables.

La enumeración de los derechos y beneficios a que este capítulo se refiere, no excluye otros que se deriven de los principios de justicia social.

SECCIÓN TERCERA

EDUCACIÓN, CIENCIA Y CULTURA

Art. 53. El derecho a la educación y a la cultura es inherente a la persona humana; en consecuencia, es obligación y finalidad primordial del Estado su conservación fomento y difusión.

El Estado propiciará la investigación y el quehacer científico.

Art. 54. El Estado organizará el sistema educativo, para lo cual creará las instituciones y servicios que sean necesarios. Se garantiza a las personas naturales y jurídicas la libertad de establecer centros privados de enseñanza.

Art. 55. La educación tiene los siguientes fines: lograr el desarrollo integral de la personalidad en su dimensión espiritual, moral y social; contribuirá la construcción de una sociedad democrática más próspera, justa y humana; inculcar el respeto a los derechos humanos y la observancia de los correspondientes deberes; combatir todo espíritu de intolerancia y de odio; conocer la realidad nacional e identificarse con los valores de la nacionalidad salvadoreña, y propiciar la unidad del pueblo centroamericano.

Los padres tendrán derecho preferente a escoger la educación de sus hijos.

Art. 56. Todos los habitantes de la República tienen el derecho y el deber de recibir educación parvularia y básica que los capacite para desempeñarse como ciudadanos útiles. El Estado promoverá la formación de centros de educación especial.

La educación parvularia, básica y especial será gratuita cuando la imparta el Estado.

Art. 57. La enseñanza que se imparta en los centros educativos oficiales será esencialmente democrática.

Los centros de enseñanza privados estarán sujetos a reglamentación e inspección del Estado y podrán ser subvencionados cuando no tengan fines de lucro.

El Estado podrá tomar a su cargo, de manera exclusiva, la formación del magisterio.

Art. 58. Ningún establecimiento de educación podrá negarse a admitir alumnos por motivo de la naturaleza de la unión de sus progenitores o guardadores, ni por diferencias sociales, religiosas, raciales o políticas.

Art. 59. La alfabetización es de interés social. Contribuirán a ella todos los habitantes del país en la forma que determine la ley.

Art. 60. Para ejercer la docencia, se requiere acreditar capacidad en la forma que la ley disponga.

En todos los centros docentes, públicos o privados, civiles o militares, será obligatoria la enseñanza de la historia nacional, el civismo, la moral, la Constitución de la República, los derechos humanos y la conservación de los recursos naturales.

La historia nacional y la Constitución deberán ser enseñadas por profesores salvadoreños.

Se garantiza la libertad de cátedra.

Art. 61. La educación superior se regirá por una ley especial. La Universidad de El Salvador y las demás del Estado gozarán de autonomía en los aspectos docente, administrativo y económico. Deberán prestar un servicio social, respetando la libertad de cátedra. Se regirán por estatutos enmarcados dentro de dicha ley, la cual sentará los principios generales para su organización y funcionamiento.

Se consignarán anualmente en el presupuesto del Estado, las partidas destinadas al sostenimiento de las universidades estatales y las necesarias para asegurar y acrecentar su patrimonio. Estas instituciones estarán sujetas, de acuerdo con la ley, a la fiscalización del organismo estatal correspondiente.

La ley especial regulará también la creación y funcionamiento de universidades privadas, respetando la libertad de cátedra. Estas universidades prestarán un servicio social y no perseguirán fines de lucro.

La misma ley regulará la creación y el funcionamiento de los institutos tecnológicos oficiales y privados.

El Estado velará por el funcionamiento democrático de las instituciones de educación superior y por su adecuado nivel académico.

Art. 62. El idioma oficial de El Salvador es el castellano. El gobierno está obligado a velar por su conservación y enseñanza.

Las lenguas autóctonas que se hablan en el territorio nacional forman parte del patrimonio cultural y serán objeto de preservación, difusión y respeto.

Art. 63. La riqueza artística, histórica y arqueológica del país forma parte del tesoro cultural salvadoreño, el cual queda bajo la salvaguarda del Estado y sujeto a leyes especiales para su conservación.

Art. 64. Los símbolos patrios son: el Pabellón o Bandera Nacional, el Escudo de Armas y el Himno Nacional. Una ley regulará lo concerniente a esta materia.

SECCIÓN CUARTA

SALUD PÚBLICA Y ASISTENCIA SOCIAL

Art. 65. La salud de los habitantes de la República constituye un bien público. El Estado y las personas están obligados a velar por su conservación y restablecimiento.

El Estado determinará la política nacional de salud y controlará y supervisará su aplicación.

Art. 66. El Estado dará asistencia gratuita a los enfermos que carezcan de recursos, y a los habitantes en general, cuando el tratamiento constituya un medio eficaz para prevenir la diseminación de una enfermedad transmisible. En este caso, toda persona está obligada a someterse a dicho tratamiento.

Art. 67. Los servicios de salud pública serán esencialmente técnicos.

Se establecen las carreras sanitarias, hospitalarias, paramédicas y de administración hospitalaria.

Art. 68. Un Consejo Superior de Salud Pública velará por la salud del pueblo. Estará formado por igual número de representantes de los gremios médico, odontológico, químico-farmacéutico y médico veterinario; tendrá un presidente y un secretario de nombramiento del órgano ejecutivo, quienes no pertenecerán a ninguna de dichas profesiones. La ley determinará su organización.

El ejercicio de las profesiones que se relacionan de un modo inmediato con la salud del pueblo, será vigilado por organismos legales formados por académicos pertenecientes a cada profesión. Estos organismos tendrán facultad para suspender en el ejercicio profesional a los miembros del gremio bajo su control, cuando ejerzan su profesión con manifiesta inmoralidad o incapacidad. La suspensión de profesionales podrá resolverse por los organismos competentes con sólo robustez moral de prueba.

El Consejo Superior de Salud Pública conocerá y resolverá de los recursos que se interpongan en contra de las resoluciones pronunciadas por los organismos a que alude el inciso anterior.

Art. 69. El Estado proveerá los recursos necesarios e indispensables para el control permanente de la calidad de los productos químicos, farmacéuticos y veterinarios, por medio de organismos de vigilancia.

Asimismo, el Estado controlará la calidad de los productos alimenticios y las condiciones ambientales que puedan afectar la salud y el bienestar.

Art. 70. El Estado tomará a su cargo a los indigentes que, por su edad o incapacidad física o mental, sean inhábiles para el trabajo.

CAPÍTULO III

LOS CIUDADANOS, SUS DERECHOS Y DEBERES POLÍTICOS Y EL CUERPO ELECTORAL

Art. 71. Son ciudadanos todos los salvadoreños mayores de dieciocho años.

Art. 72. Los derechos políticos del ciudadano son:

1º. Ejercer el sufragio.

2º. Asociarse para constituir partidos políticos de acuerdo con la ley e ingresar a los ya constituidos.

3º. Optar a cargos públicos cumpliendo con los requisitos que determinan esta Constitución y las leyes secundarias.

Art. 73. Los deberes políticos del ciudadano son:

1º. Ejercer el sufragio.

2º. Cumplir y velar porque se cumpla la Constitución de la República.

3º. Servir al Estado de conformidad con la ley.

El ejercicio del sufragio comprende, además, el derecho de votar en la consulta popular directa, contemplada en esta Constitución.

Art. 74. Los derechos de ciudadanía se suspenden por las causas siguientes:

1º. Auto de prisión formal. 2º. Enajenación mental.

3º. Interdicción judicial.

4º. Negarse a desempeñar, sin justa causa, un cargo de elección popular, en este caso, la suspensión durará todo el tiempo que debiera desempeñarse el cargo rehusado.

Art. 75. Pierden los derechos de ciudadano: 1º. Los de conducta notoriamente viciada.

2º. Los condenados por delito.

3º. Los que compren o vendan votos en las elecciones.

4º. Los que suscriban actas, proclamas o adhesiones para promover o apoyar la reelección o la continuación del Presidente de la República, o empleen medios directos encaminados a ese fin.

5º. Los funcionarios, las autoridades y los agentes de éstas que coarten la libertad del sufragio.

En estos casos, los derechos de ciudadanía se recuperarán por rehabilitación expresa declarada por autoridad competente.

Art.76. El cuerpo electoral está formado por todos los ciudadanos capaces de emitir voto.

Art.77. Para el ejercicio del sufragio es condición indispensable estar inscrito en el Registro Electoral elaborado por el Tribunal Supremo Electoral (1).

Los partidos políticos legalmente inscritos tendrán derecho de vigilancia sobre la elaboración, organización, publicación y actualización del Registro Electoral (1).

Art. 78. El voto será libre, directo, igualitario y secreto.

Art. 79. En el territorio de la República se establecerán las circunscripciones electorales que determinará la ley. La base del sistema electoral es la población (1).

Para elecciones de diputados, se adoptará el sistema de representación proporcional.

La ley determinará la forma, tiempo y demás condiciones para el ejercicio del sufragio.

La fecha de las elecciones para presidente y vicepresidente de la República, deberá preceder no menos de dos meses ni más de cuatro a la iniciación del período presidencial.

Art. 80. El presidente y vicepresidente de la República, los diputados a la Asamblea Legislativa y al Parlamento Centroamericano y los miembros de los Concejos Municipales, son funcionarios de elección popular.(1) Cuando en las elecciones de presidente y vicepresidente de la República ningún partido político o coalición de partidos políticos participantes, haya obtenido mayoría absoluta de votos de conformidad con el escrutinio practicado, se llevará a cabo una segunda elección entre los dos partidos políticos o coalición de partidos políticos que hayan obtenido mayor número de votos válidos; esta segunda elección deberá celebrarse en un plazo no mayor de treinta días, después de haberse declarado firmes los resultados de la primera elección.

Cuando por fuerza mayor o caso fortuito, debidamente calificados por la Asamblea Legislativa, no pudiere efectuarse la segunda elección en el período señalado, la elección se verificará dentro de un segundo período no mayor de treinta días.

Art. 81. La propaganda electoral sólo se permitirá, aun sin previa convocatoria, cuatro meses antes de la fecha establecida por la ley para la elección de presidente y vicepresidente de la República; dos meses antes, cuando se trate de diputados, y un mes antes en el caso de los concejos municipales.

Art. 82. Los ministros de cualquier culto religioso, los miembros en servicio activo de la Fuerza Armada y los miembros de la Policía Nacional Civil, no podrán pertenecer a partidos políticos ni optar a cargos de elección popular (1).

Tampoco podrán realizar propaganda política en ninguna forma (1).

El ejercicio del voto lo ejercerán los ciudadanos en los lugares que determine la ley y no podrá realizarse en los recintos de las instalaciones militares o de seguridad pública (1).

TÍTULO III

EL ESTADO, SU FORMA DE GOBIERNO Y SISTEMA POLÍTICO

Art. 83. El Salvador es un Estado soberano. La soberanía reside en el pueblo, que la ejerce en la forma prescrita y dentro de los límites de esta Constitución.

Art. 84. El territorio de la República sobre el cual El Salvador ejerce jurisdicción y soberanía es irreductible y además de la parte continental, comprende:

El territorio insular integrado por las islas, islotes y cayos que enumera la Sentencia de la Corte de Justicia Centroamericana, pronunciada el 9 de marzo de 1917 y que además le corresponden, conforme a otras fuentes del Derecho Internacional; igualmente otras islas, islotes y cayos que también le corresponden conforme al derecho internacional.

Las aguas territoriales y en comunidad del Golfo de Fonseca, el cual es una bahía histórica con caracteres de mar cerrado, cuyo régimen está determinado por el derecho internacional y por la sentencia mencionada en el inciso anterior.

El espacio aéreo, el subsuelo y la plataforma continental e insular correspondiente, y además, El Salvador ejerce soberanía y jurisdicción sobre el mar, el subsuelo y el lecho marinos hasta una distancia de 200 millas marinas contadas desde la línea de más baja marea, todo de conformidad a las regulaciones del derecho internacional.

Los límites del territorio nacional son los siguientes:

AL PONIENTE, con la República de Guatemala, de conformidad a lo establecido en el Tratado de Límites Territoriales, celebrado en Guatemala, el 9 de abril de 1938.

AL NORTE y AL ORIENTE, en parte, con la República de Honduras, en las secciones delimitadas por el Tratado General de Paz, suscrito en Lima, Perú, el 30 de octubre de 1980. En cuanto a las secciones pendientes de delimitación, los límites serán los que se establezcan de conformidad con el mismo Tratado, o en su caso, conforme a cualquiera de los medios de solución pacífica de las controversias internacionales.

AL ORIENTE, en el resto, con las repúblicas de Honduras y Nicaragua en las aguas del Golfo de Fonseca.

Y AL SUR, con el Océano Pacífico.

Art.85. El Gobierno es republicano, democrático y representativo. El sistema político es pluralista y se expresa por medio de los partidos políticos, que son el único instrumento para el ejercicio de la representación del pueblo dentro del Gobierno. Las normas, organización y funcionamiento se sujetarán a los principios de la democracia representativa.

La existencia de un partido único oficial es incompatible con el sistema democrático con la forma de gobierno establecidos en esta Constitución.

Art. 86. El poder público emana del pueblo. Los órganos del Gobierno lo ejercerán independientemente dentro de las respectivas atribuciones y competencias que establecen esta Constitución y las leyes. Las atribuciones de los órganos del Gobierno son indelegables, pero éstos colaborarán entre sí en el ejercicio de las funciones públicas.

Los órganos fundamentales del Gobierno son el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial.

Los funcionarios del Gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley.

