

77-2013/97-2013

Inconstitucionalidad

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, a las diez horas del día catorce de octubre de dos mil trece.

El presente proceso fue iniciado por los ciudadanos José Roberto Rugamas Morán (Inc. 77-2013) y Oscar Oswaldo Campos Molina (Inc. 97-2013) mediante demandas en las cuales piden que se declare la inconstitucionalidad de los arts. 2, 3 y 4 del Decreto Legislativo n° 101, de 21-VIII-2012, publicado en el Diario Oficial n° 155, tomo n° 396, de 23-VIII-2012 (en lo que sigue: “DL n° 101/2012”), por el que se eligió al abogado José Salomón Padilla como Presidente de la Corte Suprema de Justicia (en adelante: “CSJ”). Según tales demandas, el Decreto Legislativo impugnado contraviene los arts. 85 inc. 1° y 176 de la Constitución (en lo que sigue: “Cn.”)

Han intervenido en el proceso los ciudadanos demandantes, la Asamblea Legislativa, el Fiscal General de la República y el abogado José Salomón Padilla.

Las disposiciones contenidas en el DL n° 101/2012 que han sido impugnadas establecen lo siguiente:

“Art. 2. De acuerdo al art. 131 numeral 19 de la Constitución son Magistrados Propietarios y suplentes, por votación nominal y pública, para el período que finaliza el 30 de junio de 2021, los Abogados:

PROPIETARIOS

José Salomón Padilla”.

“Art. 3.- Procédase a votación nominal y pública y designase al Abogado José Salomón Padilla, a la Sala de lo Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia, para el período que termina 30 de junio de 2021”.

“Art. 4.- Procédase a la votación nominal y pública y eljese al abogado José Salomón Padilla, Presidente de la Sala de lo Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia y del Órgano Judicial para el período que finaliza el 15 de julio del 2015; quien después de rendir la protesta constitucional tomará posesión de su cargo el 22 de agosto de 2012”.

Analizados los argumentos y, considerando:

I. 1. En resumen, los actores fundamentaron sus pretensiones en dos motivos de inconstitucionalidad distintos que dirigen contra los arts. 2, 3 y 4 del DL n° 101/2012: (i) el primero consiste en que la Asamblea Legislativa no justificó ni comprobó la competencia notoria del ahora Presidente de la CSJ; (ii) el segundo hace referencia a la vulneración del principio de independencia judicial con respecto a los partidos políticos, en cuanto que dicho funcionario tiene afiliación partidaria.

A. Con respecto al primer motivo, los peticionarios alegaron, con argumentos similares en ambas demandas, que el objeto de control propuesto contraviene el art. 176 Cn. Al respecto expresaron que, de acuerdo con el art. 131 ord. 19° Cn., la Asamblea

Legislativa tiene a su cargo las elecciones de segundo grado, atribución que se resume en la acción de seleccionar, de entre una lista, al candidato que por su perfil personal y profesional coincide con el exigido al funcionario que corresponda. Agregaron que el art. 176 Cn. establece los requisitos para ser Magistrado de la CSJ, entre los cuales se encuentra la “competencia notoria”, la cual entienden como un concepto jurídico indeterminado que requiere ser dotado de contenido por la legislación o por la jurisprudencia. Pero como el legislador no lo ha concretado en ninguna disposición legal, aseguraron que esta Sala es la que debe hacerlo.

Sobre esto último, con base en la documentación presentada por los candidatos, y la recabada por la Asamblea Legislativa, afirmaron que el dictamen o el acuerdo de elección de magistrados debieron expresar las razones y además justificar los motivos por los que las personas electas eran idóneas, y que la Asamblea Legislativa está obligada a verificar los requisitos constitucionales de manera previa, de modo que debe acreditar en debida forma el porqué se elige a un candidato. Al respecto argumentaron que de la simple presentación de las credenciales por los postulantes y la tenencia de la documentación por los legisladores, no se sigue que se satisfizo el requisito de justificar y exponer las razones de la elección.

Apuntaron que a partir del requerimiento previsto en el art. 176 Cn., el Legislativo está obligado a señalar, exponer y razonar la competencia notoria del candidato que finalmente elige como Magistrado de la CSJ. Aquel órgano estatal debe demostrar cuál es la cualificación técnica que tiene el candidato para el desempeño idóneo de las responsabilidades y funciones inherentes al cargo aludido. En el caso concreto del abogado José Salomón Padilla –sostuvieron–, la Asamblea Legislativa no demostró objetivamente su competencia notoria.

Los actores insistieron en que del análisis del DL n° 101/2012 no puede inferirse la debida motivación legislativa de la elección de magistrados, porque en él solo se expresó de modo escueto que, según el art. 131 ord. 19° Cn., el abogado Padilla sería Magistrado de la CSJ. Dada esta omisión, dijeron que se remitieron al dictamen n° 11 de la Comisión Política para tratar de identificar la debida motivación de la elección y así constatar si existió un riguroso análisis de la documentación de cada candidato. Al hacerlo advirtieron que el 24-IV-2012 se procedió a la elección de Magistrados de la CSJ de una lista de treinta candidatos que remitió el Consejo Nacional de la Judicatura, constando en su página dos que la Asamblea Legislativa apuntó que había comprobado la idoneidad y la moralidad notoria de los candidatos, “... aunque en ese apartado no se detall[a] cómo [...] y cu[á]ndo la [c]omisión lo realizó...”. Tampoco constan –según su opinión– los criterios utilizados para comprobar la idoneidad del citado funcionario. Finalmente transcribieron el dictamen.

Enfatizaron que en el citado dictamen no existe ningún argumento que compruebe fehacientemente la existencia de un análisis de la documentación de los candidatos, ni

consta justificación alguna de la selección. El estudio, análisis y comprobación de la competencia notoria de los candidatos –apuntaron– debió arrojar la existencia de ciertas cualidades y condiciones en los aspirantes a ejercer como Magistrados de la CSJ.

Recordaron que, de acuerdo con el art. 99 del Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa (en lo sucesivo: “RIAL”), la documentación recolectada para la elección de funcionarios pasa a estudio de la Comisión Política para que pueda determinarse, por cualquier medio que estime adecuado, si las personas propuestas para el cargo reúnen los requisitos constitucionales y legales. No obstante, el Legislativo no expuso ningún argumento con el cual justificara el cumplimiento de los requisitos para ser Magistrado.

Finalmente, dijeron que en el análisis de la idoneidad de los funcionarios públicos no basta con relacionar la documentación presentada por los candidatos, sean sus hojas de vida o sus atestados; es necesario además demostrar que la trayectoria, reflejada en la documentación, proporciona indicios sólidos acerca de que los candidatos tienen competencia notoria. En el caso concreto, si bien la Asamblea Legislativa solicitó diversos informes con el objeto de verificar si los candidatos tenían o no algún impedimento para optar al cargo de Magistrados, eso no comprueba su idoneidad. En el mismo sentido, el hecho que el abogado Padilla se haya desempeñado como asesor o gerente legal en cierta “empresa” –añadieron–, no lo hace idóneo ni demuestra su competencia notoria para el cargo de Magistrado de la CSJ.

En consecuencia, los peticionarios consideraron que la elección del abogado José Salomón Padilla responde a una motivación puramente político-partidaria, por lo que su desempeño actual y futuro en la función de juez no ofrece las garantías necesarias del cumplimiento independiente y efectivo de las funciones asignadas. De esta forma, al no haber justificado su idoneidad en el decreto de elección o en el dictamen de la Comisión respectiva, se ha vulnerado el art. 176 Cn.

B. Por otra parte, los actores sostuvieron que el objeto de control contraviene igualmente los arts. 85 inc. 1° y 176 Cn.

Sobre esto manifestaron que el gobierno de El Salvador es republicano, democrático y representativo (art. 85 inc. 1° Cn.). En este sentido, el país se concibe como una república democrática, uno de cuyos pilares es el equilibrio en el ejercicio del poder político por medio de la independencia de los Órganos del Gobierno. En el caso del Judicial, el equilibrio en el ejercicio del poder implica dotarle de independencia estructural y funcional para llevar a cabo su papel en el entramado institucional democrático. Esta independencia, en su dimensión negativa, se entiende como el grado de autonomía necesario para que los jueces se pronuncien sobre las decisiones políticas, sin interferencias de ningún tipo.

Agregaron que la Constitución proclama la independencia judicial y plantea un diseño institucional por medio del cual busca el “aislamiento” del poder judicial de todo tipo de influencias indebidas por parte del poder político, de tal manera que se le asegure la

participación que le corresponde en la toma de decisiones políticas. En los regímenes democráticos la capacidad de control del Órgano Judicial sobre el poder político “debe ser alta”.

Mencionaron que en el contexto de la firma de los Acuerdos Paz, la Constitución fue reformada en lo relativo a la elección de Magistrados de la CSJ, siendo su finalidad “liberar” a los funcionarios judiciales de las tradicionales presiones e intimidaciones de los poderes constituidos, y de esa forma fortalecer su independencia para que fuese un poder efectivo en *la protección de los derechos fundamentales y en el control de constitucionalidad de las leyes*. Ello implica –continuaron– que la elección de funcionarios que hace la Asamblea Legislativa no debe obedecer a criterios de conveniencia política o a un simple reparto de cuotas partidarias, ya que eso produce un desmedro a la independencia, específicamente de los Magistrados de la Sala de lo Constitucional.

El reparto de cuotas partidarias –observaron– no ha podido desvincularse del concepto de militancia partidaria, pues la elección de funcionarios por parte de la Asamblea Legislativa ha implicado que militantes sean colocados en cargos públicos para proteger los intereses del partido. La militancia es la calidad que encierra un determinado régimen de conducta de obligatorio cumplimiento para aquellos que contribuyen en un partido. Aquí recordaron que el art. 26 de la Ley de la Carrera Judicial impide realizar actividad partidaria de modo simultáneo a la función judicial.

La exigencia de imparcialidad e independencia de los Magistrados de la Sala de lo Constitucional se acentúa, debido a que conocen de casos en que están involucrados Órganos de gobierno dirigidos por militantes y directivos de partidos políticos, esto es, por personas que cuentan con fuerte presencia o marcado acento partidario. En relación con esto, pero de forma específica, acotaron que el Magistrado José Salomón Padilla ha expresado en varios medios de comunicación electrónicos que pertenece a un partido político (citaron la edición electrónica del periódico La Prensa Gráfica, de 23-VIII-2012). Asimismo, dicho funcionario ha reconocido en otras oportunidades sus vínculos con el partido FMLN. De esto infieren la existencia efectiva de un vínculo del Magistrado Padilla con el partido político FMLN, aunque a nivel de militancia; y la existencia de una relación de confianza de parte del partido con el mencionado Magistrado.

C. Finalmente, expresaron que no han argüido ninguna razón que justifique la inconstitucionalidad de los arts. 3 y 4 del DL n° 101/2012. Pero a su juicio ello responde al hecho de que, de invalidarse el art. 2 del Decreto relacionado, tales disposiciones deben invalidarse por conexión. Este último precepto es el que establece que el abogado José Salomón Padilla se elige como Magistrado de la CSJ.

2. En las demandas reseñadas los actores hicieron dos peticiones. La primera hacía referencia a que se declarara la inconstitucionalidad de los arts. 2, 3 y 4 DL n° 101/2012,

con base en los argumentos resumidos anteriormente; y la segunda, a la recusación del Magistrado Presidente de esta Sala, José Salomón Padilla.

A. En relación con la última petición, en la resolución de 19-VII-2013, en los presentes procesos acumulados, esta Sala llamó a la Magistrada suplente Sonia Dinora Barillas de Segovia para que compareciera a conformar Sala y, una vez integrada por los cinco Magistrados, conociera sobre la causal de recusaciones que habían planteado los ciudadanos José Roberto Rugamas Morán y Oscar Oswaldo Campos Molina.

B. a. Mediante resolución de 24-VII-2013, pronunciadas en ambos procesos (Incs. 77-2013 y 97-2013) este Tribunal resolvió los incidentes en cuestión. Para justificar las resoluciones, se recordó que los jueces o magistrados deben abstenerse de conocer una pretensión cuando existe un motivo relevante que acentúe las sospechas acerca de que la decisión que finalmente adopten se fundamente en razones ajenas a la Constitución y las leyes. Se acotó que esta situación podía ocurrir en los supuestos en que esos funcionarios tuvieran algún tipo de vínculo con cualquiera de los intervinientes del proceso de que se trate, con los abogados que los asisten o representan, o con la actuación contra la cual estos reclaman. La propiedad que unifica a estas situaciones –se argumentó– es que a todas ellas se les reconoce una extraordinaria fuerza motivacional de la conducta, las cuales deben ser serias, razonables y objetivamente justificadas, de modo tal que permitan afirmar que el juez o el magistrado no es ajeno al caso que se discute.

