

# EL AMPARO EN LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR<sup>(\*)</sup>

MANUEL MONTECINO GIRALT.

*Universidad Centroamericana Simeón Cañas (UCA).*

*República de El Salvador.*

CAYETANO NUÑEZ RIVERO

*Universidad Nacional de Educación a Distancia. (UNED).*

## SUMARIO

1. Concepto y desarrollo histórico
2. Finalidad
3. Naturaleza jurídica
4. Ámbito de aplicación
5. Presentación de amparo
6. Presupuestos procesales
7. Actos que pueden ser impugnados vía amparo

## 1. CONCEPTO Y DESARROLLO HISTÓRICO

El amparo se encuentra previsto en el artículo 247 de la Constitución –Cn.– y desarrollado minuciosamente en la *Ley de Procedimientos Constitucionales*<sup>1</sup> –LPrCn.–. Dicho mecanismo de protección fue regulado en forma expresa por pri-

(\*) El presente trabajo constituye un complemento del publicado en esta misma revista «Teoría y Realidad Constitucional», en el número 4, segundo semestre de 1999 «Protección jurisdiccional de los derechos en el ordenamiento jurídico salvadoreño». Es por ello que en algunos aspectos del mismo, nos limitamos a una mera y breve exposición en virtud de que ha han sido tratados con mayor extensión en el artículo de referencia. En el mismo sentido, hemos omitido la parte correspondiente a los denominados «Aspectos Dinámicos» por haber sido expuestos con anterioridad en el artículo citado.

1. En España se encuentra previsto en los artículos 53.2, 161.b, 162.b y 164.1 de la Constitución y regulado minuciosamente en el título III –artículos 41-58- de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre del Tribunal Constitucional. Además inciden en su regulación otras leyes como la 62/1978 de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona y algunos Acuerdos del Pleno del Tribunal

mera vez, en la Constitución del 3 de agosto de 1886, la cual retoma prácticamente el contenido del artículo 38 de la Constitución frustrada de 1885<sup>2</sup>, que ya en el informe de la Comisión redactora del Proyecto constitucional manifestaba «La garantía de habeas corpus queda sustituida [...] con otra más amplia, el derecho de amparo, institución de que con tanta justicia se enorgullecen los Estados Unidos Mexicanos... El individuo... debe tener un medio pronto y expedito de conseguir que se le ampare en el ejercicio de ese derecho; y si se hubiese consumado algún acto contrario a las garantías individuales... debe haber asimismo un medio fácil de conseguir que aquel acto se anule y que todas las cosas se restituyan al estado anterior. Tales son los objetos del amparo, cuya reglamentación debe hacerse por una ley constitutiva»<sup>3</sup>. En la mencionada Constitución es evidente la influencia del amparo mejicano<sup>4</sup>, especialmente porque incorpora dentro del ámbito material de tutela al derecho de libertad, el cual tradicionalmente había sido protegido a través del habeas corpus<sup>5</sup>.

No fue hasta la Constitución de 1950 que se introdujeron cambios a la regulación de 1886, ya que es a partir de ésta que se incorpora nuevamente el habeas corpus como mecanismo de protección del derecho a la libertad, reduciéndose así, el ámbito material de tutela del amparo, el cual se ha mantenido esencialmente hasta la vigente Constitución de 1983<sup>6</sup>.

Constitucional. Sin embargo, el amparo no es una innovación de la Constitución de 1978 sino que ya en la Constitución de la Segunda República existía —artículos 105, 121.b y 123 de la Constitución de 1931—.

2. Artículo 37 Cn. de 1886: «Toda persona tiene derecho de pedir y obtener el amparo de la Suprema Corte de Justicia o Cámaras de Segunda Instancia, cuando cualquiera autoridad o individuo restrinja la libertad personal o el ejercicio de cualquiera de los otros derechos individuales que garantiza la presente Constitución. Una ley especial reglamentará la manera de hacer efectivo este derecho».

3. El artículo 38 Cn. de 1885, estableció el derecho de solicitar y obtener el amparo de la Suprema Corte de Justicia o Cámaras de Segunda Instancia, cuando «cualquier autoridad o individuo las restrinja su libertad personal o el ejercicio de cualquiera de los otros derechos individuales que garantiza la presente Constitución»; y estableció que una ley especial reglamentaría la manera de hacer efectivo ese derecho.» Comisión Revisora de la Legislación Salvadoreña: *«La Justicia Constitucional»*. Volumen I, pág. 223.