Art. 87. Se reconoce el derecho del pueblo a la insurrección, para el solo objeto de restablecer el orden constitucional alterado por la transgresión de las normas relativas a la forma de gobierno o al sistema político establecidos, o por graves violaciones a los derechos consagrados en esta Constitución.

El ejercicio de este derecho no producirá la abrogación ni la reforma de esta Constitución, y se limitará a separar en cuanto sea necesario a los funcionarios transgresores, reemplazándolos de manera transitoria hasta que sean sustituidos en la forma establecida por esta Constitución.

Las atribuciones y competencias que corresponden a los órganos fundamentales establecidos por esta Constitución, no podrán ser ejercidos en ningún caso por una misma persona o por una sola institución.

Art. 88. La alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia de la República es indispensable para el mantenimiento de la forma de gobierno y sistema político establecidos. La violación de esta norma obliga a la insurrección.

Art. 89. El Salvador alentará y promoverá la integración humana, económica, social y cultural con las repúblicas americanas y especialmente con las del istmo centroamericano. La integración podrá efectuarse mediante tratados o convenios con las repúblicas interesadas, los cuales podrán contemplar la creación de organismos con funciones supranacionales.

También propiciará la reconstrucción total o parcial de la República de Centro América, en forma unitaria, federal o confederada, con plena garantía de respeto a los principios democráticos y republicanos y de los derechos individuales y sociales de sus habitantes.

El proyecto y bases de la unión se someterán a consulta popular.

TÍTULO IV

LA NACIONALIDAD

Art. 90. Son salvadoreños por nacimiento:

1º. Los nacidos en el territorio de El Salvador.

2°. Los hijos de padre o madre salvadoreños, nacidos en el extranjero.

3°. Los originarios de los demás estados que constituyeron la República Federal de Centro América, que teniendo domicilio en El Salvador, manifiesten ante las autoridades competentes su voluntad de ser salvadoreños, sin que se requiera la renuncia a su nacionalidad de origen.

Art. 91. Los salvadoreños por nacimiento tienen derecho a gozar de la doble o múltiple nacionalidad.

La calidad de salvadoreño por nacimiento sólo se pierde por renuncia expresa ante autoridad competente y se recupera por solicitud ante la misma.

Art. 92. Pueden adquirir la calidad de salvadoreños por naturalización:

1°. Los españoles e hispanoamericanos de origen que tuvieren un año de residencia en el país.

2°. Los extranjeros de cualquier origen que tuvieren cinco años de residencia en el país.

3°. Los que por servicios notables prestados a la República obtengan esa calidad del órgano Legislativo.

4°. El extranjero casado con salvadoreña o la extranjera casada con salvadoreño que acrediten dos años de residencia en el país, anteriores o posteriores a la celebración del matrimonio.

La nacionalidad por naturalización se otorgará por autoridades competentes de conformidad con la ley.

Art. 93. Los tratados internacionales regularán la forma y condiciones en que los nacionales de países, que no formaron parte de la República Federal de Centro América, conserven su nacionalidad, no obstante haber adquirido la salvadoreña por naturalización siempre que se respete el principio de reciprocidad.

Art. 94. La calidad de salvadoreño naturalizado se pierde:

1°. Por residir más de dos años consecutivos en el país de origen o por ausencia del territorio de la República por más de cinco años consecutivos, salvo en caso de permiso otorgado conforme a la ley.

2°. Por sentencia ejecutoriada, en los casos que determine la ley. Quien pierda así la nacionalidad, no podrá recuperarla.

Art. 95. Son salvadoreñas las personas jurídicas constituidas conforme a las leyes de la República, que tengan domicilio legal en el país. Las regulaciones que las leyes establezcan en beneficio de los salvadoreños, no podrán vulnerarse por medio de personas jurídicas salvadoreñas, cuyos socios o capitales sean en su mayoría extranjeros.

Art. 96. Los extranjeros, desde el instante en que llegaren al territorio de la República, estarán estrictamente obligados a respetar a las autoridades y a obedecer las leyes, y adquirirán derecho a ser protegidos por ellas.

Art. 97. Las leyes establecerán los casos y la forma en que podrá negarse al extranjero la entrada o la permanencia en el territorio nacional.

Los extranjeros que directa o indirectamente participen en la política interna del país, pierden el derecho a residir en él.

Art. 98. Ni los salvadoreños ni los extranjeros podrán en ningún caso, reclamar al gobierno indemnización alguna por daños o perjuicios que a sus personas o a sus bienes causaren las facciones. Sólo podrán hacerlo contra los funcionarios o particulares culpables.

Art. 99. Los extranjeros no podrán ocurrir a la vía diplomática sino en los casos de denegación de justicia y después de agotados los recursos legales que tengan expeditos.

No se entiende por denegación de justicia el que un fallo ejecutoriado sea desfavorable al reclamante. Los que contravengan esta disposición perderán el derecho de residir en el país.

Art. 100. Los extranjeros estarán sujetos a una ley especial.

TÍTULO V

ORDEN ECONÓMICO

Art. 101. El orden económico debe responder esencialmente a principios de justicia social, que tiendan a asegurar a todos los habitantes del país una existencia digna del ser humano.

El Estado promoverá el desarrollo económico y social mediante el incremento de la producción, la productividad y la racional utilización de los recursos. Con igual finalidad, fomentará los diversos sectores de la producción y defenderá el interés de los consumidores.

Art. 102. Se garantiza la libertad económica, en lo que no se oponga al interés social.

El Estado fomentará y protegerá la iniciativa privada dentro de las condiciones necesarias para acrecentar la riqueza nacional y para asegurar los beneficios de ésta al mayor número de habitantes del país.

Art. 103. Se reconoce y garantiza el derecho a la propiedad privada en función social.

Se reconoce asimismo, la propiedad intelectual y artística, por el tiempo y en la forma determinados por la ley.

El subsuelo pertenece al Estado, el cual podrá otorgar concesiones para su explotación.

Art. 104. Los bienes inmuebles propiedad del Estado podrán ser transferidos a personas naturales o jurídicas dentro de los límites y en la forma establecida por la ley.

La propiedad estatal rústica con vocación agropecuaria que no sea indispensable para las actividades propias del Estado, deberá ser transferida mediante el pago

correspondiente a los beneficiarios de la Reforma Agraria. Podrá también transferirse a corporaciones de utilidad pública.

Art. 105. El Estado reconoce, fomenta y garantiza el derecho de propiedad privada sobre la tierra rústica, ya sea individual, cooperativa, comunal o en cualquier otra forma asociativa, y no podrá por ningún concepto reducir la extensión máxima de tierra que como derecho de propiedad establece esta Constitución.

La extensión máxima de tierra rústica perteneciente a una misma persona natural o jurídica, no podrá exceder de doscientas cuarenta y cinco hectáreas. Esta limitación no será aplicable a las asociaciones cooperativas o comunales campesinas.

Los propietarios de tierras a que se refiere el inciso segundo de este artículo, podrán transferirla, enajenarla, partirla, dividirla o arrendarla libremente. La tierra propiedad de las asociaciones cooperativas, comunales campesinas y beneficiarios de la Reforma Agraria estará sujeta a un régimen especial.

Los propietarios de tierras rústicas, cuya extensión sea mayor de doscientas cuarenta y cinco hectáreas, tendrán derecho a determinar de inmediato la parte de la tierra que deseen conservar, segregándola e inscribiéndola por separado en el correspondiente Registro de la Propiedad, Raíz e Hipotecas.

Los inmuebles rústicos que excedan el límite establecido por esta Constitución y se encuentren en proindivisión, podrán ser objeto de partición entre los copropietarios.

Las tierras que excedan la extensión establecida por esta Constitución, podrán ser transferidas a cualquier título a campesinos, agricultores en pequeño, sociedades y asociaciones cooperativas y comunales campesinas. La transferencia a que se refiere este inciso, deberá realizarse dentro de un plazo de tres años. Una ley especial determinará el destino de las tierras que no hayan sido transferidas, al finalizar el período anteriormente establecido.

En ningún caso, las tierras excedentes a que se refiere el inciso anterior podrán ser transferidas a cualquier título a parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.

El Estado fomentará el establecimiento, financiación y desarrollo de la agroindustria, en los distintos departamentos de la República, a fin de garantizar el empleo de mano de obra y la transformación de materias primas producidas por el sector agropecuario nacional.

Art. 106. La expropiación procederá por causa de utilidad pública o de interés social, legalmente comprobados, y previa una justa indemnización.

Cuando la expropiación sea motivada por causas provenientes de guerra, de calamidad pública o cuando tenga por objeto el aprovisionamiento de agua o de energía eléctrica, o la construcción de viviendas o de carreteras, caminos o vías públicas de cualquier clase, la indemnización podrá no ser previa.

Cuando lo justifique el monto de la indemnización que deba reconocerse por los bienes expropiados de conformidad con los incisos anteriores, el pago podrá hacerse a plazos, el cual no excederá en conjunto de quince años, en cuyo caso se pagará a la persona expropiada el interés bancario correspondiente. Dicho pago deberá hacerse preferentemente en efectivo.

Se podrán expropiar sin indemnización, las entidades que hayan sido creadas con fondos públicos.

Se prohíbe la confiscación ya sea como pena o en cualquier otro concepto. Las autoridades que contravengan este precepto responderán en todo tiempo con sus personas y bienes del daño inferido. Los bienes confiscados son imprescriptibles.

Art. 107. Se prohíbe toda especie de vinculación, excepto:

1º. Los fideicomisos constituidos a favor del Estado, de los municipios, de las entidades públicas, de las instituciones de beneficencia o de cultura, y de los legalmente incapaces.

2º. Los fideicomisos constituidos por un plazo que no exceda del establecido por la ley y cuyo manejo esté a cargo de bancos o instituciones de crédito legalmente autorizados.

3º. El bien de familia.

Art. 108. Ninguna corporación o fundación civil o eclesiástica, cualquiera que sea su denominación u objeto, tendrá capacidad legal para conservar en propiedad o administrar bienes raíces, con excepción de los destinados inmediata y directamente al servicio u objeto de la institución.

Art. 109. La propiedad de los bienes raíces rústicos no podrá ser adquirida por extranjeros, en cuyos países de origen no tengan iguales derechos los salvadoreños, excepto cuando se trate de tierras para establecimientos industriales.

Las sociedades extranjeras y las salvadoreñas a que alude el inciso segundo del Art. 95 de esta Constitución, estarán sujetas a esta regla.

Art. 110. No podrá autorizarse ningún monopolio sino a favor del Estado o de los municipios, cuando el interés social lo haga imprescindible. Se podrán establecer estancos a favor del Estado.

A fin de garantizar la libertad empresarial y proteger al consumidor, se prohíben las prácticas monopolísticas.

Se podrá otorgar privilegios por tiempo limitado, a los descubridores e inventores y a los perfeccionadores de los procesos productivos.

El Estado podrá tomar a su cargo los servicios públicos cuando los intereses sociales así lo exijan, prestándolos directamente, por medio de las instituciones oficiales autónomas o de los municipios. También le corresponde regular y vigilar los servicios públicos prestados por empresas privadas y la aprobación de sus tarifas, excepto

las que se establezcan de conformidad con tratados o convenios internacionales; las empresas salvadoreñas de servicios públicos tendrán sus centros de trabajo y bases de operaciones en El Salvador (3).

Art. 111. El poder de emisión de especies monetarias corresponde exclusivamente al Estado, el cual podrá ejercerlo directamente o por medio de un instituto emisor de carácter público. El régimen monetario, bancario y crediticio será regulado por la ley.

El Estado deberá orientar la política monetaria, con el fin de promover y mantener las condiciones más favorables para el desarrollo ordenado de la economía nacional.

Art. 112. El Estado podrá administrar las empresas que presten servicios esenciales a la comunidad, con el objeto de mantener la continuidad de los servicios, cuando los propietarios o empresarios se resistan a acatar las disposiciones legales sobre organización económica y social.

También podrá intervenir los bienes pertenecientes a nacionales de países con los cuales El Salvador se encuentre en guerra.

Art. 113. Serán fomentadas y protegidas las asociaciones de tipo económico, que tiendan a incrementar la riqueza nacional mediante un mejor aprovechamiento de los recursos naturales y humanos, y a promover una justa distribución de los beneficios provenientes de sus actividades.

En esta clase de asociaciones, además de los particulares, podrán participar el Estado, los municipios y las entidades de utilidad pública.

Art. 114. El Estado protegerá y fomentará las asociaciones cooperativas, facilitando su organización, expansión y financiamiento.

Art. 115. El comercio, la industria y la prestación de servicios en pequeño son patrimonio de los salvadoreños por nacimiento y de los centroamericanos naturales. Su protección, fomento y desarrollo serán objeto de una ley.

Art. 116. El Estado fomentará el desarrollo de la pequeña propiedad rural. Facilitará al pequeño productor asistencia técnica, créditos y otros medios necesarios para la adquisición y el mejor aprovechamiento de sus tierras.

Art. 117. Es deber del Estado proteger los recursos naturales así como la diversidad e integridad del medio ambiente, para garantizar el desarrollo sostenible (8).

Se declara de interés social la protección, conservación, aprovechamiento racional, restauración o sustitución de los recursos naturales, en los términos que establezca la Ley (8).

Se prohíbe la introducción al territorio nacional de residuos nucleares y desechos tóxicos (8).

Art. 118. El Estado adoptará políticas de población con el fin de asegurar el mayor bienestar a los habitantes de la República.