En ese sentido, sobre las peticiones específicas que se analizaban, era claro que el Magistrado cuya recusación se solicitó tenía un nexo con la actuación cuestionada: el acto impugnado es el Decreto por el que la Asamblea Legislativa eligió al abogado José Salomón Padilla como Magistrado de la CSJ. Este Tribunal determinó que si tal funcionario seguía conociendo, sería probable que las decisiones que eventualmente acompañara en el proceso de inconstitucionalidad fueran vistas como fundadas en razones distintas a las suministradas por el ordenamiento jurídico, apreciación que la seguridad jurídica y el principio de imparcialidad tienden a evitar (arts. 2 inc. 1° y 186 inc. 5° Cn., respectivamente). Por tanto, se concluyó que era procedente estimar la solicitud de recusación formulada por los actores.

b. A continuación se integró el tribunal, y en vista de que la Magistrada suplente Sonia Dinora Barillas de Segovia había sido convocada en debida forma para la conformación de Sala, se resolvió que fuera ella quien conociera del asunto, junto con los restantes propietarios, la impugnación planteada en esta oportunidad.

c. Por escrito de fecha 22-VIII-2013, la Magistrada suplente de esta Sala, Sonia Barillas de Segovia, solicitó abstenerse de conocer del presente caso, en virtud de haberse abierto expediente disciplinario en su contra por el Presidente de la CSJ. Por auto de fecha 11-X-2013, esta Sala rechazó tal petición de abstención, por considerarla improcedente, por lo cual dicha Magistrada también integra este tribunal para conocer del presente caso.

d. Luego de ello, en las resoluciones de 24-VII-2013, pronunciadas en ambos procesos, se procedió a analizar las pretensiones de inconstitucionalidad. Como se dijo antes, el reproche que los actores hicieron a los arts. 2, 3 y 4 del DL n° 101/2012 se fundamentaba en dos motivos de inconstitucionalidad distintos. El primero, en que la Asamblea Legislativa no había justificado ni comprobado la competencia notoria del ahora Presidente de la CSJ. Lo segundo, en que vulnera el principio de independencia judicial con respecto a los partidos políticos, en cuanto que dicho funcionario tiene afiliación partidaria.

(i) Sobre el primer argumento, que se refiere a la violación del art. 176 Cn., esta Sala ha sostenido que el objeto de control en casos como el presente (relativo a actos de elección de funcionarios públicos) no puede consistir en la valoración de aspectos fácticos del cumplimiento de los requisitos establecidos por la Constitución, pues este tribunal está imposibilitado para examinar las cualidades personales de quien ha sido electo para un cargo público y que el control sobre la legitimidad constitucional de los actos de aplicación directa de la Constitución es de carácter puramente objetivo. De lo contrario, implicaría para esta Sala la emisión de juicios de valor sobre los motivos que sirvieron de base a la Asamblea Legislativa para la elección de segundo grado de una persona determinada, lo cual escapa de la competencia de este tribunal (sentencia de 23-I-2013, pronunciada en el proceso de Inc. 49-2011).

En los presentes procesos se determinó por los demandantes que el primero de los motivos de inconstitucionalidad planteados, aunque en apariencia atribuía al Decreto impugnado una omisión de documentación de las razones de la elección que contiene, en realidad y según sus propios términos los actores: (i) pretendían que fuera esta Sala la que concretara o dotara de contenido al concepto jurídico indeterminado de “competencia notoria” *respecto a la elección particular o específica del Magistrado José Salomón Padilla*; (ii) alegaban que el hecho de que la persona elegida “se haya desempeñado como asesor o gerente legal en cierta ‘empresa’, no lo hace idóneo ni demuestra su competencia notoria para el cargo de Magistrado de la CSJ”; y (iii) concluían que la elección impugnada responde a una motivación puramente político-partidaria, por lo que su desempeño actual y futuro en la función de juez no ofrece las garantías necesarias del cumplimiento independiente y efectivo de las funciones asignadas.

El tribunal consideró, en las mismas resoluciones de 24-VII-2013, ya mencionadas, que dicho motivo de inconstitucionalidad no correspondía con el planteamiento de un contraste normativo abstracto entre el objeto de control y el parámetro constitucional invocado, sino que parecía dirigido a utilizar esta Sala como un medio para ventilar conjeturas personales sobre las cualidades específicas de quien fue elegido. En efecto, los demandantes hacían referencia a datos profesionales específicos de la persona cuya elección se cuestiona e incluían juicios de valor igualmente particulares que reflejaban la aspiración infundada de que este Tribunal suplantara a la Asamblea Legislativa en la

valoración de las circunstancias individuales para determinar quién es la persona más idónea para el cargo.

A diferencia del objeto de control de la sentencia de Inc. 49-2011, ya citada, en la que esta Sala concretó mediante parámetros generales el alcance del concepto de “competencia notoria”, *en los presentes procesos los demandantes hacían alusiones personales sobre el funcionario elegido y pretendían que fuera este Tribunal el que estableciera si dichas circunstancias deben ser relevantes para determinar su competencia notoria*. En lugar de referirse de un modo consistente al supuesto incumplimiento del deber de motivación del ejercicio de una potestad discrecional, la pretensión se desbordó hacia la disconformidad de los demandantes sobre la corrección de la elección realizada, lo que trascendió el objeto de control de este proceso, y por ello se declaró *improcedente en ambas demandas*, en los autos mencionados de fecha 24-VII-2013.

(ii) En cuanto al segundo motivo de inconstitucionalidad que los peticionarios expusieron, la Sala consideró que los actores habían logrado identificar adecuadamente los elementos del control indispensables para que sus demandas fueran admitidas y que se emitiera una sentencia de fondo, salvo que sobreviniera alguna circunstancia impeditiva. Esta afirmación se fundamentó en que, además de indicar el parámetro y objeto de control, evidenciaron un contraste mediante la exposición clara de las razones con base en las cuales justificaron su solicitud de invalidez.

En ese sentido, las demandas se admitieron para enjuiciar la constitucionalidad del art. 2 del DL n° 101/2012, porque la elección del Magistrado José Salomón Padilla podría vulnerar el principio de independencia judicial con respecto a los partidos políticos, pues el funcionario elegido, según los demandantes, tiene afiliación partidaria, aspecto que contraviene los arts. 85 inc. 1° y 176 Cn.

(iii) En cuanto a la petición de que se analice la validez de los arts. 3 y 4 DL n° 101/2012, esta Sala aclaró que la conocería *por conexión* (tal como lo propusieron los demandantes y con respecto al segundo motivo antes indicado), en vista de que constituyen una regulación estrechamente vinculada con el art. 2 del mismo decreto, como desarrollo del mismo. Del igual manera se aclaró *que la conexión referida se circunscribe, de acuerdo con los términos de la pretensión, a los contenidos normativos derivados o relacionados únicamente con la elección del Magistrado José Salomón Padilla*.

e. En otro orden, y en los mismos autos de 24-VII-2013, se ordenó que el proceso de Inc. 97-2013 fuera acumulado al 77-2013. El razonamiento que justificó dicha decisión consiste en que la demanda presentada en el proceso de Inc. 97-2013 debía ser admitida en relación con los arts. 2, 3 y 4 del DL n° 101/2012, por la supuesta violación a los arts. 85 inc. 1° y 176 Cn., que eran las mismas disposiciones jurídicas que habían sido propuestas como objeto y parámetro de control en el último proceso mencionado. Asimismo, se dijo

que dicho trámite inició con anterioridad al 97-2013, y ambos se encontraban en la misma etapa procesal.

3. En su intervención en este proceso, la Asamblea Legislativa se refirió al principio de independencia judicial en los términos en que esta Sala lo desarrolló en la sentencia de 1-XII-98, Inc. 16-98. De igual manera, aludió al art. 218 Cn., con base en el cual sostuvo que los funcionarios y empleados públicos deben regir sus actuaciones conforme a la ley, y que por ello no pueden actuar a favor de un interés partidista. Por ello no es aceptable que en el ejercicio de sus funciones dichos servidores públicos se prevalezcan de su posición oficial para hacer política partidaria.

En ese sentido, en lo pertinente arguyó que *la Constitución establece el derecho de los funcionarios y empleados públicos a pertenecer o no a un partido político* –aunque no señala el artículo constitucional que consagra expresamente este “derecho de los funcionarios públicos”–, sin que de esta circunstancia se siga la prohibición de poder optar a un cargo público. Cuando ellos toman posesión de su cargo –afirmó–, deben actuar con independencia e imparcialidad. De ahí que, según la Asamblea Legislativa, impedirle optar a un cargo público a los “candidatos y funcionarios electos de partidos políticos, como se pretende, haría inaplicable el precepto constitucional antes citado. La pretensión es ilógica o carente de objeto”. El Legislativo también reiteró el tenor del art. 235 Cn., sin delimitar un contenido relevante para el caso que se analiza.

Agregó que la elección de un funcionario judicial debe cumplir con los requisitos establecidos en la Constitución, tales como los detallados en los arts. 176, 177, 179 y 180 inc. 1° Cn. Esto asegura a la sociedad que el funcionario judicial ejercerá su cargo con base en su aptitud y capacidad técnica, complementada con una autoridad basada en una moralidad y competencia notorias.

Por otra parte, adujo que la incompatibilidad de la calidad de magistrado o juez con el ejercicio de actividades políticas surge con la investidura del cargo de magistrado, no antes. En el presente proceso, esto significa que el abogado José Salomón Padilla reúne los requisitos de índole constitucional para el cargo de Magistrado de la CSJ. A esto debe agregarse –sostuvo– que no existe en la Constitución una prohibición para que los ciudadanos con militancia partidaria puedan optar a cualquier cargo público, sea en el Órgano Ejecutivo, Órgano Legislativo u Órgano Judicial.

Enfatizó que en la Constitución y en la legislación secundaria no existe un catálogo de requisitos que se establezca que para ser elegido como Magistrado de la CSJ está prohibido pertenecer a un partido político. Los únicos requerimientos son los prescritos en el art. 176 Cn., que, según los demandantes, ha sido conculcado. De esto se sigue que no existe una causa aparentemente determinada para que el Magistrado Presidente de la CSJ esté imposibilitado para ser elegido como tal.

Continuó señalando la Asamblea Legislativa que, a pesar de que el fundamento de los actores reside en dar por verdadero un hecho, lo cierto es que ellos no han logrado comprobar que en la actualidad existan motivos objetivos que logren demostrar la pertenencia del abogado José Salomón Padilla a un partido político. De la demanda se infiere –prosiguió– que los argumentos con que los peticionarios cuestionan la constitucionalidad del DL n° 101/2012 se cifran en declaraciones que el Magistrado Presidente de la CSJ ha hecho a diferentes medios de comunicación, pero que de ninguna manera conducen a “una idea concluyente” acerca de que el Magistrado Presidente de la CSJ no realizará sus funciones de modo independiente. Subrayó que el art. 176 Cn. no prohíbe que el candidato que resulte electo como Magistrado de la CSJ pertenezca, siquiera de forma indirecta, a un instituto político legalmente inscrito.

El Legislativo amplió lo anterior expresando que el ejercicio de los derechos establecidos en los ordinales 2° y 3° del art. 72 Cn. no es incompatible con el ejercicio de la judicatura. En efecto, para dicho Órgano del Gobierno, “...la Constitución reconoce el derecho de pertenecer a un determinado partido político [y, asimismo,] la posibilidad de poder optar, de igual forma, a cargos públicos, una vez [que] se cumplan los requisitos que establezcan –de manera previa– la Constitución y las leyes”.

Continuó acotando que “... los demandantes han incurrido en un error de análisis de la norma suprema, al inferir requisitos para la elección de un [M]agistrado de la Corte Suprema de Justicia que no constan taxativamente en la misma, no que pueden [inferirse] de una interpretación hermenéutica o teleológica, pues ya existen normas constitucionales expresas que descartan cualquier tipo de interpretación negativa en ese sentido”. Estimó que “... la Sala considera que es procedente controvertir los motivos de elección, a pesar de no haber elementos objetivos para ello, pues el requisito que se aduce no está contemplado en ningún artículo de la Constitución, ni en ninguna otra legislación, ni siquiera de forma tácita o expresa”. Por tanto, la Asamblea Legislativa solicita que se declare sin lugar las pretensiones de inconstitucionalidad de los demandantes.

4. En la resolución de 25-VII-2013, emitida en los presentes procesos acumulados, este Tribunal advirtió que ante la Sala de lo Contencioso Administrativo (en lo que sigue: “Sala CA”) se habían presentado demandas cuya finalidad era que se declarara “ilegal y nulo de pleno derecho” el Decreto Legislativo n° 71, de 16-VII-2009, publicado en el Diario Oficial n° 133, tomo 384, de 17-VII-2009, mediante el cual fueron elegidos como Magistrados de la CSJ los abogados Edward Sidney Blanco Reyes, Rodolfo González Bonilla, Florentín Meléndez Padilla, José Belarmino Jaime y de la Magistrada suplente Sonia Dinora Barillas de Segovia, quienes conocieron precisamente las demandas presentadas ante esta Sala en contra de la elección del Magistrado Presidente de la CSJ José Salomón Padilla.

De esto se interpretó que la promoción del proceso paralelo ante la Sala CA estaba orientada en la práctica a impedir el enjuiciamiento en sede constitucional de la elección del Magistrado Presidente José Salomón Padilla, mediante la separación de quienes habían admitido la demanda. Dado que ello constituye una intromisión indebida por parte de dicho tribunal y una forma inequívoca de poner en peligro la eficacia de una eventual sentencia estimatoria de los presentes procesos de inconstitucionalidad acumulados, se consideró necesario y procedente, como medida cautelar de dichos procesos, ordenar a la Sala CA que se abstuviera de inmediato de continuar tramitando el proceso promovido ante ella, así como de adoptar cualquier decisión encaminada a cesar, separar o inhabilitar a cualquier título, provisional o definitivo, a los integrantes de esta Sala, propietarios y suplentes, para el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, mientras no se resolvieran con carácter definitivo las pretensiones de inconstitucionalidad referidas.

En la resolución de 13-VIII-2013, emitida en los presentes procesos acumulados, este Tribunal inaplicó las resoluciones proveídas por la Sala CA el 7-VIII-2013 en los procesos contencioso administrativos 328-2013, 344-2013 y 345-2013, que obviaron la medida cautelar ordenada por esta Sala. Para justificar la inaplicación, lo primero que se apuntó fue que las decisiones de ese tribunal eran “actos jurídicos públicos subjetivos”, que, de acuerdo con la reforma que la propia Asamblea Legislativa realizó en agosto de 2006 a la Ley de Procedimientos Constitucionales (en adelante: “L.Pr.Cn.”), pueden ser sujetos de control difuso por todos los tribunales, conforme a lo dispuesto en el art. 185 Cn.