4. «El primer país que introdujo el amparo siguiendo el sistema mexicano, fue la República de El Salvador (...) y lo siguieron Honduras y Nicaragua en su Carta Fundamental y Ley de amparo, respectivamente, ambas en 1894; Guatemala en la reforma constitucional de 11 de Marzo y Argentina en la Constitución de la Provincia de Santa Fe, de 13 de Agosto, las dos de 1921; Panamá en su Carta Fundamental de 2 de Enero de 1941; Costa Rica en su Ley Suprema de 1949; Venezuela en la Carta Federal de 1961; Bolivia, Paraguay y Ecuador (este último la suprimió posteriormente), en sus Cartas promulgadas en 1967; Perú en la Constitución expedida en Julio de 1979, que entró en vigor en 1980; y finalmente Uruguay, en el Decreto Constitucional o Acto Institucional Número 19, de primero de agosto de 1984». Fix- Zamudio, Héctor: *«La protección judicial de los derechos humanos en Latinoamérica y en el Sistema Interamericano»*, en Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José, 1988, No. 8, pág. 12. En igual sentido, Gimeno Sendra sostiene que la denominación del amparo en España, proviene de la Segunda República, la cual a su vez fue «extraída de la Constitución mexicana de 1917 (arts. 103 y 107)». Gimeno Sendra, José Vicente y otros: *«Los Procesos de Amparo (ordinario, constitucional e internacional)»*, Colex, Madrid, 1994, pág. 149.

5. Al respecto cabe señalar, que la primera Constitución que reguló el habeas corpus fue la decretada el 18 de febrero de 1841, específicamente en su artículo 83, que proclamaba: «Ningún salvadoreño puede ilegalmente ser detenido en prisión y todos tienen derecho a ser presentados ante su juez respectivo, quien en su caso, deberá dictar el auto de exhibición de la persona o habeas corpus».

6. Artículo 164 inciso 2º Cn. de 1950: «Toda persona tiene derecho al habeas corpus ante la Corte Suprema de Justicia o Cámaras de Segunda Instancia que no residan en la capital, cuando cualquier

Por otro lado cabe señalar, que en El Salvador se han dictado tres Leyes de Amparo<sup>7</sup>, específicamente en los años 1886, 1939<sup>8</sup> y 1950<sup>9</sup>, esta última derogada por la actual Ley de Procedimientos Constitucionales, la cual regula además, lo relativo al habeas corpus y la inconstitucionalidad<sup>10</sup>.

Al respecto, tomando la actual configuración constitucional, legal y jurisprudencial del amparo en El Salvador, podemos afirmar que se trata de un *mecanismo procesal que tiene por objeto dar una protección reforzada a los derechos u otras situaciones jurídicas subjetivas protegibles de la persona consagrados constitucionalmente, con excepción del derecho de libertad, ante la obstaculización de su ejercicio o ante violaciones actuales o inminentes de los mismos*<sup>11</sup>.

## 2. FINALIDAD

Para explicar la finalidad del amparo, es necesario hacer referencia a los ámbitos respecto a los cuales este mecanismo despliega sus efectos. Así, podemos hacer mención; por un lado, a un *ámbito inmediato o subjetivo*; y por otro, un *ámbito mediato u objetivo*.

Al respecto el *ámbito inmediato o subjetivo*, hace referencia al objeto principal del amparo, cual es proteger los derechos u otras situaciones jurídico subjetivas de la persona consagrados constitucionalmente con excepción de la libertad; en ese sentido, se trata de un mecanismo esencialmente de tutela que no pretende sustituir al proceso ordinario –que es el que originariamente tiene asignada esa función– sino que tiene por finalidad coadyuvar con él y que por tal razón no son excluyentes.

Es evidente que los efectos de la decisión adoptada en un amparo no se restringen únicamente al ámbito subjetivo, es decir, a procurar la tutela de los

autoridad o individuo restrinja ilegalmente su libertad». Dicha disposición se repite íntegramente en la Constitución de 1962, en el mismo inciso 2º del artículo 164.

7. Respecto a la evolución histórica del Amparo en la República de El Salvador, véase Fernández Aller, Celia «*Configuración constitucional del Amparo en el Salvador. Perspectiva comparada*», pp.159 y ss. Tesis doctoral. UNED.1998.

8. Puede destacarse la influencia del constitucionalismo mexicano, consecuencia del texto de 1917 y desarrollo del mismo. En este sentido, y en un plano teórico, mediante una interpretación forzada del artículo 57 de la Constitución de 1939 se extendía el campo de aplicación del amparo, de tal forma, que incluía la protección de los derechos económicos y sociales (véase García Laguardia y De la Torre Villar «*Desarrollo histórico del constitucionalismo hispanoamericano*» UNAM. Instituto de Investigaciones jurídicas. México. 1976.) No obstante, la ley de referencia no nos presenta este aspecto de forma tan diáfana.