Art. 119. Se declara de interés social la construcción de viviendas. El Estado procurará que el mayor número de familias salvadoreñas lleguen a ser propietarias de su vivienda. Fomentará que todo propietario de fincas rústicas proporcione a los trabajadores residentes habitación higiénica y cómoda, e instalaciones adecuadas a los trabajadores temporales, y al efecto, facilitará al pequeño propietario los medios necesarios.

Art. 120. En toda concesión que otorgue el Estado para la explotación de muelles, ferrocarriles, canales u otras obras materiales de uso público, deberán estipularse el plazo y las condiciones de dicha concesión, atendiendo a la naturaleza de la obra y el monto de las inversiones requeridas (5).

Estas concesiones deberán ser sometidas al conocimiento de la Asamblea Legislativa para su aprobación (5).

TÍTULO VI

ÓRGANOS DEL GOBIERNO, ATRIBUCIONES Y COMPETENCIAS

CAPÍTULO I

ÓRGANO LEGISLATIVO

SECCIÓN PRIMERA

ASAMBLEA LEGISLATIVA

Art. 121. La Asamblea Legislativa es un cuerpo colegiado compuesto por diputados, elegidos en la forma prescrita por esta Constitución, y a ella compete fundamentalmente la atribución de legislar.

Art. 122. La Asamblea Legislativa se reunirá en la capital de la República, para iniciar su período y sin necesidad de convocatoria, el día primero de mayo del año de la elección de sus miembros. Podrá trasladarse a otro lugar de la República para celebrar sus sesiones, cuando así lo acordare.

Art. 123. La mayoría de los miembros de la Asamblea será suficiente para deliberar.

Para tomar resolución, se requerirá por lo menos el voto favorable de la mitad más uno de los diputados electos, salvo los casos en que conforme a esta Constitución se requiere una mayoría distinta.

Art. 124. Los miembros de la Asamblea se renovarán cada tres años y podrán ser reelegidos. El período de sus funciones comenzará el primero de mayo del año de su elección.

Art. 125. Los diputados representan al pueblo entero y no están ligados por ningún mandato imperativo. Son inviolables, y no tendrán responsabilidad en tiempo alguno por las opiniones o votos que emitan.

Art. 126. Para ser elegido diputado se requiere ser mayor de veinticinco años, salvadoreño por nacimiento, hijo de padre o madre salvadoreño, de notoria honradez e instrucción y no haber perdido los derechos de ciudadano en los cinco años anteriores a la elección.

Art. 127. No podrán ser candidatos a Diputados:

1º. El presidente y el vicepresidente de la República, los ministros y viceministros de Estado, el presidente y los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, los funcionarios de los organismos electorales, los militares de alta, y en general, los funcionarios que ejerzan jurisdicción.

2º. Los que hubiesen administrado o manejado fondos públicos, mientras no obtengan el finiquito de sus cuentas.

3º. Los contratistas de obras o empresas públicas que se costeen con fondos del Estado o del municipio, sus caucioneros y los que, de resultas de tales obras o empresas, tengan pendientes reclamaciones de interés propio.

4º. Los parientes del presidente de la República dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.

5º. Los deudores de la hacienda pública o municipal que estén en mora.

6º. Los que tengan pendientes contratos o concesiones con el Estado para explotación de riquezas nacionales o de servicios públicos, así como los que hayan aceptado ser representantes o apoderados administrativos de aquellos, o de sociedades extranjeras que se hallen en los mismos casos.

Las incompatibilidades a que se refiere el ordinal primero de este artículo, afectan a quienes hayan desempeñado los cargos indicados dentro de los tres meses anteriores a la elección.

Art. 128. Los diputados no podrán ser contratistas ni caucioneros de obras o empresas públicas que se costeen con fondos del Estado o del municipio; ni tampoco obtener concesiones del Estado para explotación de riquezas nacionales o de servicios públicos, ni aceptar ser representantes o apoderados administrativos de personas nacionales o extranjeras, que tengan esos contratos o concesiones.

Art. 129. Los diputados en ejercicio no podrán desempeñar cargos públicos remunerados durante el tiempo para el que han sido elegidos, excepto los de carácter docente o cultural, y los relacionados con los servicios profesionales de asistencia social.

No obstante, podrán desempeñar los cargos de ministros o viceministros de Estado, presidentes de instituciones oficiales autónomas, jefes de misión diplomática, consular o desempeñar misiones diplomáticas especiales. En estos casos, al cesar en sus funciones se reincorporarán a la Asamblea, si todavía está vigente el período de su elección.

Los suplentes pueden desempeñar empleos o cargos públicos, sin que su aceptación y ejercicio produzca la pérdida de la calidad de tales.

Art. 130. Los Diputados cesarán en su cargo en los casos siguientes:

1º. Cuando en sentencia definitiva fueren condenados por delitos graves.

2º. Cuando incurrieren en las prohibiciones contenidas en el Artículo 128 de esta Constitución.

3º. Cuando renunciaren sin justa causa calificada como tal por la Asamblea.

En estos casos quedarán inhabilitados para desempeñar cualquier otro cargo público durante el período de su elección.

Art. 131. Corresponde a la Asamblea Legislativa:

1º. Decretar su reglamento interior.

2º. Aceptar o desechar las credenciales de sus miembros, recibir a éstos la protesta constitucional, y deducirles responsabilidades en los casos previstos por esta Constitución.

3º. Conocer de las renunciaciones que presentaren los Diputados, admitiéndolas cuando se fundaren en causas justas legalmente comprobada.

4º. Llamar a los diputados suplentes en caso de muerte, renuncia, nulidad de elección, permiso temporal o imposibilidad de concurrir de los propietarios.

5º. Decretar, interpretar auténticamente, reformar y derogar las leyes secundarias.

6º. Decretar impuestos, tasas y demás contribuciones sobre toda clase de bienes, servicios e ingresos, en relación equitativa y, en caso de invasión, guerra legalmente declarada o calamidad pública, decretar empréstitos forzosos en la misma relación, si no bastaren las rentas públicas ordinarias.

7º. Ratificar los tratados o pactos que celebre el Ejecutivo con otros estados u organismos internacionales, o denegar su ratificación.

8º. Decretar el presupuesto de ingresos y egresos de la administración pública, así como sus reformas.

9º. Crear y suprimir plazas, y asignar sueldos a los funcionarios y empleados de acuerdo con el régimen de Servicio Civil.

10º. Aprobar su presupuesto y sistema de salarios, así como sus reformas, consultándolos previamente con el presidente de la República para el solo efecto de garantizar que existan los fondos necesarios para su cumplimiento. Una vez aprobado dicho presupuesto se incorporará al presupuesto de ingresos y egresos de la Administración pública.

11º. Decretar de una manera general, beneficios e incentivos fiscales o de cualquier naturaleza, para la promoción de actividades culturales, científicas, agrícolas, industriales, comerciales o de servicios.

12°. Decretar leyes sobre el reconocimiento de la deuda pública y crear y asignar los fondos necesarios para su pago.

13°. Establecer y regular el sistema monetario nacional y resolver sobre la admisión y circulación de la moneda extranjera.

14°. Recibir la protesta constitucional y dar posesión de su cargo a los ciudadanos que, conforme a la ley, deban ejercer la presidencia y vicepresidencia de la República.

15°. Resolver sobre renunciaciones interpuestas y licencias solicitadas por el presidente y el vicepresidente de la República y los designados, previa ratificación personal ante la misma Asamblea.

16°. Desconocer obligatoriamente al presidente de la República o al que haga sus veces cuando, terminado su período constitucional continúe en el ejercicio del cargo. En tal caso, si no hubiere persona legalmente llamada para el ejercicio de la presidencia, designará un presidente provisional.

17°. Elegir, para todo el período presidencial respectivo, en votación nominal y pública, a dos personas que en carácter de designados deban ejercer la presidencia de la República, en los casos y en el orden determinados por esta Constitución.

18°. Recibir el informe de labores que debe rendir el Ejecutivo por medio de sus ministros, y aprobarlo o desaprobarlo.

19°. Elegir por votación nominal y pública a los siguientes funcionarios: presidente y magistrados de la Corte Suprema de Justicia, presidente y magistrados del Tribunal Supremo Electoral, presidente y magistrados de la Corte de Cuentas de la República, fiscal general de la República, procurador general de la República, procurador para la Defensa de los Derechos Humanos y miembros del Consejo Nacional de la Judicatura (1).

20°. Declarar, con no menos de los dos tercios de votos de los diputados electos, la incapacidad física o mental del presidente, del vicepresidente de la República y de los funcionarios electos por la Asamblea, para el ejercicio de sus cargos, previo dictamen unánime de una comisión de cinco médicos nombrados por la Asamblea.

21°. Determinar las atribuciones y competencias de los diferentes funcionarios cuando por esta Constitución no se hubiese hecho.

22°. Conceder, a personas o poblaciones, títulos, distinciones honoríficas y gratificaciones compatibles con la forma de gobierno establecida, por servicios relevantes prestados a la Patria. No obstante, se prohíbe que tales títulos, distinciones y gratificaciones se concedan, mientras desempeñen sus cargos, a los funcionarios siguientes: presidente y vicepresidente de la República, ministros y viceministros de Estado, diputados a la Asamblea Legislativa, y presidente y magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

23°. Conceder permiso a los salvadoreños para que acepten distinciones honoríficas otorgadas por gobiernos extranjeros.

24°. Conceder permisos o privilegios temporales por actividades o trabajos culturales o científicos.

25°. Declarar la guerra y ratificar la paz, con base en los informes que le proporcione el Órgano Ejecutivo.

26°. Conceder amnistía por delitos políticos o comunes conexos con éstos, o por delitos comunes cometidos por un número de personas que no baje de veinte y conceder indultos, previo informe favorable de la Corte Suprema de Justicia.

27°. Suspender y restablecer las garantías constitucionales de acuerdo con el Art. 29 de esta Constitución, en votación nominal y pública, con los dos tercios de votos, por lo menos, de los diputados electos;

28°. Conceder o negar permiso a los salvadoreños para que acepten cargos diplomáticos o consulares que deban ser ejercidos en El Salvador.

29°. Permitir o negar el tránsito de tropas extranjeras por el territorio de la República, y el estacionamiento de naves o aeronaves de guerra de otros países, por más tiempo del establecido en los tratados o prácticas internacionales.

30°. Aprobar las concesiones a que se refiere el Art. 120 de esta Constitución.

31°. Erigir jurisdicciones y establecer cargos, a propuesta de la Corte Suprema de Justicia, para que los funcionarios respectivos conozcan en toda clase de causas criminales, civiles, mercantiles, laborales, contencioso-administrativas, agrarias y otras.

32°. Nombrar comisiones especiales para la investigación de asuntos de interés nacional y adoptar los acuerdos o recomendaciones que estime necesarios, con base en el informe de dichas comisiones.

33°. Decretar los símbolos patrios.

34°. Interpelar a los ministros o encargados del despacho y a los presidentes de instituciones oficiales autónomas.

35°. Calificar la fuerza mayor o el caso fortuito a que se refiere el último inciso del artículo 80.

36°. Recibir el informe de labores que debe rendir el fiscal general de la República, el procurador general de la República, el procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, el presidente de la Corte de Cuentas de la República y el presidente del Banco Central de Reserva de El Salvador (1).

37°. Recomendar a la presidencia de la República la destitución de los ministros de Estado, o a los organismos correspondientes, la de funcionarios de instituciones oficiales autónomas, cuando así lo estime conveniente, como resultado de la investigación de sus comisiones especiales o de la interpelación, en su caso. La resolución de la Asamblea será vinculante, cuando se refiera a los jefes de seguridad

pública o de inteligencia de Estado por causa de graves violaciones de los Derechos Humanos (1).

38º. Ejercer las demás atribuciones que le señale esta Constitución.

Art. 132. Todos los funcionarios y empleados públicos, incluyendo los de instituciones oficiales autónomas y los miembros de la Fuerza Armada, están en la obligación de colaborar con las comisiones especiales de la Asamblea legislativa, y la comparecencia y declaración de aquellos así como las de cualquier otra persona, requerida por las mencionadas comisiones, serán obligatorias bajo los mismos apercibimientos que se observan en el procedimiento judicial.

Las conclusiones de las comisiones especiales de investigación de la Asamblea Legislativa no serán vinculantes para los tribunales, ni afectarán los procedimientos o las resoluciones judiciales, sin perjuicio de que el resultado sea comunicado a la Fiscalía General de la República para el ejercicio de acciones pertinentes.

SECCIÓN SEGUNDA

LA LEY, SU FORMACIÓN, PROMULGACIÓN Y VIGENCIA

Art. 133. Tienen exclusivamente iniciativa de ley:

1º. Los Diputados.

2º. El Presidente de la República por medio de sus Ministros.

3º. La Corte Suprema de Justicia en materias relativas al Órgano Judicial, al ejercicio del notariado y de la abogacía, y a la jurisdicción y competencia de los tribunales.

4º. Los concejos municipales en materia de impuestos municipales.

Art. 134. Todo proyecto de ley que se apruebe deberá estar firmado por la mayoría de los miembros de la junta directiva. Se guardará un ejemplar en la Asamblea y se enviarán dos al presidente de la República (1).

Art. 135.- Todo proyecto de ley, después de discutido y aprobado, se trasladará a más tardar dentro de diez días hábiles al presidente de la República, y si éste no tuviere objeciones, le dará su sanción y lo hará publicar como Ley (8).

No será necesaria la sanción del presidente de la República en los casos de los ordinales 1º., 2º., 3º., 4º., 14º., 15º., 16º., 17º., 18º., 19º., 20º., 32º., 34º., 35º., 36º. y 37º. del Art. 131 de esta Constitución y en los antejuicios en que conozca la Asamblea (1).