Se continuó afirmando que, en vista de que las decisiones que fueron examinadas por este Tribunal tenían como ulterior objetivo alterar la conformación subjetiva de la Sala de lo Constitucional e interrumpir el normal desempeño de las funciones jurisdiccionales para el control de constitucionalidad de la elección del actual Presidente de la CSJ, la Sala CA podría incidir en las competencias de esta Sala y en la tramitación de los procesos que ella conoce, particularmente en el proceso de inconstitucionalidad iniciado contra la elección del abogado José Salomón Padilla como Presidente de la CSJ. En este sentido, se concluyó que hubo violación a la prohibición de avocación de causas pendientes (art. 17 Cn.) y al principio de independencia de los magistrados y jueces (art. 172 inc. 3° Cn.)

Además, en el auto de 13-VIII-2013, pronunciado en los presentes procesos acumulados, se dijo que, si bien los efectos del control difuso suelen limitarse a los casos concretos en donde se verifica la incompatibilidad constitucional de la legislación secundaria, afectando solo su eficacia, más no su validez; en este caso se tuvo en cuenta que se estaba en presencia de un acto público subjetivo. Este tipo de actos crean o modifican situaciones jurídicas particulares y concretas, produciendo efectos individualmente considerados. Por ello, *cuando se enjuicia la constitucionalidad de este tipo de actos mediante el control difuso, la inaplicación incide sobre su eficacia y validez al mismo tiempo*, precisamente porque no se trata de normas generales y abstractas que

vayan a seguir siendo aplicadas por otros operadores, sino que los actos públicos subjetivos agotan sus efectos en una sola aplicación (actos de un solo efecto o de aplicación única).

Por causa de lo anterior, en la aludida resolución de 13-VIII-2013, esta Sala determinó que las resoluciones de admisión emitidas por la Sala CA en los procesos contencioso administrativos 328-2013, 344-2013 y 345-2013, no produjeron ni producirían efecto constitucional alguno, pues su inaplicabilidad se extendió tanto a su validez como a su eficacia.

5. En otro orden de ideas, el Fiscal General de la República (en adelante: “FGR”) emitió su opinión en los presentes procesos de inconstitucionalidad, ordenada con base en el art. 8 de la L. Pr. Cn. En lo pertinente, dijo que si se tienen presentes los arts. 218, 235 y 176 Cn., puede concluirse que el abogado José Salomón Padilla sí reúne los requisitos de índole constitucional para ostentar el cargo de Magistrado de la CSJ, por lo que no existe una causa determinada que lo imposibilite. Agregó que la independencia se centra en la objetividad en el desempeño de su cargo. Consideró que en la elección del funcionario en cuestión se cumplió con el procedimiento establecido, de modo que no existe la inconstitucionalidad alegada por los demandantes.

6. Por su parte, el abogado José Salomón Padilla, actual presidente de la CSJ, al evacuar la audiencia que le fue conferida de conformidad al art. 11 Cn., en esencia expresó que no existe prohibición alguna de pertenencia a partidos políticos y por lo tanto su elección es legítima. Después de hacer referencia a los arts. 176 y 72 Cn. y arts. 2 y 26 de la ley de la Carrera Judicial, se expresó en los siguientes términos:

“...en ninguna de las disposiciones que se han señalado se logra avizorar que pertenecer a un partido político, sin que se pertenezca a cuadros de dirección de ese partido político, sin ser representante del mismo y sin realizar actividad proselitista, sea una causal de incompatibilidad con el ejercicio del cargo de magistrado de la Corte Suprema de Justicia o de la Sala de lo Constitucional. Es decir, no hay violación a normas imperativas de prohibición de afiliación partidaria, con lo que, en lo que respecta a El Salvador, sin lugar a ninguna duda, ello no representa violación a la independencia e imparcialidad judiciales”.

Continuó diciendo que: “Aunque formo parte de la Sala de lo Constitucional, en lo personal, y salvo argumentos más convincentes que una mera interpretación reformista como la pretendida, estoy convencido que la Sala de lo Constitucional no puede crear por sí prohibiciones adicionales a las establecidas en la Carta Política y en la ley, caso contrario, estaría afectando otros derechos fundamentales no solo de funcionarios ya electos, sino también de los aspirantes a funcionarios, tales como la igualdad, derecho de asociación partidaria, el derecho a la no discriminación por razones de afiliación partidaria, y el acceso a la función o cargos públicos, todos reconocidos y garantizados expresamente por la

Constitución de la República de El Salvador y de igual jerarquía normativa que el mero principio de independencia judicial”.

Continuó diciendo: “No olvidemos que, de igual forma, se debe garantizar la libertad ideológica como derecho fundamental; no hacerlo, implicaría pensar y concluir que una decisión que lo omita simplemente se transforma en una persecución frontal al pensamiento libre de las ideas, opiniones y preferencias, algo inaceptable en el Estado de Derecho salvadoreño. Es por ello que la pertenencia a un partido político no es ni fue para el Constituyente de 1983, ni para el legislador ordinario, una limitación de tal intensidad que implicara la imposibilidad de optar y ser elegido a un cargo público de segundo grado”.

“Nuevamente es preciso recordar –afirmó– que la pertenencia partidaria, según el artículo 72 numeral 2° de la Constitución, es un derecho fundamental de primer orden, de la esencia de la democracia, que si bien puede ser regulado sobre la base de algunos supuestos concretos –caso del numeral 3° del mismo artículo–, no puede verse reducido a escombros frente a otro derecho o principio, sino cumpliendo con los requisitos que determinan la misma Constitución y las leyes”.

II. Expuestos los motivos de inconstitucionalidad planteados por los actores, la defensa de la Asamblea Legislativa, la opinión del Fiscal General de la República, y los argumentos del abogado José Salomón Padilla, debe fijarse con precisión cuál es el problema jurídico que será resuelto en esta oportunidad. Según los autos de admisión, el examen quedó circunscrito a determinar si el art. 2 del DL n° 101/2012 –así como los arts. 3 y 4 del referido Decreto, que mantendrían con el primero una relación de conexidad–, son inconstitucionales, ya que la elección del Magistrado José Salomón Padilla ha vulnerado el principio de independencia judicial con respecto a los partidos políticos. Las disposiciones constitucionales invocadas como parámetro de control fueron los arts. 85 inc. 1° y 176 Cn.

Para emprender este análisis, el Tribunal seguirá el siguiente orden: (III) hacer una breve consideración sobre la competencia que esta Sala tiene para controlar la constitucionalidad de los Decretos legislativos mediante los cuales la Asamblea Legislativa elige a funcionarios públicos en elecciones de segundo grado; (IV) se relacionará de manera sucinta la metodología que debe emplearse para interpretar las disposiciones constitucionales, particularmente el argumento gramatical y los principios de unidad de la Constitución y concordancia práctica; (V) un análisis sintético sobre el carácter vinculante de los precedentes constitucionales; (VI) una enunciación de la sentencia de 13-V-2011, Inc. 7-2011, y un resumen del precedente fijado en la sentencia de 23-I-2013, Inc. 49-2011, relativo a la prohibición que tiene la Asamblea Legislativa para elegir a funcionarios públicos que tienen afiliación partidaria en cargos cuya función es la de control; (VII) una evocación sobre lo pertinente del criterio jurisprudencial establecido en la sentencia de 13-V-2011, Inc. 7-2011, en la cual se interpretó el art. 85 inc. 1° Cn., respecto a las formas de elección directa e indirecta de funcionarios públicos; y (VIII) una interpretación de los arts.

85 inc. 1º y 176 Cn., con respecto a que el derecho a pertenecer a partidos políticos delimita el derecho a optar a ciertos cargos públicos, previsto en el art. 72 ord. 2º Cn. Luego (IX) se analizarán la existencia o no de la filiación partidaria del Presidente de la CSJ; después (X) se hará referencia a la prohibición constitucional para que ciertos funcionarios pertenezcan a partidos políticos. Y, finalmente, (XI) se resolverán los motivos de inconstitucionalidad expuestos por los demandantes, la defensa planteada por la Asamblea Legislativa, la opinión de Fiscal General de la República y los argumentos manifestados por el abogado José Salomón Padilla, actual Presidente de la CSJ; y se resolverá el problema jurídico identificado en esta oportunidad.

III. Lo primero que debe aclararse es la competencia que esta Sala tiene para controlar la constitucionalidad del DL n° 101/2012. Al respecto, resulta pertinente señalar que, según los arts. 174 y 183 Cn., la Sala de lo Constitucional es un órgano jurisdiccional especializado cuya finalidad es controlar, en última instancia, la constitucionalidad de los actos que los órganos estatales emiten en el ejercicio de sus funciones. En caso de que uno de estos actos producidos transgreda los preceptos contenidos en la Constitución, debe ser invalidado para reparar la infracción constitucional.

En el proceso de inconstitucionalidad el control no puede ejercerse exclusivamente sobre las fuentes del Derecho que el art. 183 Cn. establece de modo expreso, es decir, solo sobre “leyes, decretos y reglamentos”. Esta Sala ha interpretado que también tiene competencia para realizar el examen de los actos concretos que se realizan en aplicación directa de la Constitución y que pudieran afectar su contenido (línea jurisprudencial que se retrotrae a la resolución de 3-XI-1997, Inc. 6-93). El argumento para realizar el examen de estos actos se cifra en que dicho cuerpo jurídico es el que establece los límites formales y materiales al ejercicio de la competencia para su producción. Dado que en el ordenamiento jurídico salvadoreño no deben existir zonas exentas de control constitucional, se exige que tales actos queden sometidos a la fiscalización de este Tribunal.

En consecuencia, dado que para la elección de Magistrados de la CSJ la Asamblea Legislativa debe dar cumplimiento a la normativa constitucional mediante un Decreto legislativo que cumpla con los arts. 131 ord. 19º y 176 Cn., es ineludible que la elección también pueda ser analizada en esta sede jurisdiccional ante posibles abusos o infracción a las disposiciones que delimitan dicha competencia. Las disposiciones constitucionales que prescriben habilitaciones a los Órganos del Estado precisamente tienen la doble virtualidad aplicativa de configurarse como habilitación y límite del actuar de los poderes públicos.

En suma, *dado que el Decreto impugnado es producto de la aplicación directa de disposiciones que atribuyen una competencia constitucional condicionada formal y materialmente, corresponde a esta Sala –cuya competencia es precisamente resguardar el respeto a la Constitución– ejercer el control de constitucionalidad sobre el mismo.*

IV. Ahora corresponde aludir a la metodología que debe emplearse para interpretar las disposiciones constitucionales que han sido propuestas como parámetro de control, con un especial énfasis en el canon literal como criterio utilizable también para interpretar la Constitución.

1. El punto de partida es que muchas disposiciones constitucionales se caracterizan por su indeterminación. Si bien esto no es exclusivo de este tipo de disposiciones, sí es un fenómeno generalizado en las constituciones que buscan dar un marco de respuestas a los problemas esenciales de una comunidad jurídicamente organizada que ha decidido imponer límites al Estado, para el resguardo de los derechos de la persona.

Que algunos de los preceptos constitucionales sean indeterminados supone que no hacen explícito en forma exhaustiva el conjunto de sus significados (v. gr., las condiciones de ejercicio y los límites a los derechos fundamentales, así como los requisitos, prohibiciones o incompatibilidades para poder acceder a un cargo público) y, por tanto, existe incertidumbre acerca de si uno o varios significados específicos pueden serles atribuidos. Por ello, esta clase de disposiciones requiere de concreción a través de una actividad racional que justifique el resultado de la actividad interpretativa.

2. Pues bien, la interpretación de la Constitución puede llevarse a cabo mediante los llamados “cánones tradicionales de la interpretación jurídica” (gramatical, lógico, sistemático, histórico y teleológico). A semejanza de los principios o criterios específicos de la interpretación de la Constitución, dichos cánones también se aplican en el proceso racional de fundamentación de las sentencias en los procesos constitucionales, pero de un modo matizado. Se trata de instrumentos metodológicos que suministran razones para concretizar el significado normativo de las disposiciones constitucionales.

Aunque los cánones tradicionales de la interpretación jurídica cumplan un papel complementario en la interpretación de las disposiciones constitucionales, lo cierto es que no ofrecen todas las razones necesarias para fundamentar un significado constitucional. Esto se debe a que esos cánones tradicionales fueron creados para interpretar originariamente preceptos de Derecho Civil y de Derecho Penal, cuya estructura normativa es cerrada en la generalidad de los casos.

No puede obviarse que la Constitución es un cuerpo jurídico diferente al resto del ordenamiento, así: (i) las funciones que cumple la Constitución son diferentes a las funciones que cumple el resto de fuentes del Derecho; (ii) el carácter abierto y concentrado de la Constitución, producto de compromisos diversos políticos, se presenta de manera más acentuada que en el resto del ordenamiento; y (iii) el carácter axiológico (o valorativo) y político de algunos de los contenidos constitucionales también es más marcado en el caso de la Ley Suprema.