9. No se menciona la Ley de Amparo de 1945, en cuanto que se limitó a volver a aplicar la Ley de Amparo de 21 de agosto de 1886.

10. En otros textos constitucionales, como es el caso de la Constitución Federal de 27 de agosto de 1898 y la Constitución de las Provincias Unidas de Centroamérica de 9 de septiembre de 1921, se referían a una ley que reglamentaría el amparo, sin embargo éstas no llegaron a producirse. Por otra parte, debe destacarse, que la doctrina salvadoreña de la época afirmaba que la existencia de los citados textos constitucionales no implicaba cesión de soberanía interna del Estado.

11. Véase al respecto, MONTECINOS GIRALT, Manuel y NÚÑEZ RIVERO, Cayetano. «*Protección jurisdiccional de los derechos en el ordenamiento jurídico salvadoreño*». *Rvta. Teoría y realidad constitucional* n° 4, p. 211. UNED. Madrid. 1999.

derechos constitucionales o situaciones jurídicas protegibles que en el caso concreto se alegan como vulnerados, sino que el pronunciamiento *trasciende al ámbito objetivo* particularmente porque para la realización de su finalidad inmediata se vuelve necesaria la interpretación de los preceptos constitucionales relacionados con el caso planteado, específicamente aquéllos en los que se regula el derecho o situación jurídica protegible que se alega vulnerada y otros conexos, *la cual vincula no sólo a los que han intervenido en el amparo sino también a terceros*.

Es por ello, que se puede advertir, por un lado, un ámbito restringido, el cual se reduce a dar protección jurisdiccional reforzada de los derechos y cuyos efectos se limitan a las partes concretas que intervienen en el amparo; y por otro, uno difuso, amplio, derivado de la labor interpretativa de los preceptos constitucionales que realiza el Tribunal, que trasciende a aquellos que no han intervenido en el amparo y vincula a todos los órganos del Estado<sup>12</sup>.

12. «La jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional constituye un bastión fundamental en la defensa de la constitucionalidad, sirviendo a los jueces que también representan un papel como defensores de la Constitución, como herramienta para la interpretación de las normas». *Sentencia definitiva dictada en el habeas corpus número 546-97 y acum., el día 9 de marzo de 1998*. «Siendo este tribunal el que de modo definitivo desarrolla amplia y llena el contenido de las disposiciones constitucionales ninguna autoridad puede dar a éstas una interpretación diferente a la que da esta Sala, pues hacerlo violaría la Constitución». *Sentencia definitiva dictada en el amparo número 266-97, el día 23 de julio de 1998*. «En nuestro país, dicho ente jurisdiccional encargado de pronunciar la “última palabra” [respecto de las pretensiones constitucionales deducidas ante los tribunales inferiores], es la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia y de ese modo garantiza dos principios superiores de orden constitucional, los cuales son la igualdad ante la jurisdicción y la seguridad jurídica. El mecanismo por el cual este Tribunal garantiza estos principios, es el precedente constitucional, a través de la jurisprudencia de esta Sala, reforzada por el principio de stare decisis, que supone atribuir eficacia vinculante general a dicho precedente, respecto al fallo y a los fundamentos del mismo. El sistema del stare decisis convierte por tanto al sistema jurídico en un derecho del caso judicial concreto del precedente judicial, siendo así que una realidad indiscutible es que la jurisprudencia de este Tribunal supremo vincula jurídicamente. Por medio de la jurisprudencia constitucional se ha insistido en la última década sobre este punto, al cual se ha denominado: efecto nomotético de las sentencias de la Sala o el valor objetivo de la jurisprudencia constitucional, aspecto que es una consecuencia ineludible del concepto normativo de la Constitución y de la configuración de una jurisdicción constitucional». *Sentencia definitiva pronunciada en el habeas corpus número 7-Q-96, el día 20 de septiembre de 1996*. «Por vía de los procesos constitucionales pueden impugnarse tanto las actuaciones de los poderes constituidos como las leyes que no se ajusten a la normativa constitucional; pues como consecuencia del principio de supremacía constitucional, toda la actividad estatal debe enmarcarse dentro de los límites de la Ley Fundamental; correspondiendo al tribunal encargado del control constitucional contrastar la actividad impugnada con los preceptos constitucionales, desplegando una labor interpretativa vinculante. *Sentencia definitiva dictada en el amparo 22-A-94 y acum., el día 5 de febrero de 1996*. «Cuando se trata de la valoración de normas constitucionales y, en particular, de la ponderación de derechos fundamentales, en ningún caso cabe decir que este Tribunal no puede revisar la efectuada por los Tribunales ordinarios, ya que es el supremo intérprete de la Constitución y, por consiguiente, quien debe determinar en última instancia el contenido de los derechos que la Constitución garantiza. Precisamente, la finalidad del recurso de amparo es la reparación de la vulneración de los derechos fundamentales causada por los Poderes Públicos, reparación que, eventualmente, puede no haber sido ofrecida por los Tribunales ordinarios. Y como se ha señalado con frecuencia nada que concierna al ejercicio de los derechos fundamentales podrá considerarse nunca ajeno a este Tribunal (así, entre otras, SSTC 26/1981, fundamento jurídico 14; 60/1982, fundamento jurídico 1.<sup>o</sup>).». *Sentencia del Tribunal Constitucional 185/1989, del 13 de noviembre*.