Art. 136. Si el presidente de la República no encontrare objeción al proyecto recibido, firmará los dos ejemplares, devolverá uno a la Asamblea dejará el otro en su archivo y hará publicar el texto como ley en el órgano oficial correspondiente (1).

Art. 137. Cuando el presidente de la República vetare un proyecto de ley, lo devolverá a la Asamblea dentro de los ocho días hábiles siguientes al de su recibo,

puntualizando las razones en que funda su veto; si dentro del término expresado no lo devolviese se tendrá por sancionado y lo publicará como ley (8).

En caso de veto, la Asamblea reconsiderará el proyecto y si lo ratificare con los dos tercios de votos, por lo menos, de los diputados electos, lo enviará de nuevo al presidente de la República, y éste deberá sancionarlo y mandarlo a publicar (1).

Si lo devolviese con observaciones, la Asamblea las considerará y resolverá lo que crea conveniente por la mayoría establecida en el Art. 123, y lo enviará al presidente de la República, quien deberá sancionarlo y mandarlo a publicar (1).

Art. 138. Cuando la devolución de un proyecto de ley se deba a que el presidente de la República lo considera inconstitucional y el Órgano Legislativo lo ratifica en la forma establecida en el artículo que antecede, deberá el presidente de la República dirigirse a la Corte Suprema de Justicia dentro del tercer día hábil, para que ésta oyendo las razones de ambos, decida si es o no constitucional, a más tardar dentro de quince días hábiles. Sí la Corte decidiere que el proyecto es constitucional, el presidente de la República estará en la obligación de sancionarlo y publicarlo como ley (8).

Art. 139. El término para la publicación de las leyes será de quince días hábiles. Si dentro de ese término, el presidente de la República no las publicare, el presidente de la Asamblea Legislativa lo hará en el Diario Oficial o en cualquier otro diario de mayor circulación de la República (8).

Art. 140. Ninguna ley obliga sino en virtud de su promulgación y publicación. Para que una ley de carácter permanente sea obligatoria, deberán transcurrir, por lo menos, ocho días después de su publicación.

Este plazo podrá ampliarse, pero no restringirse.

Art. 141. En caso de evidente error en la impresión del texto de la ley, se volverá a publicar, a más tardar dentro de diez días. Se tendrá la última publicación como su texto auténtico, y de la fecha de la nueva publicación se contará el término para su vigencia.

Art. 142. Para interpretar, reformar o derogar las leyes se observarán los mismos trámites que para su formación.

Art. 143. Cuando un proyecto de ley fuere desechado o no fuere ratificado, no podrá ser propuesto dentro de los próximos seis meses.

SECCIÓN TERCERA

TRATADOS

Art. 144. Los tratados internacionales celebrados por El Salvador con otros estados o con organismos internacionales, constituyen leyes de la República al entrar en vigencia, conforme a las disposiciones del mismo tratado y de esta Constitución.

La ley no podrá modificar o derogar lo acordado en un tratado vigente para El Salvador. En caso de conflicto entre el tratado y la ley, prevalecerá el tratado.

Art. 145. No se podrán ratificar los tratados en que se restrinjan o afecten de alguna manera las disposiciones constitucionales, a menos que la ratificación se haga con las reservas correspondientes. Las disposiciones del tratado sobre las cuales se hagan las reservas no son ley de la República.

Art. 146. No podrán celebrarse o ratificarse tratados u otorgarse concesiones en que de alguna manera se altere la forma de gobierno o se lesionen o menoscaben la integridad del territorio, la soberanía e independencia de la República o los derechos y garantías fundamentales de la persona humana.

Lo dispuesto en el inciso anterior se aplica a los tratados internacionales o contratos con gobiernos o empresas nacionales o internacionales en los cuales se someta el Estado salvadoreño, a la jurisdicción de un tribunal de un estado extranjero.

Lo anterior no impide que, tanto en los tratados como en los contratos, el Estado salvadoreño en caso de controversia, someta la decisión a un arbitraje o a un tribunal internacionales.

Art. 147. Para la ratificación de todo tratado o pacto por el cual se someta a arbitraje cualquier cuestión relacionada con los límites de la República, será necesario el voto de las tres cuartas partes, por lo menos, de los diputados electos.

Cualquier tratado o convención que celebre el Órgano Ejecutivo referente al territorio nacional, requerirá también el voto de las tres cuartas partes, por lo menos, de los diputados electos.

Art. 148. Corresponde a la Asamblea Legislativa facultar al Órgano Ejecutivo para que contrate empréstitos voluntarios, dentro o fuera de la República, cuando una grave y urgente necesidad lo demande, y para que garantice obligaciones contraídas por entidades estatales o municipales de interés público.

Los compromisos contraídos de conformidad con esta disposición deberán ser sometidos al conocimiento del Órgano Legislativo, el cual no podrá aprobarlos con menos de los dos tercios de votos de los diputados electos.

El decreto legislativo en que se autorice la emisión o contratación de un empréstito deberá expresar claramente el fin a que se destinarán los fondos de éste y, en general, todas las condiciones esenciales de la operación.

Art. 149. La facultad de declarar la inaplicabilidad de las disposiciones de cualquier tratado contrarias a los preceptos constitucionales, se ejercerá por los tribunales dentro de la potestad de administrar justicia.

La declaratoria de inconstitucionalidad de un tratado, de un modo general y obligatorio, se hará en la misma forma prevista por esta Constitución para las leyes, decretos y reglamentos.

CAPÍTULO II

ÓRGANO EJECUTIVO

Art. 150. El presidente y el vicepresidente de la República, los ministros y viceministros de Estado y sus funcionarios dependientes, integran el Órgano Ejecutivo.

Art. 151. Para ser elegido presidente de la República se requiere: ser salvadoreño por nacimiento, hijo de padre o madre salvadoreño; del estado seglar, mayor de treinta años de edad, de moralidad e instrucción notorias; estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano, haberlo estado en los seis años anteriores a la elección y estar afiliado a uno de los partidos políticos reconocidos legalmente.

Art. 152. No podrán ser candidatos a presidente de la República:

1º. El que haya desempeñado la presidencia de la República por más de seis meses, consecutivos o no, durante el período inmediato anterior, o dentro de los últimos seis meses anteriores al inicio del período presidencial.

2º. El cónyuge y los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad de cualquiera de las personas que hayan ejercido la presidencia en los casos del ordinal anterior;

3º. El que haya sido presidente de la Asamblea Legislativa o presidente de la Corte Suprema de Justicia durante el año anterior al día del inicio del período presidencial;

4º. El que haya sido ministro, viceministro de Estado o presidente de alguna institución oficial autónoma y el director general de la Policía Nacional Civil, dentro del último año del período presidencial inmediato anterior (1).

5º. Los militares de profesión que estuvieren de alta o que lo hayan estado en los tres años anteriores al día del inicio del período presidencial.

6º. El vicepresidente o designado que llamado legalmente a ejercer la presidencia en el período inmediato anterior, se negare a desempeñarla sin justa causa, entendiéndose que ésta existe cuando el vicepresidente o designado manifieste su intención de ser candidato a la Presidencia de la República, dentro de los seis meses anteriores al inicio del período presidencial;

7º. Las personas comprendidas en los ordinales 2º., 3º., 4º., 5º. y 6º. del Artículo 127 de esta Constitución.

Art. 153. Lo dispuesto en los dos artículos anteriores se aplicará al vicepresidente de la República y a los designados a la presidencia.

Art. 154. El período presidencial será de cinco años y comenzará y terminará el día uno de junio, sin que la persona que haya ejercido la presidencia pueda continuar en sus funciones ni un día más.

Art. 155. En defecto del presidente de la República por muerte, renuncia, remoción u otra causa, lo sustituirá el vicepresidente; a falta de éste, uno de los designados por el orden de su nominación, y si todos éstos faltaren por cualquier causa legal, la Asamblea designará la persona que habrá de sustituirlo.

Si la causa que inhabilite al presidente para el ejercicio del cargo durare más de seis meses, la persona que lo sustituya conforme al inciso anterior terminará el período presidencial.

Si la inhabilidad del presidente fuere temporal, el sustituto ejercerá el cargo únicamente mientras dure aquélla.

Art. 156. Los cargos de presidente y de vicepresidente de la República y los de designados solamente son renunciables por causa grave debidamente comprobada, que calificará la Asamblea.

Art. 157. El presidente de la República es el comandante general de la Fuerza Armada.

Art. 158. Se prohíbe al presidente de la República salir del territorio nacional sin licencia de la Asamblea Legislativa.

Art. 159. Para la gestión de los negocios públicos habrá las secretarías de Estado que fueren necesarias, entre las cuales se distribuirán los diferentes ramos de la administración. Cada secretaría estará a cargo de un ministro, quien actuará con la colaboración de uno o más viceministros. Los viceministros sustituirán a los ministros en los casos determinados por la ley.

La defensa nacional y la seguridad pública estarán adscritas a ministerios diferentes. La seguridad pública estará a cargo de la Policía Nacional Civil, que será un cuerpo profesional, independiente de la Fuerza Armada y ajeno a toda actividad partidista (2).

La Policía Nacional Civil tendrá a su cargo las funciones de policía urbana y policía rural que garanticen el orden, la seguridad y la tranquilidad pública, así como la colaboración en el procedimiento de investigación del delito, y todo ello con apego a la ley y estricto respeto a los derechos humanos (6).

Art. 160. Para ser ministro o viceministro de Estado se requiere ser salvadoreño por nacimiento, mayor de veinticinco años de edad, del estado seglar, de moralidad e instrucción notorias; estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los seis años anteriores a su nombramiento.

Art. 161. No podrán ser ministros ni viceministros de Estado las personas comprendidas en los ordinales 2º., 3º., 4º., 5º. y 6º. del Artículo 127 de esta Constitución.

Art. 162. Corresponde al presidente de la República nombrar, remover, aceptar renuncias y conceder licencias a los ministros y viceministros de Estado, así como al jefe de seguridad pública y al de inteligencia de Estado (2).

Art. 163. Los decretos, acuerdos, órdenes y providencias del Presidente de la República deberán ser refrendados y comunicados por los ministros en sus respectivos ramos o por los viceministros en su caso. Sin estos requisitos no tendrán autenticidad legal (1).

Art. 164. Todos los decretos, acuerdos, órdenes y resoluciones que los funcionarios del Órgano Ejecutivo emitan, excediendo las facultades que esta Constitución establece, serán nulos y no deberán ser obedecidos, aunque se den a reserva de someterlos a la aprobación de la Asamblea Legislativa.

Art. 165. Los ministros o encargados del despacho y presidentes de instituciones oficiales autónomas deberán concurrir a la Asamblea Legislativa para contestar las interpelaciones que se les hicieren.

Los funcionarios llamados a interpelación que sin justa causa se negaren a concurrir, quedarán, por el mismo hecho, depuestos de sus cargos.

Art. 166. Habrá un consejo de ministros integrado por el presidente y el vicepresidente de la República y los ministros de Estado o quienes hagan sus veces.

Art. 167. Corresponde al consejo de ministros:

1º. Decretar el reglamento interno del órgano ejecutivo y su propio reglamento.

2º. Elaborar el plan general del gobierno.

3º. Elaborar el proyecto de presupuesto de ingresos y egresos y presentarlo a la Asamblea Legislativa, por lo menos tres meses antes de que se inicie el nuevo ejercicio fiscal.

También conocerá de las reformas a dicho presupuesto cuando se trate de transferencias entre partidas de distintos ramos de la administración pública;

4º. Autorizar la erogación de sumas que no hayan sido incluidas en los presupuestos, a fin de satisfacer necesidades provenientes de guerra, de calamidad pública o de grave perturbación del orden, si la Asamblea Legislativa no estuviere reunida, informando inmediatamente a la junta directiva de la misma, de las causas que motivaron tal medida, a efecto de que reunida que fuere ésta, apruebe o no los créditos correspondientes;

5º. Proponer a la Asamblea Legislativa la suspensión de garantías constitucionales a que se refiere el Art. 29 de esta Constitución.

6º. Suspender y restablecer las garantías constitucionales a que se refiere el Art. 29 de esta Constitución, si la Asamblea Legislativa no estuviere reunida. En el primer caso, dará cuenta inmediatamente a la junta directiva de la Asamblea Legislativa, de las causas que motivaron tal medida y de los actos que haya ejecutado en relación con ésta.

7º. Convocar extraordinariamente a la Asamblea Legislativa, cuando los intereses de la República lo demanden.

8º. Conocer y decidir sobre todos los asuntos que someta a su consideración el presidente de la República.

Art. 168. Son atribuciones y obligaciones del Presidente de la República:

1ª. Cumplir y hacer cumplir la Constitución, los tratados, las leyes y demás disposiciones legales.

2ª. Mantener ilesa la soberanía de la República y la integridad del territorio.

3ª. Procurar la armonía social, y conservar la paz y tranquilidad interiores y la seguridad de la persona humana como miembro de la sociedad.

4ª. Celebrar tratados y convenciones internacionales, someterlos a la ratificación de la Asamblea Legislativa, y vigilar su cumplimiento.

5ª. Dirigir las relaciones exteriores.

6ª. Presentar por conducto de los ministros, a la Asamblea Legislativa, dentro de los dos meses siguientes a la terminación de cada año, el informe de labores de la administración pública en el año transcurrido. El ministro de Hacienda presentará además, dentro de los tres meses siguientes a la terminación de cada período fiscal, la cuenta general del último presupuesto y el estado demostrativo de la situación del tesoro público y del patrimonio fiscal.