No obstante estas diferencias, el “canon literal” sí puede ser utilizado como un instrumento hermenéutico para interpretar la Constitución; pero ello requiere de una

matización. De acuerdo con este criterio, el significado que se atribuye al lenguaje de las fuentes del Derecho depende del contenido semántico y de la estructura sintáctica de sus términos o palabras. En algunos casos (como ocurre en la interpretación que según la autoridad demandada, el FGR y el Presidente de la CSJ debe hacerse con respecto al art. 176 Cn.), dicho canon se “radicaliza” y, en consecuencia, se incurre en un “literalismo” que sostiene que “lo que establece el enunciado constitucional es lo que debe tenerse como norma”. Tal concepción confunde de modo manifiesto la distinción entre disposición constitucional y norma constitucional, algo que la jurisprudencia constitucional ha diferenciado sin ambages (vid. resoluciones de 27-X-2010 y de 23-XI-2011, Amp. 408-2010 e Inc. 11-2005, según su orden).

Parecería que esta concepción, que mantiene que la Constitución debe ser interpretada literalmente en todo caso, estaría fundamentada en el art. 235 Cn., que establece, entre otros aspectos, que todo funcionario civil “... protestará bajo su palabra de honor [...] cumplir y hacer cumplir la Constitución, ateniéndose a su texto...”. A pesar de lo que indica su tenor, esta disposición no puede ser interpretada en el sentido que “lo que establece el enunciado constitucional es lo que debe tenerse como norma”, porque ello encuentra un valladar notable en la indeterminación del resto de disposiciones constitucionales. Más bien, que los funcionarios civiles deban atenerse al “texto” de la Constitución significa que la actividad interpretativa encuentra en el texto constitucional su punto de partida, en el establecimiento de los límites jurídicos a las potestades públicas. De esta forma, dado que las disposiciones constitucionales son susceptibles de múltiples y variadas interpretaciones, lo que hace el art. 235 Cn. es exigir un mínimo de respeto al sentido convencional de las cláusulas de la Constitución cuando estas son interpretadas, pues ellas fijan el límite de las opciones interpretativas presumiblemente válidas, de manera que su función (la del texto) es la de aceptar o excluir significados.

3. Admitidas las particularidades de la Constitución, interesa profundizar en dos pautas específicas para interpretar dicho cuerpo jurídico, que en realidad no son más que reformulaciones de los criterios tradicionales de interpretación: el de unidad de la Constitución y el de concordancia práctica.

A. El principio de unidad de la Constitución es una proyección del canon sistemático. Dicho principio exige que, en la concreción de una disposición constitucional, deban tenerse presente todos los enunciados constitucionales relevantes para la decisión del caso. El texto constitucional se ha de analizar en su conjunto y no como una entidad aislada. Su fundamento se cifra en que las disposiciones constitucionales se hallan en una situación de mutua interacción y dependencia, de modo que solo su conexión global produce la conformación concreta de la comunidad por parte de la Constitución. Sus significados posibles únicamente pueden atribuirse adecuadamente cuando sus preceptos se

entienden como unidad. La labor de interpretación, pues, debe estar orientada en mayor medida hacia la coordinación de las disposiciones de la Ley Suprema.

Este principio fue utilizado, v. gr., en la sentencia de 25-VI-2009, Inc. 26-2008. En esta decisión se analizó la constitucionalidad de varios artículos de la Ley Orgánica de la Superintendencia de Electricidad y Telecomunicaciones por un tema relacionado con la competencia para otorgar las concesiones para la explotación del subsuelo en la generación de energía geotérmica. De la consideración unitaria de las tres disposiciones constitucionales relevantes en el tema “concesión” (art. 103, 110 y 120 Cn.), esta Sala determinó los aspectos comunes y esenciales para dar una respuesta a un “supuesto vacío” en cuanto a la competencia, posibilidad de transferencia y plazo para la concesión de explotación del subsuelo.

B. El principio de concordancia práctica también es una proyección del canon sistemático. Según él, las disposiciones constitucionales relevantes para el caso deben ser interpretadas de tal manera que “todas ellas conserven su entidad” y que no se sacrifiquen o anulen algunos elementos en razón de otros.

Este principio también ha sido utilizado por esta Sala en la sentencia de 7-XI-2011, Inc. 42-2005. En esta decisión se sostuvo que la fórmula de cocientes y residuos lograba dar cumplimiento a las exigencias de igualdad del sufragio y representación proporcional y pluralista en las elecciones de Diputados para la Asamblea Legislativa, resguardando la concordancia entre las disposiciones constitucionales en juego (arts. 78, 79 y 85 Cn.), para no alterar alguna por proteger a las otras.

V. Dado que la interpretación última y vinculante de los arts. 85 inc. 1º y 176 Cn. (disposiciones propuestas como parámetro de control) se ha hecho en las sentencias de Inc. 7-2011 y 49-2011, es conveniente referirse a la obligatoriedad de los precedentes constitucionales.

La atribución de fuerza vinculante y el carácter de fuente del Derecho a la jurisprudencia emitida por este Tribunal han modificado sustancialmente el sistema de fuentes del Derecho salvadoreño. El precedente o autoprecedente es una parte de toda la sentencia constitucional, en la cual se atribuye un significado a una disposición contenida en la Carta Magna. Aquí es donde se explica qué es lo que el texto constitucional prescribe en cada caso concreto, a partir de sus cláusulas indeterminadas. Si el precedente es una parte de la jurisprudencia, su obligatoriedad se incorpora en el sistema jurídico. Y en nuestro caso (Inc. 11-2005) se ha afirmado que “... la jurisprudencia constitucional es parte [del sistema de fuentes del Derecho] y, por tanto, de obligatoria observancia para los intérpretes y aplicadores del ordenamiento jurídico”.

Salvo el caso específico de la sentencia proveída en el proceso de inconstitucionalidad (art. 183 Cn.), el reconocimiento del precedente constitucional en El Salvador ha sido obra principalmente de la jurisprudencia constitucional. En el mismo

auto de 23-XI-2011, pronunciado en el proceso de Inc. 11-2005 se ha dicho que “... los aplicadores –jurisdiccionales o administrativos– deben cumplir con lo ordenado en las reglas adscritas a las disposiciones constitucionales, así como en los pronunciamientos contenidos en las sentencias estimatorias o desestimatorias de inconstitucionalidad [...] Lo mismo sucede en los casos de la interpretación de los contenidos de los derechos fundamentales por medio de los procesos de amparo y hábeas corpus”.

La aplicación de los precedentes a casos futuros exige del Tribunal determinar qué parte de la justificación de la sentencia es la que tendrá fuerza vinculante para las sentencias que se pronuncien posteriormente. Naturalmente, ello exige estar en presencia de un caso que tenga similitudes relevantes con el que ya fue decidido.

Como jueces de la Constitución, los integrantes de esta Sala tienen la obligación de ser consecuentes con sus propias decisiones. Ello deriva no solo de elementales consideraciones de igualdad (pues dos casos semejantes deben ser resueltos de la misma manera por un mismo tribunal), sino también de la seguridad jurídica (porque las decisiones judiciales deben ser razonablemente previsibles). Y es que cuando un tribunal pronuncia una decisión, debe estar dispuesto a mantener en lo sucesivo la jurisprudencia anterior y, además, a resolver los siguientes casos que presenten semejanzas relevantes, en el mismo sentido.

VI. En ese orden, es pertinente recordar los precedentes fijados por esta Sala, relacionados a la incompatibilidad existente entre la afiliación partidaria y los cargos provenientes de elección de segundo grado, particularmente en relación con las instituciones de control del Estado: (i) en la sentencia de 13-V-2011, Inc. 7-2011, en la que se resolvió la impugnación del abogado José María Méndez hijo, sobre la elección de un Magistrado propietario del Tribunal Supremo Electoral (en lo que sigue: “TSE”) y su respectivo suplente, por estar afiliados a partidos políticos que no contendieron en la última elección presidencial; y (ii) en la sentencia de Inc. 49-2011, en cuyo caso la Asamblea Legislativa desconoció en dos ocasiones los parámetros indicados por este tribunal relativos a la vinculación partidaria, las cuales fueron anuladas por sendas resoluciones de seguimiento de la sentencia, hasta que se eligió Magistrados de la Corte de Cuentas de la República (en lo sucesivo: “CCR”).

1. En el segundo de dichos precedentes se sostuvo que *los cargos públicos de dirección de las instituciones estatales están condicionados por sus fines, los cuales están establecidos en el ordenamiento jurídico*. Estos no confieren a los servidores públicos derechos o privilegios para realizar determinada función, sino deberes de servicio legítimo a los intereses generales. Con esta noción adquiere un sentido más preciso el art. 86 inc. 3° Cn., el cual señala que los funcionarios del Gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley.

Las disposiciones que atribuyen competencias operan como prescripciones habilitantes cuyo ejercicio está delimitado por el cumplimiento de los elementos materiales y formales que la Constitución prescribe para poder actuar. En el caso concreto de la Asamblea Legislativa, su competencia para elegir funcionarios no debe entenderse como una facultad omnímoda que pueda ejercerse con menosprecio de los requisitos que la Constitución exige para la elección de funcionarios. Más bien, sucede todo lo contrario: la elección de funcionarios puede hacerse sólo si se han verificado previamente las condiciones necesarias que la misma Constitución establece para ello.

En consecuencia, *el ejercicio de las atribuciones y competencias por parte de la Asamblea Legislativa para elegir a los funcionarios detallados en el art. 131 ord. 19° Cn. es limitado.*

Por causa de lo anterior, se apuntó que cuando el Legislativo realiza su función de elegir a funcionarios, debe hacerlo con criterios de servicio a los intereses generales y con objetividad, idoneidad y eficacia, no con criterios partidarios o particulares, especialmente si se trata de funcionarios que ejercen jurisdicción, tales como los que integran la CSJ y especialmente la Sala de lo Constitucional, la CCR y el TSE, que ejercen funciones de control de constitucionalidad y de legalidad. Del mismo modo, el Legislativo debe tener en cuenta que la garantía de una mayor calidad de los servicios públicos prestados a los ciudadanos reside en la independencia, profesionalidad y probidad de los funcionarios que elige. Para el adecuado cumplimiento de sus funciones, es necesario que el funcionario elegido posea una cualificación profesional precisa para el desempeño de su cargo, que impone considerar también criterios de moralidad y competencia.

Entre otros aspectos, y para lo que interesa en el presente caso, el art. 176 Cn. señala que para ser Magistrado de la CSJ se requiere ser de “moralidad y competencia notoria”. Mediante estos requisitos se pretende asegurar en el candidato, respectivamente: (i) la probidad, honestidad, vocación de servicio, compromiso institucional, independencia (*que –en integración con los arts. 86, 172 inc. 3° y 218 Cn.– implica separación y no subordinación a los diversos órganos e instituciones, así como a los partidos políticos*) y rectitud requeridas para desempeñar con dignidad la investidura; y (ii) la cualificación técnica y profesional (académica) requeridas para el idóneo desempeño de las responsabilidades y de las funciones inherentes al cargo o empleo.

De esta forma, los candidatos en relación con los cuales la Asamblea Legislativa no constate el cumplimiento de estas exigencias o ignore los elementos objetivos existentes que acreditan su incumplimiento o contradicción, no pueden ser electos como funcionarios públicos; en tal caso, estos no ofrecerían la garantía necesaria del cumplimiento independiente y efectivo de la respectiva función (jurisdiccional, en el caso de los Magistrados de la CSJ).

2. Una de las finalidades que persigue el art. 176 Cn. al prescribir los requisitos de la “moralidad y competencia notorias”, es la de asegurar en los Magistrados de la CSJ una independencia en el ejercicio de su función, que en este caso es estrictamente jurisdiccional. Este significado no es producto de una interpretación aislada de dicha disposición, sino de una interpretación unitaria entre el art. 176 Cn. y el art. 172 inc. 3° Cn.

A. El principio de independencia judicial busca configurar un órgano o conjunto de órganos a los que se encomienda como la función primordial de proteger el ordenamiento jurídico, que establece derechos fundamentales y delimita competencias de los órganos constitucionales. Mientras para otros operadores del sistema pueden establecerse vinculaciones específicas que se superpongan a la subordinación estructuralmente necesaria a la totalidad del ordenamiento, por tener asignada la consecución de fines que trascienden al propio sistema, *los jueces y tribunales no pueden ser objeto de tales vinculaciones particulares*. Siendo su principal cometido la protección del ordenamiento, debe respetarse para ellos en el plano positivo la exclusiva sumisión al conjunto del ordenamiento que, desde el punto de vista lógico, es común a todos los operadores jurídicos.

En este sentido, el principio de independencia implica la libre decisión de los asuntos por los tribunales de la República, sin interferencias o injerencias de órganos externos al Judicial, de otros tribunales o de las partes (sentencias de 14-II-1997, de 20-VII-1999 y de 19-IV-2005, Inc. 15-96, 5-99, 46-2003, respectivamente). Esta “libertad” debe entenderse como ausencia de subordinación del juez o magistrado a otro poder jurídico o *social* que no sea la Constitución y la ley (sentencias de 20-VII-1999 y de 28-III-2006, Incs. 5-99 y 2-2005, según su orden).

El Judicial es un Órgano del Estado que tiene por función garantizar la indemnidad del ordenamiento jurídico en el momento concreto en que ejerce potestad jurisdiccional, por lo que el sistema de fuentes del Derecho lo cualifica como independiente. Por esta causa es que en la jurisprudencia se ha afirmado que el principio de independencia está orientado a asegurar la pureza de los criterios técnicos que incidirán en la elaboración jurisdiccional de la norma concreta irrevocable (sentencias de Inc. 5-99 y 2-2005, ya citadas).