### 3. NATURALEZA JURÍDICA

La determinación de la naturaleza jurídica del amparo ha sido objeto de numerosas polémicas y debates; a este respecto, en virtud del ámbito de nuestro trabajo, nos limitaremos aquí a llevar a cabo una breve mención de las que consideramos más representativas, con especial incidencia en aquellas que han encontrado más eco en la República de El Salvador<sup>13</sup>.

La primera postura a la que haremos referencia, es aquella que califica al amparo como una *acción*<sup>14</sup>, con lo cual incorpora a la discusión uno de los temas más oscuros y discutidos dentro del derecho procesal, respecto al que haremos algunas consideraciones marginales.

Así, la acción se define como «el derecho subjetivo público, de carácter constitucional, consistente en excitar o poner en funcionamiento la actividad jurisdiccional del Estado»<sup>15</sup>.

A este respecto, es preciso señalar, que una de las obligaciones del Estado establecidas constitucionalmente es la de proteger a la persona en la conservación y defensa de sus derechos –artículo 2 Cn.– lo cual se concreta en la creación de mecanismos –jurisdiccionales y no jurisdiccionales–, así como órganos con características singulares.

El Judicial y el proceso –son en su orden– uno de los órganos y mecanismos establecidos a nivel constitucional para realizar esa labor de tutela; y la acción por su parte, es concreción de ese derecho a la protección, para este caso, jurisdiccional de los derechos.

Y es que la acción no es más que manifestación de una de las posibles vertientes de ese derecho a la tutela, ya que específicamente hace referencia al derecho de excitar a uno de los órganos encargados de realizar dicha función y acceder al mecanismo diseñado para tal efecto; sin hacer referencia, a un acto y desplazamiento concreto de dicho órgano; es decir, sin delimitar el ámbito subjetivo y la actividad específica que se requiere para realizar la protección.

En virtud de lo anterior, no podemos calificar al amparo como una simple acción, ya que ello no lo singulariza o cualifica, pues los elementos que la configuran concurren en todo supuesto en que se requiera la actividad jurisdiccional, independientemente del tipo de proceso que se pretenda iniciar; es decir, no se encuentran vinculados –y por ende concurren invariablemente– con el mecanis-

13. Se hace la aclaración por dos cuestiones fundamentales. En primer lugar, porque en este apartado no pretendemos agotar toda la discusión que respecto al tema se ha generado; y en segundo, porque en otros países, a partir de la particular configuración del sistema de protección, el debate ha tomado otro giro.

14. «Para ejercitar la acción de amparo se vuelve necesario individualizar el derecho subjetivo público violado». *Interlocutoria del amparo 13-C-96 dictada el día 29 de febrero de 1996*. «El ejercicio de una nueva acción de amparo, relativa al mismo conflicto, traería consigo la inseguridad jurídica, perjudicial en la buena administración de justicia». *Interlocutoria del amparo 4-S-95, pronunciada el día 8 de febrero de 1995*.

15. FAIRÉN GILLÉN, Víctor citado por GIMENO SENDRA, José Vicente: «*Fundamentos del Derecho Procesal*», Cívitas, Madrid, 1981, pág. 130.

mo escogido para lograr que el ente jurisdiccional actúe, ni con el ámbito concreto de tutela que se requiere.

Igualmente, se ha señalado que el amparo *es un medio de impugnación*, concretamente un *recurso*<sup>16</sup>; es decir, un instrumento de naturaleza procesal que tiene por objeto analizar una decisión y posterior a ello, confirmarla —en caso de considerarla apegada a derecho, en este caso específico a la normativa constitucional— o eliminarla y sustituirla por otra —en caso que no esté apegada a la Constitución.

Es evidente que la iniciación del amparo presupone la existencia de un acto concreto de autoridad, el cual constituye el objeto de análisis de éste, específicamente respecto del cual se hará el pronunciamiento de constitucionalidad. Sin embargo, también es claro que la actividad del Tribunal competente para conocer del amparo, es distinta a la desplegada por las otras autoridades —administrativa o judicial— que han intervenido en la producción o confirmación del mismo, en su caso.