Si dentro de esos términos no se cumpliera con estas obligaciones, quedará por el mismo hecho depuesto el ministro que no lo verifique, lo cual será notificado al presidente de la República inmediatamente, para que nombre el sustituto. Este presentará dentro de los treinta días siguientes, el informe correspondiente. Si aún en este caso no se cumpliera con lo preceptuado, quedará depuesto el nuevo ministro.

7ª. Dar a la Asamblea Legislativa los informes que ésta le pida, excepto cuando se trate de planes militares secretos. En cuanto a negociaciones políticas que fuere necesario mantener en reserva, el presidente de la República deberá advertirlo, para que se conozca de ellas en sesión secreta.

8ª. Sancionar, promulgar y publicar las leyes y hacerlas ejecutar.

9ª. Proporcionar a los funcionarios del orden judicial, los auxilios que necesiten para hacer efectivas sus providencias.

10ª. Conmutar penas, previo informe y dictamen favorable de la Corte Suprema de Justicia.

11ª. Organizar, conducir y mantener la Fuerza Armada, conferir los grados militares y ordenar el destino, cargo, o la baja de los oficiales de la misma, de conformidad con la Ley (2).

12ª. Disponer de la Fuerza Armada para la defensa de la soberanía del Estado, de la integridad de su territorio. Excepcionalmente, si se han agotado los medios ordinarios para el mantenimiento de la paz interna, la tranquilidad y la seguridad pública, el presidente de la República podrá disponer de la Fuerza Armada para ese fin. La actuación de la Fuerza Armada se limitará al tiempo y a la medida de lo estrictamente necesario para el restablecimiento del orden y cesará tan pronto se haya alcanzado ese cometido. El presidente de la República mantendrá informada sobre tales actuaciones a la Asamblea Legislativa, la cual podrá, en cualquier momento, disponer el cese de tales medidas excepcionales. En todo caso, dentro de los quince días siguientes a la terminación de éstas, el presidente de la República presentará a La Asamblea Legislativa, un informe circunstanciado sobre la actuación de la Fuerza Armada (2).

13ª. Dirigir guerra y hacer la paz, y someter inmediatamente el tratado que celebre con este último, fin a la ratificación de la Asamblea Legislativa.

14ª. Decretar los reglamentos que fueren necesarios para facilitar y asegurar la aplicación de las leyes cuya ejecución le corresponde.

15ª. Velar por la eficaz gestión y realización de los negocios públicos. 16ª. Proponer las ternas de personas de entre las cuales deberá la Asamblea Legislativa elegir a los dos designados a la presidencia de la República.

17ª. Organizar, conducir y mantener la Policía Nacional Civil para el resguardo de la paz, la tranquilidad, el orden y la seguridad pública, tanto en el ámbito urbano como en el rural, con estricto apego al respeto a los derechos humanos y bajo la dirección de autoridades civiles (2).

18ª. Organizar, conducir y mantener el organismo de inteligencia del Estado (2).

19ª. Fijar anualmente un número razonable de efectivos de la Fuerza Armada y de la Policía Nacional Civil (2).

20ª. Ejercer las demás atribuciones que le confieren las leyes (2).

Art. 169. El nombramiento, remoción, aceptación de renunciaciones y concesión de licencias de los funcionarios y empleados de la administración pública y de la Fuerza Armada, se regirán por el reglamento Interior del Órgano Ejecutivo u otras leyes y reglamentos que fueren aplicables.

Art. 170. Los representantes diplomáticos y consulares de carrera que acredite la República deberán ser salvadoreños por nacimiento.

Art. 171. El presidente de la República, el vicepresidente de la República, los ministros y los viceministros de Estado, son responsables solidariamente por los actos que autoricen. De las resoluciones tomadas en consejo de ministros, serán responsables los ministros presentes o quienes hagan sus veces, aunque hubieren salvado su voto, a menos que interpongan su renuncia inmediatamente después de que se adopte la resolución.

CAPÍTULO III

ÓRGANO JUDICIAL

Art. 172. La Corte Suprema de Justicia, las Cámaras de Segunda Instancia y los demás tribunales que establezcan las leyes secundarias, integran el órgano judicial. Corresponde exclusivamente a este Órgano la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en materias constitucional, civil, penal, mercantil, laboral, agraria y de lo contencioso-administrativo, así como en las otras que determine la ley.

La organización y funcionamiento del Órgano Judicial serán determinados por la ley.

Los magistrados y jueces, en lo referente al ejercicio de la función jurisdiccional, son independientes y están sometidos exclusivamente a la Constitución y a las leyes.

El órgano judicial dispondrá anualmente de una asignación no inferior al seis por ciento de los ingresos corrientes del presupuesto del Estado (1).

Art. 173. La Corte Suprema de Justicia estará compuesta por el número de magistrados que determine la ley, los que serán elegidos por la Asamblea Legislativa y uno de ellos será el presidente. Este será el presidente del Órgano Judicial.

La ley determinará la organización interna de la Corte Suprema de Justicia, de modo que las atribuciones que le corresponden se distribuyan entre diferentes Salas.

Art. 174. La Corte Suprema de Justicia tendrá una Sala de lo Constitucional, a la cual corresponderá conocer y resolver las demandas de inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos, los procesos de amparo, el hábeas corpus, las controversias entre el Órgano Legislativo y el Órgano Ejecutivo a que se refiere el Art. 138 y las causas mencionadas en la atribución 7a. del Art. 182 de esta Constitución.

La Sala de lo Constitucional estará integrada por cinco magistrados designados por la Asamblea Legislativa. Su presidente será elegido por la misma en cada ocasión en que le corresponda elegir magistrados de la Corte Suprema de Justicia; el cual será presidente de la Corte Suprema de Justicia y del Órgano judicial (1).

Art. 175. Habrá Cámaras de Segunda Instancia compuestas de dos magistrados cada una, juzgados de Primera Instancia y juzgados de Paz. Su número, jurisdicción, atribuciones y residencia serán determinados por la ley.

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

Art. 177. Para ser magistrado de las Cámaras de Segunda Instancia se requiere: ser salvadoreño, del estado seglar, mayor de treinta y cinco años, abogado de la República, de moralidad y competencia notorias; haber servido una judicatura de Primera Instancia durante seis años o haber obtenido la autorización para ejercer la profesión de abogado por lo menos ocho años antes de su elección; estar en el goce de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los seis años anteriores al desempeño de su cargo.

Art. 178. No podrán ser elegidos magistrados de la Corte Suprema de Justicia ni de una misma Cámara de Segunda Instancia, los cónyuges ni los parientes entre sí, comprendidos dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.

Art. 179. Para ser juez de Primera Instancia se requiere: ser salvadoreño, del estado seglar, abogado de la República, de moralidad y competencia notorias; haber servido una judicatura de paz durante un año o haber obtenido la autorización para ejercer la profesión de abogado dos años antes de su nombramiento; estar en el goce de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los tres años anteriores al desempeño de su cargo.

Art. 180. Son requisitos mínimos para ser juez de Paz: ser salvadoreño, abogado de la República, del estado seglar, mayor de veintiún años, de moralidad y competencia notorias; estar en el goce de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los tres años anteriores a su nombramiento. Los jueces de Paz estarán comprendidos en la carrera judicial (1).

En casos excepcionales, el Consejo Nacional de la Judicatura podrá proponer para el cargo de juez de Paz a personas que no sean abogados, pero el período de sus funciones será de un año (1).

Art. 181. La administración de justicia será gratuita.

Art. 182. Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia:

1ª. Conocer de los procesos de amparo.

2ª. Dirimir las competencias que se susciten entre los tribunales de cualquier fuero y naturaleza.

3ª. Conocer de las causas de presas y de aquellas que no estén reservadas a otra autoridad; ordenar el curso de los suplicatorios o comisiones rogatorias, que se libren para practicar diligencias fuera del Estado y mandar a cumplimentar los que procedan de otros países, sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados, y conceder la extradición.

4ª. Conceder, conforme a la ley y cuando fuere necesario, el permiso para la ejecución de sentencias pronunciadas por los tribunales extranjeros.

5ª. Vigilar que se administre pronta y cumplida justicia, para lo cual adoptará las medidas que estime necesarias.

6ª. Conocer de la responsabilidad de los funcionarios públicos en los casos señalados por las leyes.

7ª. Conocer de las causas de suspensión o pérdida de los derechos de ciudadanía en los casos comprendidos en los ordinales 2º. y 4º. del Artículo 74 y en los ordinales 1º., 3º., 4º. y 5º. del Artículo 75 de esta Constitución, así como de la rehabilitación correspondiente.

8ª. Emitir informe y dictamen en las solicitudes de indulto o de conmutación de pena.

9ª. Nombrar a los magistrados de las Cámaras de Segunda Instancia, Jueces de Primera Instancia y jueces de Paz de las ternas que le proponga el Consejo Nacional

de la judicatura; a los médicos forenses y a los empleados de las dependencias de la misma; removerlos, conocer de sus renunciaciones y concederles licencias (1).

10ª. Nombrar con jueces en los casos determinados por la ley.

11ª. Recibir, por sí o por medio de los funcionarios que designe, la protesta constitucional a los funcionarios de su nombramiento.

12ª. Practicar recibimientos de abogados y autorizarlos para el ejercicio de su profesión; suspenderlos por incumplimiento de sus obligaciones profesionales, por negligencia o ignorancia graves, por mala conducta profesional, o por conducta privada notoriamente inmoral; inhabilitarlos por venalidad, cohecho, fraude, falsedad y otro motivos que establezca la ley y rehabilitarlos por causa legal.

En los casos de suspensión e inhabilitación, procederá en la forma que la ley establezca, y resolverá con sólo robustez moral de prueba. Las mismas facultades ejercerá respecto de los notarios.

13ª. Elaborar el proyecto de presupuesto de los sueldos y gastos de la administración de justicia y remitirlo al Órgano Ejecutivo para su inclusión sin modificaciones en el proyecto del presupuesto general del Estado. Los ajustes presupuestarios que la Asamblea Legislativa considere necesario hacer a dicho proyecto, se harán en consulta con la Corte Suprema de Justicia.

14ª. Las demás que determine esta Constitución y la ley.

Art. 183. La Corte Suprema de Justicia, por medio de la Sala de lo Constitucional, será el único tribunal competente para declarar la inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos, en su forma y contenido, de un modo general y obligatorio y podrá hacerlo a petición de cualquier ciudadano.

Art. 184. Las Cámaras de Segunda Instancia de la capital, de acuerdo a la materia, conocerán en primera instancia de los juicios contra el Estado, y en segunda instancia, conocerá la respectiva Sala de la Corte Suprema de Justicia.

Art. 185. Dentro de la potestad de administrar justicia, corresponde a los tribunales, en los casos en que tengan que pronunciar sentencia declarar la inaplicabilidad de cualquier ley o disposición de los otros órganos, contraria a los preceptos constitucionales.

Art. 186. Se establece la Carrera Judicial (1).

Los magistrados de la Corte Suprema de Justicia serán elegidos por la Asamblea Legislativa para un período de nueve años, podrán ser reelegidos y se renovarán por terceras partes cada tres años. Podrán ser destituidos por la Asamblea Legislativa por causas específicas, previamente establecidas por la ley. Tanto para la elección como para la destitución, deberá tomarse con el voto favorable de por lo menos los dos tercios de los diputados electos (1).

La elección de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, se hará de una lista de candidatos, que formará el Consejo Nacional de la Judicatura en los términos que determinará la ley, la mitad de la cual provendrá de los aportes de las entidades representativas de los abogados de El Salvador y donde deberán estar representados las más relevantes corrientes del pensamiento jurídico (1).

Los magistrados de las Cámaras de Segunda Instancia, los jueces de Primera Instancia y los jueces de Paz integrados a la carrera judicial gozarán de estabilidad en sus cargos (1).

La ley deberá asegurar a los jueces protección para que ejerzan sus funciones con toda libertad, en forma imparcial y sin influencia alguna en los asuntos que conocen, y los medios que les garanticen una remuneración justa y un nivel de vida adecuado a la responsabilidad de sus cargos (1).

La ley regulará los requisitos y la forma de ingresos a la carrera judicial, las promociones, ascensos, traslados, sanciones disciplinarias a los funcionarios incluidos en ella y las demás cuestiones inherentes a dicha carrera (1).

Art. 187. El Consejo Nacional de la Judicatura es una institución independiente, encargada de proponer candidatos para los cargos de magistrados de la Corte Suprema de Justicia, magistrados de las Cámaras de Segunda Instancia, jueces de Primera Instancia y jueces de Paz (1). Será responsabilidad del Consejo Nacional de la Judicatura, la organización y funcionamiento de la Escuela de Capacitación Judicial, cuyo objeto es el de asegurar el mejoramiento en la formación profesional de los jueces y demás funcionarios judiciales (1).

Los miembros del Consejo Nacional de la Judicatura serán elegidos y destituidos por la Asamblea Legislativa, con el voto calificado de las dos terceras partes de los diputados electos (6).

La ley determinará lo concerniente a esta materia (1)

Art. 188. La calidad de magistrado o de juez es incompatible con el ejercicio de la abogacía y del notariado, así como con la de funcionario de los otros Órganos del Estado, excepto la de docente y la de diplomático en misión transitoria (1).

Art. 189. Se establece el jurado para el juzgamiento de los delitos comunes que determine la ley.

Art. 190. Se prohíbe el fuero atractivo.

CAPÍTULO IV

MINISTERIO PÚBLICO

Art. 191. El Ministerio Público será ejercido por el Fiscal General de la República, el Procurador General de la República, el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos y los demás funcionarios que determine la ley (1).