La independencia judicial se fundamenta en la necesidad de legitimación del juez, legitimación que no puede ser de tipo electoral, sino que depende de su exclusiva sumisión a la Constitución y a la ley, así como a la verdad de los hechos sobre los que conoce. Esto último exige, entre otros aspectos, de una especial justificación de las decisiones judiciales, las cuales pasan por una serie concatenada de decisiones previas y necesarias: la denotación del material normativo susceptible de ser aplicado (verificación, depuración en interpretación normativa); la comprobación inductiva del material fáctico que objetiva las alegaciones de las partes (depuración del material fáctico probado); y la connotación misma de los hechos al ser encauzados en la estructura normativa depurada (aplicación de las

consecuencias jurídicas de la norma hacia los hechos establecidos) –sentencia de 18-XII-2009, Inc. 23-2003–.

Este principio es fundamental para el ejercicio de la jurisdicción, porque para calificarse como tal, esa potestad requiere ser ejercida por órganos sujetos tan solo al derecho en cuanto tal, sin vinculación a intereses específicos, e independiente de quienes tienen que perseguirlos. Si la jurisdicción se encomienda al Órgano Judicial no es por ninguna característica esencial de aquella, sino por ciertas cualidades que se garantizan a los jueces y magistrados (Inc. 46-2003), de entre las cuales se incluye su independencia.

El principio analizado funciona también como una garantía constitucional establecida a favor del Órgano Judicial que busca preservar un equilibrio institucional en la distribución de atribuciones y competencias. Para que ello resulte posible, es necesario proteger la estabilidad de los jueces y magistrados que integran dicho órgano estatal, mediante la inamovilidad dentro del período para el que son elegidos (sentencia de 5-VI-2012, Inc. 19-2012).

B. El ejercicio de la función jurisdiccional, por lo tanto, debe hacerse de manera independiente, por lo que es imperativo que los Magistrados de la CSJ carezcan de afiliación partidaria. Estos funcionarios deben poseer “moralidad y competencia notorias”, por lo que en el ejercicio de su cargo no deben estar supeditados a intereses particulares o presiones políticas. Ello conllevaría a tolerar una manera de operar comprometida con otros órganos del Estado, lo cual volvería nugatoria su condición de órgano independiente y de guardián del ordenamiento jurídico.

Sobre esto, aunque en relación con la independencia de la CCR, en la mencionada sentencia de Inc. 49-2011 se dijo que en el art. III. 1 de la Convención Interamericana contra la Corrupción está contenido el compromiso de los Estados Parte para promover y fortalecer los mecanismos necesarios para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción. En ese sentido, entre las medidas preventivas, El Salvador se ha obligado a promover la aplicabilidad de medidas dentro de sus propios sistemas institucionales, destinadas a crear, mantener y fortalecer normas de conducta para el correcto, honorable, probo y adecuado cumplimiento de las funciones públicas, las cuales deberán estar orientadas a prevenir conflictos de intereses y asegurar la preservación y el uso adecuado de los recursos asignados a los funcionarios públicos en el desempeño de sus funciones. Las normas de conducta deberán establecer las medidas y sistemas que exijan a los funcionarios públicos informar a las autoridades competentes sobre los actos de corrupción en la función pública de los que tengan conocimiento. Tales medidas ayudarán a preservar la confianza en la integridad de los funcionarios públicos y en la gestión pública.

Esa razón también impide que personas con una afiliación partidista puedan optar y ser nombrados al cargo de Magistrados de la CSJ; entendiendo por “afiliación partidista” el vínculo jurídico que determina una relación de derechos y obligaciones entre el afiliado y la

institución a la que se afilia (sentencias de 26-VI-2000 y 29-VII-2010, Incs. 16-99 y 61-2009, respectivamente). Sin duda, *el riesgo de la pérdida de independencia se intensifica cuando se enjuicia un acto de una autoridad que pertenece al mismo partido político al que está afiliado el juzgador, o al de un adversario político.*

Actualmente, la regulación de los derechos y deberes recíprocos entre afiliado y partido político ha sido atribuida a los estatutos de cada instituto político, pues se reconoce que éstos deben contener (entre otros aspectos) los derechos, deberes y sanciones de sus miembros (arts. 31 y 32 de la Ley de Partidos Políticos). *La afiliación partidista es un estatus normativo que determina un tipo de relación obligacional entre el afiliado y el partido, de manera que el primero es sujeto de deberes para con la institución o partido al que se adscribe en sus términos ideológicos, y el segundo tiene la potencialidad de sancionar su incumplimiento a sus afiliados.* El mismo art. 35 inc. 4° de la citada Ley de Partidos Políticos prescribe que la afiliación implica que el sujeto acepta los estatutos, los fundamentos partidarios, los programas de acción y las plataformas políticas electorales

Sobre este tema, la sentencia de 29-VII-2010, Inc. 61-2009, evidenció las desventajas de la afiliación partidaria para el ejercicio independiente de ciertos aspectos de la función pública y sostuvo que si la vinculación con un partido político disminuye, el funcionario podrá tomar sus decisiones con mayor libertad.

Por su parte, en la citada Inc. 49-2011 esta Sala aseveró que ella misma ha puesto de manifiesto la necesidad de independizar a las instituciones de la política partidista, especialmente aquellas que ejercen atribuciones de control. Esto es una clara concreción de lo establecido en el art. 218 Cn., el cual determina que “[l]os 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”.

Este artículo se integra en la interpretación de la independencia judicial y el carácter competente de un Magistrado de la CSJ, precisamente porque el tipo de atribuciones que se desempeñan al interior de la misma (v. gr. administración de la carrera judicial, investigación de jueces, abogados y notarios, control del enriquecimiento ilícito a través de la sección de probidad, control de constitucionalidad de las leyes o las funciones casacionales de las diferentes Salas que la integran) no pueden exponerse al riesgo de presiones partidarias para desarrollar programas ideológicos o de persecución política.

En el caso particular del abogado José Salomón Padilla –quien ha afirmado en su escrito de contestación de la audiencia ordenada por auto de fecha 30-IX-2013: *“en mi caso, el reconocimiento público que hice de ser afiliado a uno de los partidos políticos legalmente existentes en El Salvador, [es un] hecho o situación personal que por este medio ratifico totalmente...”*–, es pertinente señalar que el art. 11 inc. 2° del Estatuto del Partido Político Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional, al que manifestó estar afiliado en la actualidad, prescribe como deberes adicionales de sus miembros: cumplir y

hacer cumplir con lo establecido en los estatutos, carta de principios y objetivos y con la plataforma programática y demás normativa del partido; trabajar permanente por la cohesión política del partido; cumplir con los acuerdos y resoluciones que, de conformidad con dichos estatutos, adopten los organismos y autoridades del partido; participar activamente en todas las actividades del partido; cotizar la cuota de afiliación y contribuir económicamente y con puntualidad al sostenimiento del partido, entre otros.

De lo expuesto se deduce una incompatibilidad intrínseca entre las prescripciones contenidas en los estatutos de los partidos políticos relacionadas con las obligaciones de sus miembros, y el ejercicio independiente de funciones en órganos de control del poder público, especialmente en el Órgano Judicial. *El estatus de afiliado partidario no guarda coherencia, ni siquiera en abstracto, con el mismo art. 218 Cn., sobre todo en el ejercicio de una función pública de especial trascendencia en un Estado de Derecho como es la jurisdicción constitucional.*

El régimen de las incompatibilidades tiene como propósito fundamental preservar la probidad del funcionario judicial en el desempeño del cargo, al impedirle ejercer simultáneamente actividades o empleos que eventualmente pueden llegar a entorpecer el desarrollo y buena marcha de la gestión pública jurisdiccional. Igualmente, cumple la misión de evitar que se utilice su cargo para favorecer intereses de terceros o propios, en desmedro del interés general y de los principios que rigen la función pública.

En ese sentido, en El Salvador la imposibilidad de compatibilizar el cargo de Presidente de la CSJ, aunque dicha función se desempeñe correctamente, con la afiliación partidaria y, en general, con la actividad partidista, tiene un claro fundamento ético de la función pública que procura evitar la colisión de intereses entre el control jurisdiccional y las actividades políticas del citado funcionario. En definitiva, la incompatibilidad partidaria es una garantía objetiva de la independencia e imparcialidad de los Magistrados y Jueces.

Es cierto que las competencias que la Constitución atribuye a este Tribunal tienen un impacto relevante en el sistema político, porque mediante ellos no solo se juzgan las plataformas legales de las políticas públicas, sino también las actuaciones que entrañan la transgresión a los derechos fundamentales de las minorías. En estos casos la jurisdicción constitucional decide aspectos importantes para los operadores políticos del Estado, razón por la cual la administración del Órgano Judicial encomendada a la CSJ y las Magistraturas de sus diferentes Salas es clave para que estas puedan actuar con independencia, esto es, sin estar sometidos a presiones de ningún tipo.

3. A. Otro argumento que robustece la interpretación que del art. 176 Cn. se viene haciendo es que, según el art. 208 inc. 1º Cn., el TSE estará conformado por cinco Magistrados elegidos por la Asamblea Legislativa. Tres de ellos de cada una de las ternas propuestas por los tres partidos políticos o coaliciones que hayan obtenido mayor número de votos en la última elección presidencial, y los otros dos elegidos con el voto de los dos

tercios de los Diputados electos, de dos ternas propuestas por la CSJ; estos candidatos deben reunir los requisitos para ser Magistrados de Cámara y, además, *no deben tener afiliación partidista*.

Teniendo presente tal disposición resulta que, de acuerdo con una interpretación literal (en el sentido en que lo entienden la Asamblea Legislativa, el Fiscal General y el abogado José Salomón Padilla), el art. 176 Cn. “no prohíbe” expresamente que las personas que finalmente resulten electas como Magistrados de la CSJ (quienes tienen el control último de constitucionalidad y legalidad) estén afiliadas a un partido político; pero en el caso de los candidatos a Magistrados del TSE, específicamente los elegidos de la terna que remite la CSJ, sí existe dicha incompatibilidad.

De aceptar una interpretación como esa, se arribaría a un absurdo: *los Magistrados de la CSJ sí podrían estar afiliados a los partidos políticos (con todo y los vínculos obligacionales del afiliado para con el partido político), pero dos de los Magistrados del TSE (los elegidos de las ternas elaboradas por la misma CSJ) no podrían estarlo*.

Si la razón de ser del art. 208 inc. 1º Cn. es la protección de la independencia y la promoción de la imparcialidad de dos de los Magistrados del TSE elegidos de las ternas elaboradas por la CSJ, y por ello no se les permite que estén afiliados a un partido político, *con mucha mayor razón* no puede aceptarse la interpretación que sostiene que los Magistrados de la CSJ en general sí pueden estarlo, con base en el argumento de que el art. 176 Cn. no lo prohíbe; sobre todo, porque el art. 208 inc. 5º Cn. autoriza el control constitucional de las actuaciones del TSE mediante los “recursos que establece [la] Constitución”, los cuales están a cargo de esta Sala (de la cual el abogado José Salomón Padilla es su Presidente).

B. En el mismo sentido el art. 26 de la Ley de la Carrera Judicial establece bajo el epígrafe “incompatibilidad especial” que: “[e]l ejercicio de un cargo de la Carrera es incompatible con la participación en política partidista; esto es, pertenecer a cuadros de dirección o ser representante de partidos políticos o realizar actividad proselitista”.

De ahí que, si existe esta incompatibilidad entre el ejercicio de la potestad jurisdiccional que ejercen los jueces y magistrados que pertenecen a la carrera judicial y la actividad política en los términos señalados en la disposición legal, *de igual manera y con mucha mayor razón* existe esa incompatibilidad con respecto a los Magistrados de la CSJ, porque estos funcionarios son quienes revisan en última instancia la legalidad y constitucionalidad (es decir, la regularidad jurídica) de las decisiones emitidas por los aludidos jueces y magistrados de carrera.

4. En consecuencia, al analizar la “moralidad y competencia notorias” de los candidatos a Magistrados de la CSJ (art. 176 Cn.), la Asamblea Legislativa debe considerar qué tipo de incompatibilidad tienen los candidatos con el cargo para el que optan, a fin de

garantizar el ejercicio ético de la función jurisdiccional mediante la integración de los arts. 218 y 86 inc. 1° Cn.

De ahí que, además de un impedimento de índole ética, existe otro de índole constitucional para que las personas afiliadas a los partidos políticos puedan ser Magistrados del alto tribunal. En el momento de la elección, el Legislativo debe tener presente esta incompatibilidad y descartar aquellos candidatos que tengan afiliación partidaria.

VII. A continuación se hará referencia al precedente fijado en la sentencia de 13-V-2011, Inc. 7-2011, en el cual se interpretó el art. 85 inc. 1° Cn., que ha sido invocado como parámetro de control por los demandantes.

1. Sobre tal disposición, en dicho precedente se acotó que en países como el nuestro rige un sistema de democracia representativa, en la que el pueblo elige a sus representantes mediante elecciones periódicas y libres para atribuirles la facultad de tomar decisiones fundamentales para el país. Los delegados del pueblo se rigen por el marco jurídico establecido por el soberano y deben velar por los intereses de la comunidad que los eligió.

El gobierno democrático y representativo a que se refiere el art. 85 inc. 1° Cn. demanda de los elegidos como representantes, un compromiso con el pueblo. No actúan en nombre o a favor de grupos de poder o de sectores determinados sino de todos y cada uno de los miembros que conforman la sociedad salvadoreña, y que deben tomar en cuenta la voluntad y los intereses de la totalidad de sus representados. Este sistema se dinamiza a través de las elecciones que posibilitan que los ciudadanos, por una parte, ejerzan un control sobre los actos de sus representantes y, por otra, reduzcan las posibilidades de que éstos procedan en forma arbitraria.