En el caso del amparo el ente jurisdiccional que conoce del mismo, tiene limitada su competencia para pronunciarse sobre la constitucionalidad del acto; y consecuentemente, tomar las medidas derivadas de ese pronunciamiento, sin estar habilitado *funcionalmente* para conocer del fundamento fáctico y legal del acto reclamado; en ese sentido, *el Tribunal que conoce del amparo carece de competencia para confirmar la legalidad o no del acto y a partir de ella eliminarlo y sustituirlo por otro.*

Es mas, en el caso en que el Tribunal competente advierte que el acto es inconstitucional, sus potestades se encuentran limitadas a declarar la nulidad del acto y la de todos los que son su consecuencia, así como a ordenar las medidas restitutorias pertinentes; y la ejecución de la sentencia, se realiza mediante la *técnica del reenvío.*

Por otro lado cabe señalar, que la configuración subjetiva del amparo es distinta a la del proceso o procedimiento donde surge el acto objeto de control, ya que si se tratara de un verdadero recurso los intervinientes serían los mismos, lo cual no sucede en el caso del amparo.

En conclusión, es claro que el amparo no constituye lo que en términos procesales se conoce como *recurso*, ya que el Tribunal que conoce del mismo tiene limitada su competencia; por un lado, porque no tiene la posibilidad de conocer y pronunciarse sobre los fundamentos de hecho y derecho que sustentan el acto contra el que se reclama<sup>17</sup>; y por otro, carece de potestad —en caso que declare que ha lugar al amparo— de sustituirlo por otro apegado a la Constitución.

16. «Esta Sala considera necesario anotar que en materia de amparo rige el principio de definitividad el cual supone que es requisito indispensable para que proceda el recurso de amparo el que la persona agraviada trate de subsanar los actos de los funcionarios demandados haciendo uso de los respectivos procedimientos que le franquea la ley». *Interlocutoria dictada en el amparo 6-H-94, el día 28 de julio de 1995.* «La razón de ser de todo ello arranca de la especial naturaleza del recurso de amparo, que no esté configurado como un remedio de control de la aplicación que sobre la legislación ordinaria efectúan los Jueces y Tribunales, ni constituye una vía casacional ni una tercera instancia judicial (SSTC 24/1980 y 131/1990)». *Auto del Tribunal Constitucional 219/1993, del 1 de julio de 1993.*

17. Es necesario aclarar, que la pretensión de amparo —como toda— tiene su propia fundamentación fáctica y jurídica, distinta a la que sirvió para pronunciar el acto reclamado.

Finalmente podemos señalar, que en el caso del amparo nos encontramos en presencia de un verdadero proceso jurisdiccional –en este caso, en un sistema de única instancia– en el que intervienen sujetos distintos a los del proceso o procedimiento en donde se produjo la lesión constitucional –o al menos en una postura procesal distinta–, con un objeto singular –un acto– cuyo análisis tiene sustento en la alegación de razones de hecho y de derecho basadas en la inconstitucionalidad del acto y sobre todo, en la vulneración de un derecho constitucional o situación jurídica protegible<sup>18</sup>.

En virtud de las anteriores consideraciones, analizaremos brevemente los elementos principales que sirven para caracterizar al amparo como un proceso jurisdiccional; es decir, los ámbitos subjetivos, objetivos y actividad que concurren en el mismo.

#### 4. AMBITO DE APLICACIÓN

En El Salvador, el ámbito material de protección del amparo es sumamente amplio<sup>19</sup>, ya que a tenor literal de las disposiciones de la Constitución y de la Ley de Procedimientos Constitucionales, *pueden ser objeto de protección a través de este proceso todos los derechos reconocidos en la Constitución*; con excepción del derecho a la libertad, el cual es tutelado por medio del habeas corpus.

Dicha protección no se encuentra limitada sólo a la privación, obstaculización de ejercicio, restricción o desconocimiento de los derechos sino que también a la amenaza con cualquiera de dichas vulneraciones.

Ahora bien, en este punto es obligatorio hacer referencia a la posibilidad de ampliar el ámbito material de protección antes mencionado, específicamente *mediante la aceptación de la posibilidad de tutelar derechos reconocidos en cuerpos normativos distintos a la Constitución y de situaciones jurídicas subjetivas*.