Art. 192. El Fiscal General de la República, el Procurador General de la República y el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, serán elegidos por la Asamblea Legislativa por mayoría calificada de los dos tercios de los diputados electos (1).

Durarán tres años en el ejercicio de sus cargos y podrán ser reelegidos. La destitución solamente procederá por causas legales, con el voto de los dos tercios de los diputados electos.(1).

Para ser Fiscal General de la República o Procurador General de la República se requieren las mismas cualidades que para ser magistrado de las Cámaras de Segunda Instancia (1).

La ley determinará los requisitos que deberá reunir el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos (1).

Art. 193. Corresponde al Fiscal General de la República:

1º. Defender los intereses del Estado y de la sociedad.

2º. Promover de oficio o a petición de parte la acción de la justicia en defensa de la legalidad (1).

3º. Dirigir la investigación del delito con la colaboración de la Policía Nacional Civil en la forma que determine la ley (6).

4º. Promover la acción penal de oficio o a petición de parte (1).

5º. Defender los intereses fiscales y representar al Estado en toda clase de juicios y en los contratos sobre adquisición de bienes inmuebles en general y de los muebles sujetos a licitación, y los demás que determine la ley.

6º. Promover el enjuiciamiento y castigo de los indiciados por delitos de atentados contra las autoridades, y de desacato.

7º. Nombrar comisiones especiales para el cumplimiento de sus funciones.

8º. Nombrar, remover, conceder licencias y aceptar renunciaciones a los Fiscales de la Corte Suprema de justicia, de las Cámaras de Segunda Instancia, de los tribunales militares y de los tribunales que conocen en primera instancia, y a los fiscales de Hacienda. Igualmente ejercerá respecto de los demás funcionarios y empleados de su dependencia.

9º. Derogado (1).

10º. Velar porque en las concesiones de cualquier clase otorgadas por el Estado, se cumpla con los requisitos, condiciones y finalidades establecidas en las mismas y ejercer al respecto las acciones correspondientes.

11º. Ejercer las demás atribuciones que establezca la ley.

Art. 194. El Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos y el Procurador General de la República, tendrá las siguientes funciones (1):

I.- Corresponde al Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos (1):

1ª. Velar por el respeto y la garantía a los Derechos Humanos (1).

2ª. Investigar, de oficio o por denuncia que hubiere recibido, casos de violaciones a los Derechos Humanos (1).

3ª. Asistir a las presuntas víctimas de violaciones a los Derechos Humanos (1).

4ª. Promover recursos judiciales o administrativos para la protección de los Derechos Humanos (1).

5ª. Vigilar la situación de las personas privadas de su libertad. Será notificado de todo arresto y cuidará que sean respetados los límites legales de la detención administrativa (1).

6ª. Practicar inspecciones, donde lo estime necesario, en orden a asegurar el respeto a los Derechos Humanos (1).

7ª. Supervisar la actuación de la administración pública frente a las personas (1).

8ª. Promover reformas ante los órganos del Estado para el progreso de los Derechos Humanos (1).

9ª. Emitir opiniones sobre proyectos de leyes que afecten el ejercicio de los Derechos Humanos (1).

10ª. Promover y proponer las medidas que estime necesarias en orden a prevenir violaciones a los Derechos Humanos (1).

11ª. Formular conclusiones y recomendaciones pública o privadamente (1).

12ª. Elaborar y publicar informes (1).

13ª. Desarrollar un programa permanente de actividades de promoción sobre el conocimiento y respeto de los Derechos Humanos (1).

14ª. Las demás que le atribuyen la Constitución o la Ley (1).

El Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos podrá tener delegados departamentales y locales de carácter permanente (1).

II.- Corresponde al Procurador General de la República (1):

1ª. Velar por la defensa de la familia y de las personas e intereses de los menores y demás incapaces (1).

2ª. Dar asistencia legal a las personas de escasos recursos económicos, y representarlas judicialmente en la defensa de su libertad individual y de sus derechos laborales (1).

3ª. Nombrar, remover, conceder licencias y aceptar renunciaciones a los procuradores auxiliares de todos los tribunales de la República, a los procuradores de trabajo y a los demás funcionarios y empleados de su dependencia (1).

4ª. Ejercer las demás atribuciones que establezca la ley (1).

CAPÍTULO V

CORTE DE CUENTAS DE LA REPÚBLICA

Art. 195. La fiscalización de la hacienda pública en general y de la ejecución del presupuesto en particular, estará a cargo de un organismo independiente del Órgano Ejecutivo, que se denominará Corte de Cuentas de la República, y que tendrá las siguientes atribuciones:

1ª. Vigilar la recaudación, la custodia, el compromiso y la erogación de los fondos públicos, así como la liquidación de impuestos, tasas, derechos y demás contribuciones, cuando la ley lo determine.

2ª. Aprobar toda salida de fondos del tesoro público, de acuerdo con el presupuesto; intervenir en todo acto que, de manera directa o indirecta afecte al tesoro público o al patrimonio del Estado, y refrendar los actos y contratos relativos a la deuda pública (4).

3ª. Vigilar, inspeccionar y glosar las cuentas de los funcionarios y empleados que administren o manejen bienes públicos, y conocer de los juicios a que den lugar dichas cuentas.

4ª. Fiscalizar la gestión económica de las instituciones y empresas estatales de carácter autónomo y de las entidades que se costeen con fondos del erario o que reciban subvención o subsidio del mismo (4).

5ª. Examinar la cuenta que sobre la gestión de la hacienda pública rinda el Órgano Ejecutivo a la Asamblea e informar a ésta del resultado de su examen.

6ª. Dictar los reglamentos necesarios para el cumplimiento de sus atribuciones.

7ª. Informar por escrito al presidente de la República, a la Asamblea Legislativa y a los respectivos superiores jerárquicos de las irregularidades relevantes comprobadas a cualquier funcionario o empleado público en el manejo de bienes y fondos sujetos a fiscalización.

8ª. Velar porque se hagan efectivas las deudas a favor del Estado y municipios.

9ª. Ejercer las demás funciones que las leyes le señalen.

Las atribuciones 2ª. y 4ª. las efectuará de una manera adecuada a la naturaleza y fines del organismo de que se trate, de acuerdo con lo que al respecto determine la Ley, y podrá actuar previamente a solicitud del organismo fiscalizado, del superior jerárquico de éste o de oficio cuando lo considere necesario (4).

Art. 196. La Corte de Cuentas de la República, para el cumplimiento de sus funciones jurisdiccionales, se dividirá en una Cámara de Segunda Instancia y en las Cámaras de Primera Instancia que establezca la ley.

La Cámara de Segunda Instancia estará formada por el presidente de la Corte y dos magistrados, cuyo número podrá ser aumentado por la ley.

Estos funcionarios serán elegidos para un período de tres años, podrán ser reelegidos y no podrán ser separados de sus cargos sino por causa justa, mediante resolución de la Asamblea Legislativa. La Cámara de Segunda Instancia nombrará, removerá, concederá licencias y aceptará renunciaciones a los jueces de las Cámaras de Primera Instancia.

Una ley especial regulará el funcionamiento, jurisdicción, competencia y régimen administrativo de la Corte de Cuentas y Cámaras de la misma.

Art. 197. Siempre que un acto sometido a conocimiento de la Corte de Cuentas de la República viole a su juicio alguna ley o reglamento en vigor, ha de advertirlo así a los funcionarios que, en el ejercicio de sus funciones legales, se lo comuniquen y el acto de que se trate quedará en suspenso.

El Órgano Ejecutivo puede ratificar el acto total o parcialmente, siempre que lo considere legal, por medio de resolución razonada tomada en consejo de ministros y comunicada por escrito al presidente de la Corte. Tal resolución deberá ser publicada en el Diario Oficial.

La ratificación debidamente comunicada, hará cesar la suspensión del acto, siempre que las observaciones de la Corte de Cuentas no consistan en falta o insuficiencia de crédito presupuestado, al cual debe aplicarse un gasto, pues, en tal caso, la suspensión debe mantenerse hasta que la deficiencia de crédito haya sido llenada.

Art. 198. El presidente y los magistrados de la Corte de Cuentas deberán ser salvadoreños por nacimiento, mayores de treinta años, de honradez y competencia notorias; estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los tres años anteriores a su elección.

Art. 199. El presidente de la Corte de Cuentas rendirá anualmente a la Asamblea Legislativa un informe detallado y documentado de las labores de la Corte. Esta obligación deberá cumplirse dentro de los tres meses siguientes a la terminación del año fiscal.

El incumplimiento de esta obligación se considera como causa justa de destitución.

CAPÍTULO VI

GOBIERNO LOCAL

SECCIÓN PRIMERA LAS GOBERNACIONES

Art. 200. Para la administración política se divide el territorio de la República en departamentos, cuyo número y límite fijará la ley. En cada uno de ellos habrá un gobernador propietario y un suplente, nombrados por el Órgano Ejecutivo y cuyas atribuciones determinará la ley.

Art. 201. Para ser gobernador se requiere: ser salvadoreño, del estado seglar, mayor de veinticinco años de edad, estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los tres años anteriores al nombramiento, de moralidad e instrucción notorias, y ser originario o vecino del respectivo departamento, en este último caso, serán necesarios dos años de residencia inmediata anterior al nombramiento.

SECCIÓN SEGUNDA

LAS MUNICIPALIDADES

Art. 202. Para el gobierno local, los departamentos se dividen en municipios, que estarán regidos por concejos formados de un alcalde, un síndico y dos o más regidores cuyo número será proporcional a la población. Los miembros de los concejos municipales deberán ser mayores de veintiún años y originarios o vecinos del municipio; serán elegidos para un período de tres años, podrán ser reelegidos y sus demás requisitos serán determinados por la ley.

Art. 203. Los municipios serán autónomos en lo económico, en lo técnico y en lo administrativo, y se regirán por un código municipal, que sentará los principios generales para su organización, funcionamiento y ejercicio de sus facultades autónomas.

Los municipios estarán obligados a colaborar con otras instituciones públicas en los planes de desarrollo nacional o regional.

Art. 204. La autonomía del municipio comprende:

1º. Crear, modificar y suprimir tasas y contribuciones públicas para la realización de obras determinadas dentro de los límites que una ley general establezca. Aprobadas las tasas o contribuciones por el concejo municipal, se mandará publicar el acuerdo respectivo en el Diario Oficial, y transcurridos que sean ocho días después de su publicación, será obligatorio su cumplimiento.

2º. Decretar su presupuesto de ingresos y egresos.

3º. Gestionar libremente en las materias de su competencia.

4º. Nombrar y remover a los funcionarios y empleados de sus dependencias.

5º. Decretar las ordenanzas y reglamentos locales.

6°. Elaborar sus tarifas de impuestos y las reformas a las mismas, para proponerlas como ley a la Asamblea Legislativa.

Art. 205. Ninguna ley ni autoridad podrá eximir ni dispensar el pago de las tasas y contribuciones municipales.

Art. 206. Los planes de desarrollo local deberán ser aprobados por el concejo municipal respectivo, y las instituciones del Estado deberán colaborar con la municipalidad en el desarrollo de los mismos.

Art. 207. Los fondos municipales no se podrán centralizar en el fondo general del Estado, ni emplearse sino en servicios y para provecho de los municipios.

Las municipalidades podrán asociarse o concertar entre ellas convenios cooperativos, a fin de colaborar en la realización de obras o servicios que sean de interés común para dos o más municipios.

Para garantizar el desarrollo y la autonomía económica de los municipios, se creará un fondo para el desarrollo económico y social de los mismos. Una ley establecerá el monto de ese fondo y los mecanismos para su uso.

Los concejos municipales administrarán el patrimonio de sus municipios y rendirán cuenta circunstanciada y documentada de su administración a la Corte de Cuentas de la República.

La ejecución del presupuesto será fiscalizada a posteriori por la Corte de Cuentas de la República, de acuerdo a la ley.

CAPÍTULO VII

TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL (1)

Art. 208. Habrá un Tribunal Supremo Electoral que estará formado por cinco magistrados, quienes durarán cinco años en sus funciones y serán elegidos por la Asamblea Legislativa. Tres de ellos de cada una de las ternas propuestas por los tres partidos políticos o coaliciones legales que hayan obtenido mayor número de votos en la última elección presidencial. Los dos magistrados restantes serán elegidos con el voto favorable de por lo menos los dos tercios de los diputados electos, de dos ternas propuestas por la Corte Suprema de Justicia, quienes deberán reunir los requisitos para ser magistrados de las Cámaras de Segunda Instancia, y no tener ninguna afiliación partidista (1).

Habrá cinco magistrados suplentes elegidos en igual forma que los propietarios. Si, por cualquier circunstancia no se propusiere alguna terna, la Asamblea Legislativa hará la respectiva elección sin la terna que faltare (1).

El magistrado presidente será el propuesto por el partido o coalición legal que obtuvo el mayor número de votos en la última elección presidencial (1).

El Tribunal Supremo Electoral será la autoridad máxima en esta materia, sin perjuicio de los recursos que establece esta Constitución, por violación de la misma (1).

Art. 209. La ley establecerá los organismos necesarios para la recepción, recuento y fiscalización de votos y demás actividades concernientes al sufragio y cuidará de que estén integrados, de modo que no predomine en ellos ningún partido o coalición de partidos (1).

Los partidos políticos y coaliciones contendientes tendrán derecho de vigilancia sobre todo el proceso electoral (1).

Art. 210. El Estado reconoce la deuda política como un mecanismo de financiamiento para los partidos políticos contendientes, encaminado a promover su libertad e independencia. La ley secundaria regulará lo referente a esta materia.