De la misma manera, se apuntó que los funcionarios públicos de elección popular se legitiman por el sufragio ejercitado en los procesos electorales. En El Salvador, las elecciones de los gobernantes tienen dos modalidades. La primera, es la *elección de primer grado*, en la cual se elige a los representantes por medio de una votación directa de los ciudadanos: Presidente y Vicepresidente de la República, Diputados de la Asamblea Legislativa y del PARLACEN, y Concejos Municipales (art. 80 inc. 1° Cn.); aquí los electores participan de manera inmediata en la designación de los funcionarios del gobierno. La segunda, es la *elección indirecta*, en la que los ciudadanos designan a sus representantes, quienes, a su vez, eligen a otros funcionarios para el ejercicio de determinados cargos. Este segundo tipo de elecciones también son llamadas de segundo grado, porque es antecedida por otra, la de la Asamblea Legislativa, que cuenta con atribuciones para designar a otros representantes (art. 131 ord. 19° Cn.)

De igual manera, en la sentencia de Inc. 7-2011 se subrayó que, aunque las elecciones indirectas reducen el número de electores mediante votaciones escalonadas en estratos o grupos cada vez más pequeños, la Constitución exige criterios más calificados de

elección y un mayor grado de reflexión en la designación de estos funcionarios. Por ello la legitimidad de los funcionarios de elección indirecta deriva de los postulados de la democracia representativa, en el sentido que en la Asamblea Legislativa existe una pluralidad democrática en la que se encuentran representados diversos sectores de la sociedad, mediante las distintas corrientes del pensamiento político de los funcionarios que se encuentran en esa posición.

En la misma sentencia se sostuvo que los funcionarios elegidos en elecciones de segundo grado asumen y desempeñan cargos investidos de poder de mando y de decisión y, dentro de las atribuciones y competencias que les da la Constitución y las leyes, les corresponde cumplir con las funciones públicas específicas para las que han sido elegidos. El deber de obediencia de este tipo de funcionarios responde únicamente al principio de legalidad *con independencia de los partidos políticos que hayan alcanzado el consenso para designarlos o de la corriente política que se encuentre en la titularidad de los Órganos Legislativo y Ejecutivo* (sentencia de 26-VI-2000, Inc. 16-99).

En consecuencia, se concluyó que los funcionarios de elección indirecta también son delegados del pueblo, aspecto que conduce a especificar el sentido constitucionalmente legítimo de la representación y la prohibición de mandato imperativo (art. 125 Cn.)

2. Sin lugar a dudas –se continuó diciendo en la sentencia de Inc. 7-2011–, los partidos políticos ocupan una posición instrumental muy importante en el juego de la representación política, ya que son proclamados como la vía de expresión del pluralismo político y la tolerancia ideológica. Pero debe tenerse en cuenta que al inicio de todo proceso electoral también está el derecho de los ciudadanos de participar en los asuntos públicos mediante representantes libremente seleccionados en elecciones periódicas, lo cual pone de manifiesto que los representantes dan efectividad al derecho de los electores y que *la permanencia de los primeros depende de la voluntad de los segundos y no de la voluntad de los partidos políticos a los que pertenecen.*

De este modo los elegidos representan a los electores y no a las agrupaciones políticas de las que forman parte; pues, si se representaran los intereses del partido político, la prohibición del mandato imperativo perdería virtualidad. Esta es otra causa por la que *se exige que los funcionarios que son elegidos de manera indirecta por el órgano de representación política por antonomasia, carezcan de afiliación partidaria; particularmente si éstos ejercen por mandato constitucional tareas de control del aparato del Estado.*

VIII. Determinado que los arts. 85 inc. 1º y 176 Cn. (*este último relacionado con los arts. 172 inc. 3º y 218 Cn.*) establecen una incompatibilidad que no permite a la Asamblea Legislativa elegir como Magistrado de la CSJ a una persona que tiene afiliación político-partidaria, es conveniente afirmar que esta interpretación no hace que el derecho

establecido en el art. 72 ord. 2º Cn., pierda su entidad, se vuelva nugatorio o que se afecte su contenido esencial como derecho fundamental.

Debe recordarse que un derecho fundamental está contenido en una disposición constitucional que convive con otras de igual rango, por lo que el contenido de ambas debe ser ajustado de forma que ninguna de ellas se vuelva ineficaz; así lo exige el principio de concordancia práctica al que nos hemos referido anteriormente. *La autodeterminación de la conducta objeto de un derecho fundamental o el problema de su titularidad no puede negar las exigencias derivadas de un mandato o incompatibilidad constitucional.* En consecuencia, el ámbito normativo de un derecho no puede extenderse a tal punto que su aplicación suponga el desconocimiento de otras disposiciones igualmente constitucionales que también sean aplicables al caso: *un derecho fundamental, por lo tanto, no puede dar cobertura a vulneraciones de otras normas constitucionales, dado el sentido armónico de la Constitución.*

Los arts. 72 ord. 2º Cn., por un lado, y 85 inc. 1º y 176 Cn., por el otro, conviven en el mismo cuerpo normativo: la Constitución. En el primero se establece el derecho de los ciudadanos a asociarse para constituir partidos políticos de acuerdo con la ley e ingresar a los ya constituidos; en los segundos, según la interpretación sostenida en la presente sentencia, se establece una clara incompatibilidad que no permite que un afiliado a un partido político pueda ser funcionario que ejerza jurisdicción, específicamente como Magistrado de la CSJ. En ese orden de ideas, los arts. 85 inc. 1º y 176 Cn. permiten determinar la existencia de una incompatibilidad entre el ejercicio del cargo de Magistrados de la CSJ y el derecho contenido en el art. 72 ord. 2º Cn.: *el derecho a optar al cargo público de Juez y Magistrados de la CSJ es incompatible con la afiliación partidaria; a menos que exista una separación o desvinculación real del partido político y que ello no constituya un fraude a la Constitución*, tal como se sostuvo en la resolución de 21-III-2013, Inc. 49-2011, relativa al caso de los Magistrados de la CCR, en el cual una abogada que renunció a su afiliación partidaria un día antes de ser electa por la Asamblea Legislativa en un cargo en el que ejercería la potestad jurisdiccional.

Lo anterior obedece a que, tal como lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Sala (v. gr., Inc. 91-2007), ningún derecho es absoluto y las disposiciones constitucionales que los reconocen, no pueden interpretarse aisladamente. En el contexto de la elección de funcionarios cuyas atribuciones son las de dirigir órganos de control al poder político del Estado, resulta irrazonable que sean los mismos afiliados a un partido político quienes ostenten dichos cargos. No se trata, entonces, de una visión estática del principio de independencia que la Constitución prescribe para aquellos órganos estatales que realizan funciones de control, como en los casos de los arts. 172, 195, 187, 208 y 218 Cn., precisamente para resguardar el principio de independencia en su actuar y cumplir a cabalidad la función que les encomienda la Constitución.

Ante la invocación del derecho a pertenecer a partidos políticos como sustento de dicha posibilidad –tal como lo afirma el abogado José Salomón Padilla–, surgen otras disposiciones constitucionales igualmente relevantes para el presente caso que no pueden ser soslayadas, pues también se encuentra en la Constitución el derecho a optar a cargos públicos, respecto del cual tampoco puede afirmarse un carácter absoluto.

IX. Corresponde ahora analizar los motivos de inconstitucionalidad planteados. Se recuerda que en esta sentencia se debe determinar si el art. 2 del DL n° 101/2012 vulnera los arts. 85 inc. 1° y 176 Cn., atendiendo a que la elección del abogado José Salomón Padilla, Magistrado Presidente de la CSJ, tiene afiliación partidaria.

Según los actores, el Magistrado José Salomón Padilla ha expresado en varios medios de comunicación electrónicos que pertenece a un partido político, y que además ha reconocido en otras oportunidades sus vínculos con el partido FMLN. De esto entienden que dicho funcionario tiene un vínculo con tal partido político, a nivel de afiliación partidaria, aunque no de dirección, y que existe una relación de confianza entre ellos.

Por su parte, la Asamblea Legislativa ha sostenido en su defensa que en la Constitución y en la legislación secundaria no existe una prohibición para que los Magistrados de la CSJ pertenezcan a un partido político. En el mismo sentido que la autoridad demandada, el FGR arguyó que el art. 176 Cn. no establece una prohibición para que los Magistrados de la CSJ puedan pertenecer a un partido político.

Y el abogado José Salomón Padilla, en escrito presentado a esta Sala, afirmó: “...*en mi caso, el reconocimiento público que hice de ser afiliado a uno de los partidos políticos legalmente existentes en El Salvador, hecho o situación personal que por este medio ratifico totalmente, no me desacredita ni inhabilita para fungir como magistrado de la Corte Suprema de Justicia*”.

Es decir, los actores aducen que el actual Presidente de la CSJ posee vínculos de afiliación con el partido político FMLN, y suministraron algunos datos de ciertos medios de comunicación digital en los que aparecen las circunstancias que alegan. La Asamblea Legislativa, por su parte, dijo que la afiliación no está comprobada, pero parece asumirla al defender el “vacío constitucional” sobre el tema.

La existencia de esos vínculos partidarios que tiene el abogado José Salomón Padilla con el FMLN están exentos de actividad probatoria en el presente proceso de inconstitucionalidad, porque son hechos notorios, además de que fueron expresamente aceptados por el mencionado abogado en su escrito presentado a esta Sala, de conformidad al art. 11 Cn.

Existen declaraciones y entrevistas en las que dicho funcionario ha afirmado categóricamente su pertenencia al partido político FMLN, dado que se identifica “con la forma de pensamiento que tiene” dicho instituto político.

1. En primer término, en la publicación que el periódico digital El Faro hizo el 22-VIII-2012, se comunicó que en el padrón de afiliados del FMLN de 2004 (correspondiente al departamento de San Salvador) aparecen el nombre del abogado José Salomón Padilla, su Documento Único de Identidad, su dirección de residencia y el número telefónico de contacto. Ese mismo día, a preguntas de ciertos periodistas sobre si continuaba afiliado al FMLN, dicho funcionario comenzó recordando que había trabajado en las alcaldías de Soyapango y Ciudad Delgado, ambas del FMLN y, al respecto, declaró: “*Vuelvo a reiterar que he tenido relaciones con el FMLN. Y, efectivamente, hay vínculos con el FMLN de carácter partidario*”. Y añadió: “La pertenencia a partidos políticos es un derecho constitucional”.

2. En segundo lugar, en la publicación digital que el periódico La Prensa Gráfica hizo el 23-VIII-2012, bajo el titular: “Padilla ofrece separar CSJ de vínculos FMLN”, aparece que el actual Presidente de la CSJ afirmó lo siguiente: “He dado a conocer el hecho que he trabajado con alcaldías del FMLN. Vuelvo a reiterar: he tenido relación con el FMLN, un instituto político legalmente establecido después de la firma de los Acuerdos de Paz, y eso me lleva a declarar que efectivamente hay vínculos con el FMLN de carácter partidario”. Y agregó: “No me avergüenzo de mi pertenencia (al FMLN) [...] He tenido vinculación con algunas empresas, he trabajado con una alcaldía la mayor parte del tiempo con gestiones del FMLN. He colaborado evidentemente con ese instituto político y, en ese sentido, creo que eso ni a mi persona ni a ninguna otra la descalifica para poder ser juez en uno de los más altos grados de la justicia salvadoreña”.

3. Finalmente, en la entrevista de televisión Frente a Frente, de la Telecorporación Salvadoreña, correspondiente al miércoles 22-VIII-2012, aparecen las declaraciones del Presidente de la CSJ, a las que se refieren los demandantes de este proceso. Y efectivamente se ha constatado que afirmó: “... he sido asesor jurídico en la Alcaldía de Soyapango, algo de lo cual, evidentemente, no me avergüenzo [...] He sido gerente legal de la Alcaldía de Soyapango [...]. Luego, por mi desempeño, por la confianza, en Soyapango se me invita a que pueda conformar una asociación de municipalidades, lo hago y es así como surge ENEPASA [...]. Por la misma confianza, ante mis oficios también se constituye la Sociedad de Economía Mixta Alba Petróleos [...]. He participado en la construcción [...] de Alba Petróleos, porque, habiéndome desempeñado como gerente legal de la misma, prácticamente me tocó atender todo, darle toda la atención legal hasta el momento en que yo me retiré de la misma. Me retiré este año, a inicio de este año [...]. He participado activamente en la construcción de una de las empresas más grandes de este país [...] el hecho de haber estado como asesor en ENEPASA o como gerente legal en la misma Alba Petróleos de El Salvador implica ciertamente que la dirigencia tiene confianza en mi persona y... ¿para qué negarlo? Si es que ideológicamente yo me identifico con la forma de pensamiento que tiene el FMLN...”

4. Estas declaraciones en las que el Presidente de la CSJ asume la existencia de fuertes vínculos de confianza con la dirigencia de uno de los partidos políticos legalmente inscritos en el país, se hicieron notorias para la sociedad salvadoreña justo el mismo día en que el abogado José Salomón Padilla tomó posesión de su cargo. La notoriedad se debe a que, tal como ha sido puesto de manifiesto, tal noticia circuló por diversas redes sociales, así como en medios de comunicación escritos, en sus ediciones digitales e impresas. *Consecuentemente, las afirmaciones sobre los vínculos partidarios del presidente de la CSJ que los actores hicieron sobre este punto –reconocidas públicamente y en el escrito presentado a esta Sala por el mencionado funcionario–, se tienen por probadas.*

X. 1. La Constitución de la República, no obstante que reconoce a los ciudadanos en general el derecho de asociarse para constituir partidos políticos e ingresar a los ya constituidos; y reconoce, además, el derecho de optar a cargos públicos (art. 72 Cn.), prohíbe, en casos excepcionales, la pertenencia a partidos políticos de parte de ciertos funcionarios e incluso de determinadas personas particulares, por razón de la naturaleza de los cargos públicos que desempeñan o de las funciones y actividades que realizan, con el objetivo fundamental de “garantizar la pureza de los procesos electorales”. Tal es el caso de los militares en servicio activo, de los miembros de la Policía Nacional Civil y de los ministros de cultos religiosos. Esta prohibición tiene como fundamento “la consideración de que la disposición de las armas y la posición de autoridad en que se encuentran los militares en servicio activo son propicias a causar intimidación e influir el ánimo de las personas por razones distintas de sus propias convicciones políticas.” (Informe Único de la Comisión de Estudio del Proyecto de Constitución de 1983, Título II, Sección Cuarta, Capítulo III).