Así, la Sala de lo Constitucional vía jurisprudencia tiene la posibilidad de *ensanchar el ámbito material de protección*, ya que en la normativa constitucional se encuentran incorporadas disposiciones de configuración amplia –tal es el caso de

18. «El proceso de amparo no es una instancia más en el procedimiento, sino que es un proceso que tiene por finalidad garantizar los derechos constitucionales de los gobernados cuando han sido violados». *Interlocutoria pronunciada en el amparo 332-97, el día 16 de septiembre de 1997*. «El proceso constitucional de amparo es un instrumento procesal que brinda una protección reforzada a los derechos constitucionales de las personas cuando éstas no han obtenido «protección en la conservación y defensa» de los mismos en los procesos o procedimientos ordinarios». *Sentencia dictada en el amparo 231-98, el día 4 de mayo de 1999*.

19. En otros sistemas, tal es el caso del español, la protección a través del proceso de amparo no es tan amplia pues se encuentra reducida a determinados derechos constitucionales. Al respecto el artículo 53.2 de la Constitución española proclama: «Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30».

los artículos 1<sup>20</sup> y 2<sup>21</sup>— en las que se pueden hacer encajar algunos derechos humanos que no han sido incorporados expresamente en la Constitución sino que en leyes y en instrumentos de carácter internacional, tal como lo prevén la Declaración Universal de los Derechos Humanos<sup>22</sup>, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre<sup>23</sup> y la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>24</sup>.

En relación a la posibilidad de proteger *situaciones jurídicas subjetivas* distintas a los derechos subjetivos, cabe señalar que dicha ampliación se vuelve indispensable, especialmente para dar respuesta a los conflictos que han surgido a consecuencia del conjunto de transformaciones que han alterado las tradicionales pautas productivas y sociales.

Así, surgen situaciones jurídicas subjetivas caracterizadas por tener una concreción normativa menor que los derechos subjetivos y que se limitan a otorgar a sus titulares la *posibilidad de imponer a otros sujetos la obligación jurídica de no actuar si las lesionan o amenazan*; a diferencia del derecho subjetivo, que confiere además de *la posibilidad de actuar, la de imponer una conducta determinada*<sup>25</sup>.

20. Art. 1 Cn. «El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, que está organizado para la consecución de la justicia, de la seguridad jurídica y del bien común. Asimismo reconoce como persona humana a todo ser humano desde el instante de la concepción. En consecuencia, y en virtud de la acepción actual que de dichos términos utiliza el constitucionalismo contemporáneo, es obligación del Estado asegurar a los habitantes de la República, el goce de la libertad, la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social».

21. Art. 2 Cn. «Toda persona tiene derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, a la seguridad, al trabajo, a la propiedad y posesión, y a ser protegida en la conservación y defensa de los mismos. Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Se establece la indemnización, conforme a la ley, por daños de carácter moral».

22. Artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos: «Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los Tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o la ley.»

23. Artículo XVIII, de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre: «Toda persona puede recurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente».

24. Artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos : «Protección Judicial. 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la amparen contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. 2. Los Estados partes se comprometen: a). A garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b). A desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c). A garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso».

25. «[El término] "derecho" en la Constitución excede el alcance de los derechos subjetivos; por cuanto éste, según se ha demostrado, equivale a categorías subjetivas protegidas por el ordenamiento jurídico que no se limitan a derechos subjetivos. En este orden de ideas, resulta particularmente relevante la evolución de la jurisprudencia de este Tribunal en relación a los derechos subjetivos. Puede decirse que, esta Sala no se ha limitado a la tradicional noción que sólo los derechos subjetivos son susceptibles de tutela; y en un afán por superar los tropiezos que dicha concepción implica, la ha ido redimensionando, ampliando su contenido. Así pues, se ha pasado a proteger otras situaciones jurídicas subjetivas, no equivalentes a los clásicos derechos subjetivos, que según la Ley Fundamental son derechos. Las consideraciones generales expresadas en los acápites precedentes conducen a esta Sala a precisar los alcances de las categorías jurídicas subjetivas que de acuerdo con la Constitución son

Lo anterior incide en la caracterización del agravio, el cual continua siendo personal y deja de ser directo; en ese sentido, se da una modificación en el vínculo existente entre el sujeto y el objeto de la pretensión de amparo, lo cual será analizado en la parte relativa a la legitimación procesal.

## 5. PRETENSIÓN DE AMPARO

La pretensión de amparo es *una declaración de voluntad fundada en la amenaza, privación, obstaculización de ejercicio, restricción o desconocimiento de los derechos o situaciones jurídicas protegibles reconocidas constitucionalmente efectuada ante la Sala de lo Constitucional frente alguna autoridad del Estado o particular—según el caso—, con el objeto que éste reconozca el derecho o situación alegada, así como adopte las medidas que sean necesarias para restablecer o preservar su libre ejercicio*<sup>26</sup>.