CAPÍTULO VIII

FUERZA ARMADA

Art. 211. La Fuerza Armada es una institución permanente al servicio de la Nación. Es obediente, profesional, apolítica y no deliberante (2).

Art. 212. La Fuerza Armada tiene por misión la defensa de la soberanía del Estado y de la integridad del territorio. El presidente de la República podrá disponer excepcionalmente de la Fuerza Armada para el mantenimiento de la paz interna, de acuerdo con lo dispuesto por esta constitución (2).

Los órganos fundamentales del gobierno mencionados en el Art. 86, podrán disponer de la Fuerza Armada para hacer efectivas las disposiciones que hayan adoptado, dentro de sus respectivas áreas constitucionales de competencia, para hacer cumplir esta Constitución (2).

La Fuerza Armada colaborará en las obras de beneficio público que le encomiende el Órgano Ejecutivo y auxiliará a la población en casos de desastre nacional (2).

Art. 213. La Fuerza Armada forma parte del Órgano Ejecutivo y está subordinada a la autoridad del presidente de la República, en su calidad de comandante general. Su estructura, régimen jurídico, doctrina, composición y funcionamiento son definidos por la ley, los reglamentos y las disposiciones especiales que adopte el presidente de la República (2).

Art. 214. La carrera militar es profesional y en ella sólo se reconocen los grados obtenidos por escala rigurosa y conforme a la ley.

Los militares no podrán ser privados de sus grados, honores y prestaciones, salvo en los casos determinados por la ley.

Art. 215. El servicio militar es obligatorio para todos los salvadoreños comprendidos entre los dieciocho y los treinta años de edad.

En caso de necesidad, serán soldados todos los salvadoreños aptos para actuar en las tareas militares.

Una ley especial regulará esta materia.

Art. 216. Se establece la jurisdicción militar. Para el juzgamiento de delitos y faltas puramente militares habrá procedimientos y tribunales especiales de conformidad con la ley. La jurisdicción militar, como régimen excepcional respecto de la unidad de la justicia, se reducirá al conocimiento de delitos y faltas de servicio puramente militares, entendiéndose por tales los que afectan de modo exclusivo un interés jurídico estrictamente militar (2).

Gozan de fuero militar los miembros de la Fuerza Armada en servicio activo por delitos y faltas puramente militares (2).

Art. 217. La fabricación, importación, exportación, comercio, tenencia y portación de armas, municiones, explosivos y artículos similares, sólo podrán efectuarse con la autorización y bajo la supervisión directa del Órgano Ejecutivo, en el ramo de Defensa (2).

Una ley especial regulará esta materia (2).

TÍTULO VII

RÉGIMEN ADMINISTRATIVO

CAPÍTULO I

SERVICIO CIVIL

Art. 218. Los funcionarios y empleados públicos están al servicio del Estado y no de una fracción política determinada. No podrán prevalerse de sus cargos para hacer política partidista. El que lo haga será sancionado de conformidad con la ley.

Art. 219. Se establece la carrera administrativa.

La ley regulará el servicio civil y en especial las condiciones de ingreso a la administración; las promociones y ascensos con base en mérito y aptitud; los traslados, suspensiones y cesantías; los deberes de los servidores públicos y los recursos contra las resoluciones que los afecten; asimismo garantizará a los empleados públicos a la estabilidad en el cargo. No estarán comprendidos en la carrera administrativa los funcionarios o empleados que desempeñen cargos políticos o de confianza, y, en particular, los ministros y viceministros de Estado, el fiscal general de la República, el procurador general de la República, los secretarios de la Presidencia de la República, los embajadores, los directores generales, los gobernadores departamentales y los secretarios particulares de dichos funcionarios.

Art. 220. Una ley especial regulará lo pertinente al retiro de los funcionarios y empleados públicos y municipales, la cual fijará los porcentajes de jubilación a que éstos tendrán derecho, de acuerdo a los años de prestación de servicio y a los salarios devengados.

El monto de la jubilación que se perciba estará exento de todo impuesto o tasa fiscal y municipal.

La misma ley deberá establecer las demás prestaciones a que tendrán derecho los servidores públicos y municipales.

Art. 221. Se prohíbe la huelga de los trabajadores públicos y municipales, lo mismo que el abandono colectivo de sus cargos.

La militarización de los servicios públicos civiles procederá únicamente en casos de emergencia nacional.

Art. 222. Las disposiciones de este Capítulo son extensivas a los funcionarios y empleados municipales.

CAPÍTULO II

HACIENDA PÚBLICA

Art. 223. Forman la hacienda pública:

1º. Sus fondos y valores líquidos.

2º. Sus créditos activos.

3º. Sus bienes muebles y raíces.

4º. Los derechos derivados de la aplicación de las leyes relativas a impuestos; tasas y demás contribuciones, así como los que por cualquier otro título le correspondan.

Son obligaciones a cargo de la hacienda pública, las deudas reconocidas y las que tengan origen en los gastos públicos debidamente autorizados.

Art. 224. Todos los ingresos de la hacienda pública formarán un solo fondo que estará afecto de manera general a las necesidades y obligaciones del Estado.

La Ley podrá, sin embargo, afectar determinados ingresos al servicio de la deuda pública. Los donativos podrán asimismo ser afectados para los fines que indique el donante.

Art. 225. Cuando la ley lo autorice, el Estado, para la consecución de sus fines, podrá separar bienes de la masa de la hacienda pública o asignar recursos del fondo general, para la constitución o incremento de patrimonios especiales destinados a instituciones públicas.

Art. 226. El Órgano Ejecutivo, en el ramo correspondiente, tendrá la dirección de las finanzas públicas y estará especialmente obligado a conservar el equilibrio del presupuesto, hasta donde sea compatible con el cumplimiento de los fines del Estado.

Art. 227.- El presupuesto general del Estado contendrá, para cada ejercicio fiscal, la estimación de todos los ingresos que se espera percibir de conformidad con las leyes vigentes a la fecha en que sea votado, así como la autorización de todas las erogaciones que se juzgue convenientes para realizar los fines del Estado.

El Órgano Legislativo podrá disminuir o rechazar los créditos solicitados, pero nunca aumentarlos.

En el presupuesto se autorizará la deuda flotante en que el Gobierno podrá incurrir, durante cada año, para remediar deficiencias temporales de ingresos.

Las instituciones y empresas estatales de carácter autónomo y las entidades que se costeen con fondos del erario o que tengan subvención de éste, excepto las instituciones de crédito, se regirán por presupuestos especiales y sistemas de salarios aprobados por el Órgano Legislativo.

Una ley especial establecerá lo concerniente a la preparación, votación, ejecución, rendición de cuentas de los presupuestos, y regulará el procedimiento que deba seguirse cuando al cierre de un ejercicio fiscal no esté aún en vigor el presupuesto del nuevo ejercicio.

Art. 228. Ninguna suma podrá comprometerse o abonarse con cargo a fondos públicos, si no es dentro de las limitaciones de un crédito presupuesto.

Todo compromiso, abono o pago deberá efectuarse según lo disponga la ley.

Sólo podrán comprometerse fondos de ejercicios futuros con autorización legislativa, para obras de interés público o administrativo, o para la consolidación o conversión de la deuda pública. Con tales finalidades podrá votarse un presupuesto extraordinario.

Habrá una ley especial que regulará las subvenciones, pensiones y jubilaciones que afecten los fondos públicos.

Art. 229. El Órgano Ejecutivo, con las formalidades legales, podrá efectuar transferencias entre partidas de un mismo ramo u organismo administrativo, excepto las que en el presupuesto se declaren intransferibles. Igual facultad tendrá el Órgano Judicial en lo que respecta a las partidas de su presupuesto, cumpliendo con las mismas formalidades legales.

Art. 230. Para la percepción, custodia y erogación de los fondos públicos, habrá un servicio general de tesorería.

Cuando se disponga de bienes públicos en contravención a las disposiciones legales, será responsable el funcionario que autorice u ordene la operación, y también lo será el ejecutor, si no prueba su inculpabilidad.

Art. 231. No pueden imponerse contribuciones sino en virtud de una ley y para el servicio público.

Los templos y sus dependencias destinadas inmediata y directamente al servicio religioso, estarán exentos de impuestos sobre inmuebles.

Art. 232. Ni el Órgano Legislativo ni el Ejecutivo podrán dispensar del pago de las cantidades reparadas a los funcionarios y empleados que manejen fondos fiscales o municipales, ni de las deudas a favor del fisco o de los municipios.

Art. 233. Los bienes raíces de la hacienda pública y los de uso público sólo podrán donarse o darse en usufructo, comodato o arrendamiento, con autorización del Órgano Legislativo, a entidades de utilidad general.

Art. 234. Cuando el Estado tenga que celebrar contratos para realizar obras o adquirir bienes muebles en que hayan de comprometerse fondos o bienes públicos, deberán someterse dichas obras o suministros a licitación pública, excepto en los casos determinados por la ley.

No se celebrarán contratos en que la decisión, en caso de controversia, corresponda a tribunales de un estado extranjero.

Lo dispuesto en los incisos anteriores se aplicará a las municipalidades.

TÍTULO VIII

RESPONSABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS

Art. 235. Todo funcionario civil o militar, antes de tomar posesión de su cargo, protestará bajo su palabra de honor, ser fiel a la República, cumplir y hacer cumplir la Constitución, atendiéndose a su texto cualesquiera que fueren las leyes, decretos, órdenes o resoluciones que la contraríen, prometiendo, además, el exacto cumplimiento de los deberes que el cargo le imponga, por cuya infracción será responsable conforme a las leyes.

Art. 236. El presidente y vicepresidente de la República, los diputados, los designados a la presidencia, los ministros y viceministros de Estado, el presidente y magistrados de la Corte Suprema de Justicia y de las Cámaras de Segunda Instancia, el presidente y magistrados de la Corte de Cuentas de la República, el fiscal general de la República, el procurador general de la República, el procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, el presidente y magistrados del Tribunal Supremo Electoral y los representantes diplomáticos, responderán ante la Asamblea Legislativa por los delitos oficiales y comunes que cometan (1).

La Asamblea, oyendo a un fiscal de su seno y al indiciado, o a un defensor especial, en su caso, declarará si hay o no hay lugar a formación de causa. En el primer caso, se pasarán las diligencias a la Cámara de Segunda Instancia que determine la ley, para que conozca en primera instancia y, en el segundo caso, se archivarán.

De las resoluciones que pronuncie la Cámara mencionada conocerá en segunda instancia una de las Salas de la Corte Suprema de Justicia, y del recurso que dichas resoluciones admitan, la Corte en pleno.

Cualquier persona tiene derecho de denunciar los delitos de que trata este artículo, y de mostrarse parte, si para ello tuviere las cualidades requeridas por la ley.

Art. 237. Desde que se declare por la Asamblea Legislativa o por la Corte Suprema de Justicia, que hay lugar a formación de causa, el indiciado quedará suspendido en el ejercicio de sus funciones y por ningún motivo podrá continuar en su cargo. En caso contrario, se hará culpable del delito de prolongación de funciones. Si la sentencia fuere condenatoria, por el mismo hecho quedará depuesto del cargo. Si fuere absolutoria, volverá al ejercicio de sus funciones, si el cargo fuere de aquellos que se confieren por tiempo determinado y no hubiere expirado el período de la elección o del nombramiento.

Art. 238. Los diputados no podrán ser juzgados por delitos graves que cometan desde el día de su elección hasta el fin del período para el que fueron elegidos, sin que la Asamblea Legislativa declare previamente que hay lugar a formación de causa, conforme al procedimiento establecido en el artículo anterior.

Por los delitos menos graves y faltas que cometan durante el mismo período no podrán ser detenidos o presos, ni llamados a declarar sino después de concluido el período de su elección.

Si el presidente, vicepresidente de la República o un diputado fuere sorprendido en flagrante delito, desde el día de su elección hasta el fin del período para el que fueron elegidos, podrán ser detenidos por cualquier persona o autoridad, quien estará obligado a ponerlo inmediatamente a disposición de la Asamblea.

Art. 239. Los jueces de Primera Instancia, los gobernadores departamentales, los jueces de Paz y los demás funcionarios que determine la ley, serán juzgados por los delitos oficiales que cometan, por los tribunales comunes, previa declaratoria de que hay lugar a formación de causa, hecha por la Corte Suprema de Justicia. Los antedichos funcionarios estarán sujetos a los procedimientos ordinarios por los delitos y faltas comunes que cometan.

Por los delitos oficiales o comunes que cometan los miembros de los concejos municipales, responderán ante los jueces de Primera Instancia correspondientes.

Art. 240. Los funcionarios y empleados públicos que se enriquecieron sin justa causa a costía de la hacienda pública o municipal, estarán obligados a restituir al Estado o al municipio lo que hubieren adquirido ilegítimamente, sin perjuicio de la responsabilidad en que hubieren incurrido conforme a las leyes.

Se presume enriquecimiento ilícito, cuando el aumento del capital del funcionario o empleado, desde la fecha en que haya tomado posesión de su cargo hasta aquella en que haya cesado en sus funciones, fuere notablemente superior al que

normalmente hubiere podido tener, en virtud de los sueldos y emolumentos que haya percibido legalmente, y de los incrementos de su capital o de sus ingresos por cualquier otra causa justa.

Para determinar dicho aumento, el capital y los ingresos del funcionario o empleado, de su cónyuge y de sus hijos, se considerarán en conjunto.