El art. 82 Cn. en este sentido establece que: “Los ministros de cualquier culto religioso, los miembros en servicio activo de la Fuerza Armada y la Policía Nacional Civil no podrán pertenecer a partidos políticos ni optar a cargos de elección popular. Tampoco podrán realizar propaganda política en ninguna forma”.

Lo anterior demuestra claramente que *para la Constitución, el derecho de asociarse con fines políticos, aun cuando constituye un derecho de fundamental importancia para la democracia representativa, no es un derecho absoluto*, ya que puede limitarse o restringirse excepcionalmente a determinadas personas o funcionarios públicos por razón del cargo o por la naturaleza de la función que desempeñan, ya que ello es incompatible con la pertenencia a partidos políticos y con la realización de actividades partidarias.

La prohibición que hace la Constitución a los militares, policías, ministros de cultos religiosos, no puede interpretarse, entonces, como una violación a sus derechos políticos, particularmente al derecho de asociación política y al derecho de optar a cargos públicos, ya que lo que se pretende es preservar la naturaleza misma de la función pública, sin

influencia de los partidos políticos ni de otro sector de poder, y garantizar la pureza de los procesos electorales, tal como lo determinó el Constituyente.

2. Esta limitación o restricción al derecho de asociación política que establece la Constitución también está reconocida por la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 16) y por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 22), que permiten tal restricción siempre que se haga por disposición de las leyes de los Estados partes, en interés de la seguridad nacional, la seguridad pública, el orden público o para proteger los derechos de los demás.

Por lo tanto, *la restricción que de manera excepcional hace la Constitución a ciertos ciudadanos sobre el derecho de asociación política, no constituye per se una violación o desconocimiento del tal derecho.* Dicha restricción está justificada en una sociedad democrática ya que es necesaria para preservar la naturaleza misma de la función pública en materias tan delicadas como la seguridad pública y la defensa nacional, y evitar con ello la partidización de tan vitales funciones estatales, y a su vez, evitar que ciertos funcionarios se prevalezcan de sus cargos para hacer política partidista, especialmente si se trata de militares o policías. De ahí que son incompatibles dichas funciones con la afiliación partidaria. *No es compatible, entonces, ser miembro de la Fuerza Armada o de la Policía Nacional Civil, o ser ministro de un culto religioso, con la condición de afiliado a un partido político.*

3. La misma situación de incompatibilidad se observa en la administración de justicia cuando un ciudadano –como titular de derechos políticos– está afiliado a un partido político y quiere, a la vez, optar al cargo de Magistrado o Juez de la República, ya que la Constitución, si bien reconoce derechos políticos a los ciudadanos, exige independencia a los que formen parte de la judicatura en cualquiera de sus niveles o materias. A este respecto, la Constitución establece expresamente que: *“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”* (art.172 Cn.)

Por su parte, la Ley de la Carrera Judicial, que rige el ejercicio de la función jurisdiccional de los Magistrados y Jueces del país, reafirma el principio constitucional de independencia judicial, y además, establece expresamente que existe una “incompatibilidad especial” entre el ejercicio de la judicatura y toda actividad político partidaria. En tal sentido, el art. 26 de la citada ley expresa que: “[e]l ejercicio de un cargo de la carrera es incompatible con la participación en política partidista...”.

4. A. Cabe destacar también que el tema de la independencia judicial y sus riesgos frente a la actividad política partidaria de los jueces, ha sido objeto de atención por las Cortes Suprema de Justicia de Iberoamérica, incluida la CSJ de El Salvador, las cuales aprobaron el Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial en la XIII Cumbre Judicial Iberoamericana, celebrada en Santo Domingo, República Dominicana en el año 2006.

En el Código Modelo se reconocieron los principios de ética judicial relacionados con la independencia de los jueces, entre los que se pueden mencionar los siguientes, dada su íntima relación con el presente caso:

“Art. 2°. El juez independiente es aquel que determina desde el Derecho vigente la decisión justa, sin dejarse influir real o aparentemente por factores ajenos al Derecho mismo”.

“Art. 3°. El juez, con sus actitudes y comportamientos, debe poner de manifiesto que no recibe influencias –directas o indirectas– de ningún otro poder público o privado, bien sea externo o interno al orden judicial”.

“Art. 4°.- *La independencia judicial implica que al juez le está éticamente vedado participar de cualquier manera en actividad política partidaria*”.

Es claro, entonces, el compromiso de las Cortes Supremas de Justicia de la región, incluida la de nuestro país, de garantizar a la población el derecho fundamental a tener acceso a una justicia independiente, imparcial, transparente, responsable, eficiente, eficaz y equitativa, sobre la base de la no pertenencia de los Magistrados y jueces a estructuras político-partidarias, tal como también se afirmó en la Carta de Derechos de las Personas Ante la Justicia en el Espacio Judicial Iberoamericano, adoptada en la Cumbre Iberoamericana celebrada el año 2002.

B. También la Convención Americana sobre derechos Humanos (art. 8) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 14), reconocen que toda persona tiene derecho a tribunales competentes, independientes e imparciales, establecidos con anterioridad por la ley, con lo cual se reafirma la garantía de la independencia judicial como una garantía básica del debido proceso.

Asimismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha destacado en su jurisprudencia la importancia y los alcances del principio de independencia judicial reconocido en el art. 8 de la Convención Americana. Para la Corte, “los términos en que está redactado este artículo indican que el sujeto del derecho es el justiciable, la persona situada frente al juez que resolverá la causa que se le ha sometido. De ese derecho surgen dos obligaciones. La primera del juez y la segunda del Estado. El juez tiene el deber de ser independiente, deber que cumple cuando juzga únicamente conforme a -y movido por- el Derecho. Por su parte, el Estado tiene el deber de respetar y garantizar, conforme al artículo 1.1 de la Convención, el derecho a ser juzgado por un juez independiente”.

El deber de respeto, según la Corte Interamericana, consiste en la obligación de las autoridades públicas de abstenerse de realizar injerencias indebidas en el Poder Judicial o en sus integrantes, es decir, con relación a la persona del juez específico. El deber de garantía consiste, entonces, en prevenir dichas injerencias y en adoptar, conforme al artículo 2 de la Convención, un apropiado marco normativo que asegure un adecuado

proceso de nombramiento, la inamovilidad de los jueces, evitando las injerencias externas indebidas”. (Caso *Reverón Trujillo contra Venezuela*).

5. Todo lo anterior implica, entonces, que los funcionarios que ejercen jurisdicción en el país deben ser independientes e imparciales, y no pueden estar afiliados a ningún partido político, mucho menos ejercer cargos de dirección partidaria, dado el conflicto de intereses que se genera, particularmente en los tribunales que ejercen control constitucional del poder político del Estado, como la Sala de lo Constitucional, cuyos integrantes deben garantizar, ante todo, la independencia frente al poder político que están destinados a controlar por mandato de la Constitución.

Del principio constitucional de independencia judicial se colige, pues, la “incompatibilidad especial” que existe entre las funciones jurisdiccionales de los Magistrados y Jueces, con la afiliación y actividad político partidaria, tornándose más intensa dicha incompatibilidad cuando se ejerce la función jurisdiccional por el Presidente y los Magistrados de la Sala de lo Constitucional que controlan las decisiones y actuaciones de funcionarios públicos de origen partidario.

6. A. El Informe Único de la Comisión de Estudio del Proyecto de Constitución de 1983, equivale a la exposición de motivos de la misma y constituye un documento fidedigno para interpretar la Constitución, según el art.268 Cn. En tal sentido, este Tribunal retoma en el presente caso el informe del Constituyente de 1983 como un documento fidedigno determinante para interpretar los alcances de la independencia judicial que deben tener, fundamentalmente el Presidente de la CSJ y los Magistrados de la Sala de lo Constitucional, frente a todo tipo de vinculación político partidaria.

B. Al referirse a la importancia de la recién creada Sala de lo Constitucional, los Constituyentes destacaron que el Presidente de la CSJ debería ser a la vez Presidente de la Sala, para darle categoría y relevancia a la Presidencia del Órgano Judicial. Estimó, además, que la Asamblea Legislativa tendría que ser la que designara directamente a los integrantes de la Sala, “*en atención a que ellos ejercitan una función y administran una justicia que reúne caracteres de orden político, no de política partidista, sino de aquella que se refiere a la interpretación de las normas constitucionales que son normas políticas*”.

Mencionó también la Comisión que: “*La composición de la Sala de lo Constitucional puede ser determinante para fijar en el futuro el rumbo del progreso en el cumplimiento de las disposiciones programáticas de la Constitución*” (Informe citado, Título VI, Sección Tercera, Capítulo III). También insistió en la necesidad de que la Sala de lo Constitucional “*mantenga en todo tiempo su independencia para poder dictaminar, cuando así lo pida un ciudadano, sobre la constitucionalidad de las leyes*”.

Asimismo, afirmaron enfáticamente los Constituyentes: “*...hay algo que la Comisión requiere dejar claro en el espíritu de la Constitución: Es el apartamiento de la Corte Suprema de Justicia de toda actuación de carácter político partidista. Las leyes son*

el producto de políticas de partido. Su control de su constitucionalidad es el producto de la interpretación independiente de la ley fundamental” (Informe citado, Sección Segunda).

En dicho informe, la Comisión Redactora se refiere a la militancia partidaria que debe caracterizar al Presidente de la República, no así al Presidente de la CSJ, que es a su vez Presidente de la Sala de lo Constitucional.

Respecto a este último funcionario, los Constituyentes se refieren en su informe (Título VI, Sección Tercera, Capítulo II), a la incompatibilidad de su cargo con toda actividad de tipo partidaria, expresando categóricamente que:

“En cuanto al Presidente de la Corte Suprema de Justicia, es obvio que su cargo es absolutamente incompatible con toda actividad de orden partidista”.

7. Lo anterior, no deja lugar a dudas que el espíritu de la Constitución de la República de 1983 es el de garantizar, ante todo, la independencia judicial, al mencionar los Constituyentes que era “obvio” que el cargo de Presidente de la CSJ es “absolutamente incompatible” con estar afiliado a un partido político, por lo que así habrá de interpretarse el sentido de la Constitución y los alcances del principio de independencia judicial en esta sentencia.

8. Y es que, también es necesario tomar en cuenta que el control jurisdiccional que ejercen los Magistrados y Jueces, y particularmente el Presidente y los Magistrados de la Sala de lo Constitucional, involucra a funcionarios de todas las instituciones del Estado, por lo que se requiere de jueces y tribunales independientes, autónomos, libres de presiones e influencias, y desvinculados especialmente de los partidos políticos, a fin de garantizar fallos y decisiones imparciales.

Según la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la imparcialidad de un juez exige que éste carezca, de manera subjetiva, de todo prejuicio, ofreciendo garantías suficientes de índole objetiva “que permitan desterrar toda duda que el justiciable o la comunidad puedan albergar respecto de la ausencia de imparcialidad”. El ejercicio autónomo de la judicatura, “debe ser garantizado por el Estado tanto en su faceta institucional, esto es, en relación con el Poder Judicial como sistema, así como también en conexión con su vertiente individual, es decir, con relación a la persona del juez específico. El objetivo de la protección radica en evitar que el sistema judicial en general y sus integrantes en particular se vean sometidos a posibles restricciones indebidas en el ejercicio de su función por parte de órganos ajenos al Poder Judicial”. (Caso *Apitz Barbera y otros contra Venezuela*).

9. La restricción o limitación de los derechos de asociación política de los funcionarios que ejercen jurisdicción constituye, entonces, una incompatibilidad necesaria en una sociedad democrática para preservar la independencia e imparcialidad judicial, y garantizar con ello la efectiva protección jurisdiccional de los derechos constitucionales de la población.

La independencia judicial es, pues, el fundamento del sistema de justicia que ha configurado la Constitución, y exige esencialmente la independencia personal de los Magistrados y Jueces. Los tribunales de justicia deben, por lo tanto, carecer de prejuicios personales y de vínculos político partidarios que puedan incidir en su proceder, ya que deben actuar y decidir imparcialmente desde el punto de vista objetivo, en todo momento y circunstancia.

Las restricciones, que como la que estamos analizando, tienen los ciudadanos afiliados a partidos políticos respecto de ciertos y determinados cargos dentro del Estado, están destinadas únicamente a aquellos ciudadanos que, estando afiliados a partidos políticos, tengan capacidad legal para optar a los cargos de Magistrados y Jueces, y pretendan optar a dichos cargos.