La pretensión en el amparo, como en cualquier proceso, juega un papel determinante, ya que es ella la que fija su génesis, desarrollo y conclusión. Es en torno a ella que los distintos sujetos del proceso actúan; las partes incoándola, contestándola y aportando los medios probatorios para comprobarla; y el ente jurisdiccional competente, actuando y pronunciando las providencias necesarias para satisfacerla jurídicamente, ya que la pretensión —en virtud del principio de congruencia— constituye el objeto principal de la sentencia de amparo.

En ese sentido se puede afirmar, que para la configuración eficaz de una pretensión —para este caso de amparo— se vuelve indispensable la concurrencia de varios elementos que se encuentran vinculados entre sí.

derechos. Al efecto es indispensable señalar que toda persona o sujeto de derecho disfruta de un estado de hecho configurado como una esfera de libre actuación que debe ser respetada. En términos jurídicos, este ámbito de libre desenvolvimiento se denomina esfera jurídica. En síntesis, podemos asegurar sin duda que, esta multiplicidad de categorías jurídicas subjetivas, cuyo alcance está determinado por la esfera jurídica, son derecho según nuestra Constitución; es decir, constituyen derechos fundamentales; y retornando al punto de partida de este estudio, el ámbito mínimo de aplicación que la misma Constitución ordena del artículo 247. Por lo tanto, el instrumento procesal del amparo procede contra todo acto de autoridad que vulnere cualquiera de las categorías subjetivas protegidas por la normativa constitucional, las que como se ha indicado son derechos constitucionales. *Sentencia definitiva dictada en el amparo 22-A-94 y acum., el día 5 de febrero de 1996.* «El primer problema que plantea el presente recurso es decidir si el derecho a crear partidos políticos es susceptible de amparo constitucional en virtud del artículo 22 de la Constitución, que consagra el derecho de asociación. La respuesta ha de ser afirmativa. Un partido es una forma particular de asociación y el citado artículo 22 no excluye las asociaciones que tengan una finalidad política, ni hay base alguna en él para deducir tal exclusión. Otra cuestión distinta es que nuestra norma fundamental, siguiendo una tendencia del constitucionalismo posterior a la segunda guerra mundial, dedique un artículo 6, a los partidos políticos, como dedica otros artículos a distintas normas particulares de asociación que adquieren así relevancia constitucional (...). Pero de ello (...) no se deriva que los ciudadanos no puedan invocar el derecho general de asociación para constituirlos, y que no puedan acudir en amparo a este Tribunal Constitucional, por violación del artículo 22, si entienden que se les vulnera tal derecho...» *Sentencia del Tribunal Constitucional 3/1981, del 2 de febrero.*

26. Cfr. GIMENO SENDRA, José Vicente. *Ob.ant.cit.* pág. 156.

Por un lado, los relacionados con los sujetos del proceso, como el caso del *sujeto que efectúa la declaración de voluntad* que hace referencia a la amenaza, privación, obstaculización de ejercicio, restricción o desconocimiento de los derechos o situaciones jurídicas protegibles reconocidas constitucionalmente; *la autoridad o particular—en algunos supuestos—* a quien se atribuye la acción u omisión que vulnera algún derecho o situación jurídica reconocida constitucionalmente; y, *el ente jurisdiccional* que de conformidad a la normativa constitucional y legal es el competente para conocer de la pretensión de amparo. Se trata por tanto, de una trilogía *subjetiva*, integrada *por el sujeto que pide; ante quien pide; y frente a quien pide.*

Por otro lado, lo que se pide; es decir, el *objeto de la pretensión*, el cual se halla articulado al control de constitucionalidad del acto impugnado, con el fin de lograr su invalidación y que el Tribunal adopte las medidas necesarias para el restablecimiento del derecho o situación jurídica de rango constitucional vulnerada.

Y por último, *el fundamento fáctico y jurídico* que la sustenta; es decir, los hechos susceptibles de vulnerar un derecho o situación jurídica reconocida a nivel constitucional. No se trata por tanto de hechos de cualquier naturaleza, sino *de aquellos que además de encontrarse vinculados con el caso concreto, su concurrencia conlleva implícita la vulneración—en el sentido amplio de la palabra— de un derecho o situación reconocida constitucionalmente.*

## 5.1. ELEMENTO SUBJETIVO

### 5.1.1. Las Partes

Es evidente que no todos los sujetos que intervienen en el proceso de amparo son parte, no obstante encontrarse incorporados dentro del concepto de sujetos del proceso de amparo; por ello, se vuelve necesario hacer mención a la particular característica que delimita, al menos desde un punto de vista procesal, el concepto de parte en el amparo.