Los funcionarios y empleados que la ley determine están obligados a declarar el estado de su patrimonio ante la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con los incisos anteriores, dentro de los sesenta días siguientes a aquél en que tomen posesión de sus cargos. La Corte tiene facultad de tomar las providencias que estime necesarias para comprobar la veracidad de la declaración, la que mantendrá en reserva y únicamente servirá para los efectos previstos en este artículo. Al cesar en sus cargos, los funcionarios y empleados aludidos, deberán hacer nueva declaración del estado de sus patrimonios. La ley determinará las sanciones por el incumplimiento de esta obligación.

Los juicios por enriquecimiento sin causa justa sólo podrán incoarse dentro de diez años siguientes a la fecha en que el funcionario o empleado haya cesado en el cargo cuyo ejercicio pudo dar lugar a dicho enriquecimiento.

Art. 241. Los funcionarios públicos, civiles o militares que tengan conocimiento de delitos oficiales cometidos por funcionarios o empleados que les estén subordinados, deberán comunicarlo a la menor brevedad a las autoridades competentes para su juzgamiento, y si no lo hicieren oportunamente, serán considerados como encubridores e incurrirán en las responsabilidades penales correspondientes.

Art. 242. La prescripción de los delitos y faltas oficiales se regirá por las reglas generales, y comenzará a contarse desde que el funcionario culpable haya cesado en sus funciones.

Art. 243. No obstante, la aprobación que dé el Órgano Legislativo a los actos oficiales en los casos requeridos por esta Constitución, los funcionarios que hayan intervenido en tales actos, podrán ser procesados por delitos oficiales mientras no transcurra el término de la prescripción.

La aprobación de las memorias y cuentas que se presenten al Órgano Legislativo, no da más valor a los actos y contratos a que ellas se refieren, que el que tengan conforme a las leyes.

Art. 244. La violación, la infracción o la alteración de las disposiciones constitucionales serán especialmente penadas por la ley, y las responsabilidades civiles o penales en que incurran los funcionarios públicos, civiles o militares, con tal motivo, no admitirán amnistía, conmutación o indulto, durante el período presidencial dentro del cual se cometieron.

Art. 245. Los funcionarios y empleados públicos responderán personalmente y el Estado subsidiariamente, por los daños materiales o morales que causaren a consecuencia de la violación a los derechos consagrados en esta Constitución.

TÍTULO IX

ALCANCES, APLICACIÓN, REFORMAS Y DEROGATORIAS

Art. 246. Los principios, derechos y obligaciones establecidos por esta Constitución no pueden ser alterados por las leyes que regulen su ejercicio.

La Constitución prevalecerá sobre todas las leyes y reglamentos. El interés público tiene primacía sobre el interés privado.

Art. 247. Toda persona puede pedir amparo ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia por violación de los derechos que otorga la presente Constitución.

El hábeas corpus puede pedirse ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia o ante las Cámaras de Segunda Instancia que no residen en la capital. La resolución de la Cámara que denegare la libertad del favorecido podrá ser objeto de revisión, a solicitud del interesado, por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de justicia.

Art. 248. La reforma de esta Constitución podrá acordarse por la Asamblea Legislativa, con el voto de la mitad más uno de los diputados electos.

Para que tal reforma pueda decretarse deberá ser ratificada por la siguiente Asamblea Legislativa con el voto de los dos tercios de los diputados electos. Así ratificada, se emitirá el decreto correspondiente, el cual se mandará a publicar en el Diario Oficial.

La reforma únicamente puede ser propuesta por los diputados en un número no menor de diez.

No podrán reformarse en ningún caso los artículos de esta Constitución que se refieren a la forma y sistema de gobierno, al territorio de la República y a la alterabilidad en el ejercicio de la presidencia de la República.

Art. 249. Derógase la Constitución promulgada por Decreto No. 6, de fecha 8 de enero de 1962, publicado en el Diario Oficial No. 110, Tomo 194, de fecha 16 del mismo mes y año, adoptada por Decreto Constituyente No. 3, de fecha 26 de abril de 1982, publicado en el Diario Oficial No. 75, Tomo 275, de la misma fecha, su régimen de excepciones, así como todas aquellas disposiciones que estuvieren en contra de cualquier precepto de esta Constitución.

TÍTULO X

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Art. 250. Mientras no se modifique la legislación secundaria en lo pertinente, los delitos que estuvieren penados con la muerte, que no estén comprendidos en el Artículo 27 de esta Constitución, serán sancionados con la pena máxima de privación de la libertad. Esta disposición se aplicará a las personas que hubiesen sido condenadas a muerte por sentencia ejecutoriada.

Art. 251. Hasta que la ley de procedimientos mencionadas en el inciso último del Artículo 30 de esta Constitución entre en vigencia, se mantendrá en vigor la ley que regule esta materia, pero su vigencia no podrá exceder del día 28 de febrero de 1984.

Art. 252. El derecho establecido en el ordinal 12°. del Artículo 38 de esta Constitución, tendrá aplicación hasta que sea regulado en la ley secundaria, la cual no podrá tener efecto retroactivo.

Art. 253. Se incorporan a este Título las disposiciones contenidas en el Decreto Constituyente No. 36, de fecha 22 de noviembre de 1983, publicado en el Diario Oficial No. 225, Tomo 281 de fecha 5 de diciembre del mismo año.

Lo dispuesto en los ordinales 3°, 4° y 5° del Artículo 152 de esta Constitución, no tendrá aplicación para la próxima elección de presidente y vicepresidente de la República, debiéndose estar a lo dispuesto en el Decreto Constituyente No. 36, de fecha 22 de noviembre de 1983, publicado en el Diario Oficial No. 225, Tomo 281, de fecha 5 de diciembre del mismo año.

Art. 254. Las personas a quienes esta Constitución confiere la calidad de salvadoreños por nacimiento, gozarán de los derechos y tendrán los deberes inherentes a la misma, desde la fecha de su vigencia, sin que se requiera ningún trámite adicional de reconocimiento de su nacionalidad.

Art. 255. La organización actual de la Corte Suprema de Justicia continuará vigente hasta el 30 de junio de 1984, y los magistrados de la misma elegidos por esta Asamblea Constituyente durarán en sus funciones hasta esa fecha, en la cual deben estar armonizada con esta Constitución las leyes relativas a su organización y competencia a que se refieren los Artículos 173 y 174 de la misma.

Los magistrados de las Cámaras de Segunda Instancia y jueces de Primera Instancia actualmente en funciones terminarán sus respectivos períodos, y los nuevos que se elijan conforme a lo dispuesto en esta Constitución, gozarán de la estabilidad en sus cargos a que la misma se refiere y deberán reunir los requisitos que ella exige.

Art. 256. El presidente y magistrados de la Corte de Cuentas de la República elegidos por esta Asamblea Constituyente, durarán en sus funciones hasta el día 30 de junio de 1984.

Art. 257. Los vicepresidentes de la República continuarán en el ejercicio de sus cargos hasta el día 31 de mayo de 1984, con las atribuciones que establece el Decreto Constituyente No. 9, de fecha 6 de mayo de 1982, publicado en el Diario Oficial No. 91, Tomo 275, de fecha 19 del mismo mes y año.

Art. 258. Las atribuciones, facultades y demás funciones que las leyes o reglamentos confieren a los subsecretarios de Estado, serán ejercidas por los viceministros de Estado, excepto la de formar parte del consejo de ministros, salvo cuando hicieren las veces de éstos.

Art. 259. El fiscal general de la República y el procurador general de Pobres nombrados de conformidad a la Constitución de 1962, y ratificados por esta Asamblea de acuerdo al régimen de excepciones de la misma durarán en sus funciones hasta el treinta y uno de mayo de mil novecientos ochenta y cuatro.

Art. 260. Los concejos municipales nombrados de conformidad al Decreto Constituyente No. 9 de fecha 6 de mayo de 1982, publicado en el Diario Oficial No. 91, Tomo 275, de fecha 19 del mismo mes y año, durarán en sus cargos hasta el día treinta de abril de mil novecientos ochenta y cinco.

Si durante el período comprendido entre el 31 de mayo de 1984 y el 30 de abril de 1985, ocurriere alguna vacante por cualquier causa, ésta será llenada conforme a la ley.

Art. 261. En caso de que se nombraren ministros y viceministros de Estado durante el período comprendido desde la fecha de vigencia de esta Constitución, hasta la fecha en que tomen posesión de sus cargos el presidente y el vicepresidente de la República, elegidos de conformidad al Decreto Constituyente No. 36, de fecha 22 de noviembre de 1983, publicado en el Diario Oficial No- 225, Tomo 281, de fecha 5 de diciembre del mismo año, éstos deberán ser ratificados por la Asamblea Legislativa.

Art. 262. La creación, modificación y supresión de tasas y contribuciones públicas a que se refiere el ordinal 1º. del Art. 204 de esta Constitución, serán aprobadas por la Asamblea Legislativa mientras, no entre en vigencia la ley general a que se refiere la misma disposición constitucional.

Art. 263. Los miembros del Consejo Central de Elecciones elegidos con base a los Decretos Constituyentes Nos. 17 y 18, de fecha 3 de noviembre de 1982, publicados en el Diario Oficial No 203, Tomo 277, de fecha 4 del mismo mes y año, continuarán en sus funciones hasta el día 31 de julio de 1984.

Art. 264. Mientras no se erija la jurisdicción agraria, seguirán conociendo en esta materia las mismas instituciones y tribunales que de conformidad a las respectivas leyes tienen tal atribución aplicando los procedimientos establecidos en las mismas.

Art. 265. Reconócese la vigencia de todas las leyes y decretos relativos al proceso de la Reforma Agraria en todo lo que no contradigan el texto de esta Constitución.

Art. 266. Será obligación del Estado establecer los mecanismos necesarios para garantizar el pago del precio o indemnización de los inmuebles por naturaleza, por adherencia y por destinación de uso agrícola, ganadero y forestal, expropiados como consecuencia de disposiciones legales que introdujeron cambios en el sistema de propiedad o posesión de los mismos.

Una ley especial regulará esta materia.

Art. 267. Si la tierra que excede los límites máximos establecidos en el Artículo 105 de esta Constitución no fuere transferida en el plazo que allí se contempla por causa imputable al propietario, podrá ser objeto de expropiación por ministerio de ley, y la indemnización podrá no ser previa.

Los conceptos campesino y agricultor en pequeño deberán definirse en la ley.

Art. 268. Se tendrán como documentos fidedignos para la interpretación de esta Constitución, además del acta de la sesión plenaria de la Asamblea Constituyente, las grabaciones magnetofónicas y de audiovideo que contienen las incidencias y participación de los diputados constituyentes en la discusión y aprobación de ella, así como los documentos similares que se elaboraron en la comisión redactora del proyecto de constitución. La junta directiva de la Asamblea Legislativa deberá dictar las disposiciones pertinentes para garantizar la autenticidad y conservación de tales documentos.

Art. 269. En caso de que, por fuerza mayor o caso fortuito, debidamente calificados por la Asamblea Legislativa, no pudieren efectuarse las elecciones para presidente y vicepresidente de la República en la fecha señalada en el Decreto Constituyente No. 36, de fecha 22 de noviembre de 1983, publicado en el Diario Oficial No. 225, Tomo 281, de fecha 5 de diciembre del mismo año, la misma señalará una nueva fecha. Tanto para la calificación del hecho como para el señalamiento de la nueva fecha de celebración de las elecciones, se necesitará el voto de las tres cuartas partes de los diputados electos.

Art. 270. Lo dispuesto en el inciso tercero del Artículo 106 de esta Constitución, no se aplicará a las indemnizaciones provenientes de expropiaciones efectuadas con anterioridad a la vigencia de esta misma Constitución.

Art. 271. La Asamblea Legislativa deberá armonizar con esta Constitución las leyes secundarias de la República y las leyes especiales de creación y demás disposiciones que rigen las instituciones oficiales autónomas, dentro del período de un año contado a partir de la fecha de vigencia de la misma, a cuyo efecto los órganos competentes deberán presentar los respectivos proyectos, dentro de los primeros seis meses del período indicado.

Art. 272. Todo funcionario civil o militar deberá rendir la protesta a que se refiere el Artículo 235, al entrar en vigencia esta Constitución.

Art. 273. Esta Asamblea se constituirá en legislativa el día en que entre en vigencia la Constitución y terminará su período el día treinta de abril de mil novecientos ochenta y cinco.

TÍTULO XI VIGENCIA

Art. 274. La presente Constitución entrará en vigencia el día veinte de diciembre de mil novecientos ochenta y tres, previa publicación en el Diario Oficial el día dieciséis de diciembre de mil novecientos ochenta y tres.

DADO EN EL SALÓN DE SESIONES DE LA ASAMBLEA CONSTITUYENTE, PALACIO LEGISLATIVO: San Salvador, a los quince días del mes de diciembre de mil novecientos ochenta y tres.

ROBERTO D'AUBUISSON ARRIETA

Presidente.

Diputado por el departamento de San Salvador.

HUGO ROBERTO CARRILLO CORLETO

Vicepresidente.

Diputado por el departamento de Santa Ana.

MARÍA JULIA CASTILLO RODAS

Vicepresidente.

Diputada por el departamento de San Salvador.

HUGO CÉSAR BARRERA GUERRERO

Primer secretario.

Diputado por el departamento de San Salvador.

JOSÉ FRANCISCO MERINO LÓPEZ

Primer secretario.

Diputado por el departamento de San Miguel.

RAFAEL MORÁN CASTAÑEDA

Primer secretario.

Diputado por el departamento de Ahuachapán.



***Recopilación Histórica Utec
en conmemoración de sus 45 años de fundación***

se terminó de imprimir

en junio de 2024

en los talleres de Tecnoimpresos, S.A. de C.V.

19ª. Av. Norte N.º 125,

ciudad de San Salvador, El Salvador, C.A.