Por lo tanto, y partiendo de los anteriores criterios, *ningún ciudadano que esté afiliado a un partido político puede optar a un cargo que implique el ejercicio de la judicatura, con mayor razón si se es miembro de un tribunal que ejerce el control constitucional de los poderes públicos, lo cual, bajo ninguna circunstancia, representa una violación o desconocimiento de sus derechos políticos.*

Resumiendo: *en términos generales, los afiliados y dirigentes partidarios, sin restricciones, pueden optar a cualquier cargo público en las distintas instituciones del Estado, sea o no de elección popular o de segundo grado, salvo a los cargos que impliquen el ejercicio del control institucional, especialmente los cargos de Magistrados y Jueces del Órgano Judicial, en cuyo caso existe una incompatibilidad especial entre dichas funciones y las actividades partidistas.*

La restricción que tienen los afiliados partidarios y dirigentes políticos en cuanto al acceso a los cargos judiciales no comprende, pues, a todo el universo de afiliados de los partidos políticos, sino solo aquellos que cumplen los requisitos legales y quieran optar a cargos jurisdiccionales.

10. La Constitución establece legítimamente otro tipo de restricciones a los derechos de los funcionarios judiciales, tal es el caso de la restricción que hace respecto del derecho de sindicación de los Magistrados y Jueces de la República.

La Ley Suprema, si bien reconoce el derecho de sindicación o derecho a formar sindicatos a los funcionarios y empleados públicos y municipales en general, restringe este derecho a los Magistrados y Jueces de la República, ya que establece expresamente que “no dispondrán del derecho de sindicación los miembros de la Fuerza Armada, de la Policía Nacional Civil, los titulares del Ministerio Público y los miembros de la carrera judicial” (art. 47 Cn.)

Lo anterior, al igual que la restricción sobre la afiliación partidaria, no significa que se le están violando o desconociendo los derechos fundamentales a los Magistrados y Jueces de la República por parte de la misma Constitución, sino que dichas limitaciones o

restricciones están justificadas en razón de la naturaleza de la función que desempeñan, a fin de garantizar la administración de justicia y no prevalerse de las funciones sindicales o partidarias para poner en riesgo la independencia y eficacia de la justicia en el país.

XI. Establecido lo anterior, corresponde analizar los motivos de inconstitucionalidad planteados por los ciudadanos demandantes.

1. Según lo apuntado, el art. 176 Cn. no puede interpretarse de la manera que sugieren la Asamblea Legislativa, el FGR y el propio abogado José Salomón Padilla. La interpretación que hacen de la citada disposición parte de una confusión entre el texto constitucional y la interpretación del mismo. Su actividad interpretativa es un excesivo literalismo que no encaja o no encuentra justificación por el carácter indeterminado del precepto en referencia. El art. 235 Cn. no exige que lo que establece textualmente el art. 176 Cn. es lo único que deba tenerse como norma y, por tanto, como requisitos para acceder al cargo de Magistrado de la CSJ, solo los establecidos en esta última disposición. Según ellos, la “prohibición de afiliación partidaria” debe estar expresamente establecida.

El principio de unidad de la Constitución exige que el art. 176 Cn. sea interpretado en relación con la independencia judicial (art. 172 inc. 3° Cn.), y ésta a su vez con la prohibición del art. 218 Cn. de valerse de las instituciones para hacer política partidista; así, de ambas deriva una exigencia que no aparece expresamente en la primera disposición, pero que adquiere la calidad de una incompatibilidad para el acceso a los cargos de jueces y Magistrados de la CSJ, en la que hicieron énfasis los Constituyentes en el Informe Único de la Comisión de Estudio del Proyecto de Constitución, el cual tiene valor hermenéutico conforme al art. 268 Cn. y que permite interpretar el sentido originario de la Constitución en cuanto a este punto.

La interpretación sistemática de estas tres disposiciones indica que, además de los requisitos mencionados en el art. 176 Cn., la Asamblea Legislativa debe tomar en consideración de que es incompatible elegir como Magistrado de la CSJ a un candidato que tenga afiliación partidaria, lo cual deriva del art. 172 inc. 3° y 218 Cn.

Aquí es pertinente apuntar que el papel principal que esta Sala está llamada a cumplir es el de la interpretación de la Constitución (sentencia de Inc. 41-2000), debido a que dicho cuerpo jurídico ha concentrado en pocas palabras las decisiones del Constituyente. Justamente la jurisprudencia constitucional es la que, caso a caso, vivifica los contenidos de la Ley Suprema, siendo ésta la función de todo Tribunal Constitucional.

Aunque el tenor del art. 176 Cn. es el punto de partida para precisar cuáles son las exigencias que el Legislativo debe respetar para elegir a Magistrados de la CSJ, lo cierto es que no debe entenderse que tales requisitos necesarios para fungir como funcionario en el alto tribunal, sea lo único que debe tenerse en cuenta para realizar una elección de segundo grado válida, pues de la lectura de otras disposiciones de la misma Constitución surgen incompatibilidades que inhiben a la Asamblea Legislativa para elegir como Magistrados de

la CSJ a personas con afiliación partidaria. Por esta causa, el argumento de la autoridad demandada, del Fiscal General de la República y del propio abogado José Salomón Padilla, relativo a que el art. 176 Cn. no prohíbe la afiliación partidaria, debe descartarse.

2. En esta sentencia se ha sostenido que una de las finalidades de los requisitos de la “moralidad y competencia notorias” establecidos en el art. 176 Cn., tienen por finalidad asegurar en los Magistrados de la CSJ independencia en el ejercicio de su función jurisdiccional. Este significado es producto de una interpretación unitaria de los arts. 172 inc. 3°, 176 y 218 Cn. Así, en vista de que el ejercicio de la función jurisdiccional debe hacerse de manera independiente, es imperativo que los Magistrados de la CSJ carezcan de afiliación partidaria o de cualquier otro vínculo material que genere dependencia del funcionario.

A. La CSJ es un órgano colegiado, de modo que la primera función que debe ser considerada es la atribución que tiene su Presidente de *actuar en nombre del aludido tribunal*, esto es, la de expresar hacia el exterior la voluntad de este desde su unidad e independencia. Aquí se incluye como atribución la de representar a la CSJ y exteriorizar la voluntad del Órgano Judicial en todos los actos no estrictamente jurisdiccionales, es decir, siempre que el tribunal no haya de pronunciarse en el ejercicio de su competencia atribuida por la Constitución y las leyes. Justamente, la primera de las atribuciones que el art. 27 de la Ley Orgánica Judicial (en lo sucesivo: “LOJ”) confiere al Presidente de la CSJ es la de “[r]epresentar a la Corte Suprema de Justicia en los actos y contratos que celebre y representar al Órgano Judicial en sus relaciones con los otros Órganos”.

B. Según el art. 27 atribución 5ª de la LOJ, al Presidente de la CSJ corresponde “[s]eñalar día para la vista de los negocios que deben resolverse en Corte Plena, convocando a los Magistrados para las horas de despacho...”.

Tal atribución supone una facultad de convocatoria por iniciativa propia del Presidente, que además incluye la de ordenar el trabajo del Pleno de la CSJ, tales como la propuesta de la agenda. De esta manera, por medio del Presidente puede ejercerse un importante condicionamiento en la secuencia en la que la CSJ adopta sus decisiones, entre el número de casos o procesos que aún están pendientes de ser incluidos en una agenda concreta del Pleno para ser tramitados o sentenciados, en su caso. La convocatoria para reuniones de Corte Plena, pues, es una facultad de trascendencia para la labor que realiza la CSJ, sobre todo porque existe discrecionalidad del Presidente que puede incidir en el ritmo del trabajo del órgano colegiado. En consecuencia, *del correcto e independiente ejercicio (no partidario) de estas atribuciones, incluida la función procesal, depende en buena medida el adecuado funcionamiento del tribunal.*

C. Finalmente, dentro de las *funciones de gobierno y administración* están incluidas principalmente las relativas al nombramiento del personal en cargos de dirección, técnicos y de confianza, de la CSJ, hacer que en los actos del tribunal se observe el orden y decoro

debidos, dictar las medidas que juzgue necesarias o convenientes para el orden y conservar los archivos, autorizar pagos, entre otros.

Si se tienen presente estas funciones no jurisdiccionales que están a cargo del Presidente de la CSJ, puede sostenerse que *existe la posibilidad objetiva de que no solo la función jurisdiccional sea ejercitada a favor de ciertos sectores políticos o en perjuicio de otros, en caso de que dicho funcionario tenga afiliación partidaria, sino también que el campo administrativo del alto tribunal se termine poniendo al servicio de intereses partidarios. Ello obliga a concluir que el Presidente del Órgano Judicial, no puede tener afiliación partidaria, ya que ello es incompatible con los intereses de la administración de justicia.*

En ese orden de ideas, dado que el abogado José Salomón Padilla mantiene una afiliación partidaria y fuertes vínculos de confianza con la dirigencia de uno de los partidos políticos legalmente inscritos en el país, *su elección como Presidente de la CSJ ha conculcado los arts. 85 inc. 1° y 176 Cn., en relación con los arts. 172 inc. 3° y 218 Cn. Por tanto, el art. 2 del DL n° 101/2012 se deberá declarar inconstitucional en la presente sentencia.*

3. En otro orden, y dado que esta Sala ha reconocido la procedencia de una extensión de la inconstitucionalidad a otras disposiciones cuando estas tengan una dependencia lógica con los artículos impugnados, en cuanto se limitan a aplicarlos o concretarlos y pierden su objeto o sentido sin ellos (por ejemplo, la sentencia de 23-X-2007, Inc. 35-2002), en este caso se observa que los arts. 3 y 4 del DL n° 101/2012 tienen a la base el art. 2, el cual establece que el abogado José Salomón Padilla se eligió como Magistrado de la CSJ. De ahí que *esta declaratoria se extenderá por conexión a dichas disposiciones.*

4. A. El efecto inmediato de la presente sentencia consiste en que queda invalidada, a partir de esta fecha, la elección del abogado José Salomón Padilla como Magistrado de la CSJ, por contravenir los arts. 85 inc. 1° y 176 Cn. (en relación con los arts. 172 inc. 3° y 218 Cn.). Por lo tanto, la Asamblea Legislativa deberá proceder a elegir a quien fungirá en dicho cargo, exclusivamente de la lista que el Consejo Nacional de la Judicatura le envió para las elecciones de 2012-2021, para que como Presidente de la CSJ y del Órgano Judicial complete el período que vence el 30-VI-2015, y para que como Magistrado de la Sala de lo Constitucional y de la CSJ, complete el período que vence el 30-VI-2021.

La Asamblea Legislativa debe verificar fehacientemente la no afiliación partidaria de los candidatos a Magistrados de la CSJ que deba elegir como tales, así como comprobar documentadamente que cumplen con los requisitos y exigencias constitucionales y legales para tales cargos, *de tal forma que no comprometan su independencia como jueces de la República.*

Con base en el art. 172 de la Constitución –facultad de “hacer ejecutar lo juzgado”–, y tal como lo ha hecho ya en el proceso de Inc. 49-2011 (caso *Magistrados de la Corte de Cuentas de la República*), esta Sala vigilará el debido cumplimiento de lo ordenado en esta sentencia.

B. En tanto la Asamblea Legislativa no realice en debida forma la elección del nuevo Presidente de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Constitucional y Órgano Judicial, de conformidad con el art. 2 inc. 2° LOJ –el cual prescribe que: “en defecto del Presidente de la Corte, ejercerán sus funciones los vocales de la Sala de lo Constitucional, en el orden de su designación”–, la presidencia de este Órgano de Estado será ejercida por el primer vocal de la Sala de lo Constitucional, para llenar temporalmente la vacancia generada por los efectos de esta sentencia.

C. Como se dijo en la Sentencia de Inc. 49-2011, ya citada, el adecuado y regular funcionamiento de las instituciones estatales requiere de una proporcionalidad de los efectos que puedan producir las sentencias emitidas por este Tribunal; y la CSJ no es la excepción. En el presente caso, pues, debe tenerse presente que el Presidente de la CSJ ha suscrito actuaciones que han producido efectos de diversa índole en relación con su función jurisdiccional y administrativa. De modo que, para no perjudicar situaciones jurídicas consolidadas y efectos jurídicos ya producidos, tal como lo exige el principio de seguridad jurídica (art. 1 Cn.), esta sentencia no afectará en modo alguno los actos emitidos por dicho funcionario durante el período en que desempeñó su cargo.

Por tanto,

Con base en las razones expuestas, disposiciones y jurisprudencia citadas, y en el artículo 10 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, en nombre de la República de El Salvador, esta Sala

Falla:

1. *Declárase inconstitucional*, de un modo general y obligatorio, el art. 2 del Decreto Legislativo n° 101, de 21-VIII-2012, publicado en el Diario Oficial n° 155, tomo n° 396, de 23-VIII-2012, por medio del cual la Asamblea Legislativa eligió al abogado José Salomón Padilla como Magistrado de la Corte Suprema de Justicia. Tal declaratoria se fundamenta en la incompatibilidad que la mencionada disposición genera al transgredir el principio de independencia judicial con respecto a los partidos políticos derivado de los arts. 85 inc. 1° y 176 de la Constitución, esta última disposición relacionada con los arts. 172 inc. 3° y 218 de la Constitución, al haber elegido como Presidente de la Corte Suprema de Justicia a una persona afiliada a un partido político.

2. *Declárase inconstitucional por conexión*, de un modo general y obligatorio, los arts. 3 y 4 del Decreto Legislativo relacionado en el apartado anterior, porque se fundamentan en el nombramiento del abogado José Salomón Padilla como Presidente de la Corte Suprema de Justicia, lo que también infringe los arts. 85 inc. 1° y 176 de la

Constitución (esta última disposición relacionada con los arts. 172 inc. 3° y 218 de la Constitución).

3. *Notifíquese* la presente decisión a todos los sujetos procesales.

4. *Publíquese* esta sentencia en el Diario Oficial dentro de los quince días siguientes a esta fecha, debiendo remitirse copia de la misma al Director del Diario Oficial. La no publicación de esta sentencia hará incurrir a los responsables en las sanciones legales correspondientes.