Para ello, es de vital importancia recordar uno de los aspectos a los que se hizo referencia al abordar lo relativo a la pretensión de amparo, concretamente al ámbito subjetivo de la misma, pues ahí se dejó establecida la necesaria participación de un sujeto que pide, otro ante el que se pide y otro frente a quien se pide; es decir, *se determinaron las distintas posturas que respecto al objeto de la pretensión concurren en el proceso; ya que por un lado, existen dos sujetos que, aunque con intereses antagónicos tienen una postura similar—aquél que alega la vulneración de un derecho constitucional y aquel frente a quien se alega o autor de la misma—; y por otro, un sujeto ante quien se plantea la pretensión, el cual se encuentra vinculado con la misma únicamente en el sentido que es ella la que fija el objeto de su pronunciamiento, pero que en el fondo, le sirve para la realización de una obligación derivada de la Constitución.*

Es así, que lo que cualifica al concepto de parte es esa singular postura —antagónica por cierto— que tiene aquel que alega la vulneración de un derecho cons-

titucional y aquel frente al que se alega o se le atribuye la misma; lo cual los ubica en una determinada posición respecto a la relación jurídica material, y que no sucede con el ente jurisdiccional competente para conocer del amparo, pues su vínculo con la pretensión es con el afán de satisfacerla, realizar el derecho a la protección jurisdiccional.

Por otro lado, en el proceso de amparo son aplicable todos los principios relativos a las partes contemplados en el derecho procesal, tal es el caso, de los principios de dualidad de posiciones<sup>27</sup> –tradicionalmente llamado de partes–, igualdad<sup>28</sup> y contradictorio<sup>29</sup>. Por tanto podemos afirmar, *que en el amparo en cuanto proceso que es, existen dos posiciones formalmente contradictorias con iguales derechos, obligaciones y cargas procesales.*

Por regla general, el *actor, demandante o parte activa* en el proceso de amparo, es una persona privada –excepcionalmente una persona de derecho público– que tal como antes se dijo, alega *la amenaza, privación, obstaculización de ejercicio, restricción o desconocimiento de los derechos o situaciones jurídicas protegibles reconocidas constitucionalmente.*

Por su parte, *la demandada o parte pasiva*, está constituida por una autoridad –excepcionalmente por un particular con cualidades singulares– que en virtud de una acción u omisión ha vulnerado un derecho o situación jurídica protegible reconocida constitucionalmente.

Ambas posiciones –demandante y demandada– pueden tener –como en todo proceso– configuración plurisubjetiva, ya que cabe la posibilidad de que exista intervención *litisconsorcial voluntaria* y hasta *necesaria*, en algunos casos.

Por otra parte, cabe destacar, al margen de lo indicado anteriormente, la actuación de otros sujetos intervinientes. A este respecto, la vigente Ley de procedimientos constitucionales regula la intervención del Fiscal de la Corte Suprema de Justicia en el proceso de amparo, así como la del Fiscal General de la República en el proceso de inconstitucionalidad, en el entendido que ello se comprende en la atribución que el artículo 193(2º) de la Constitución le confie-

27. «La *posición doble* de las partes, o principio de dualidad de partes, quiere decir que en todo proceso aparecen las partes en dos posiciones, precisamente dos, de manera que no puede haber proceso sin partes, o con una sola parte, ni procesos con tres partes o más». GUASP DELGADO, Jaime: «*Derecho Procesal Civil*», Tomo I, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968, pág. 171.

28. Según es principio la condición de cada parte « debe tener un contenido equivalente, es decir, que no pueden diferir en sustancia los deberes y derechos de una parte y otra». GUASP DELGADO, Jaime: Op. Cit. págs. 171-172. « Este principio, que completa a los anteriores, requiere conceder a las partes de un proceso los mismos derechos, posibilidades y cargas, de modo tal que no quepa la existencia de privilegios ni a favor ni en contra de alguna de ellas. Así entendido el principio no es sino consecuencia de aquel otro más general, enunciado en todas las constituciones, de la igualdad (...)». MONTERO AROCA, Juan: «*Derecho Jurisdiccional*», Tomo I, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, pág. 327.

29. «La existencia de dos posiciones enfrentadas, la del actor que interpone su pretensión y la del demandado oponiéndose a la misma, constituye una nota esencial de todo proceso. A diferencia de los procedimientos inquisitivos del Antiguo Régimen, en el proceso moderno se ha reafirmado la idea de que la evidencia, presupuesto ineludible de la sentencia, no puede lograrse sino mediante la oposición entre dos ideas contrapuestas, a través del choque entre la pretensión o acusación y su antitético pensamiento, esto es, la defensa o resistencia». GIMENO SENDRA, José Vicente y Otros: «*Introducción al Derecho Procesal*», Colex, Madrid, 1997, pág. 292.

rea la Fiscalía General de la República, de promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, entendida ésta en sentido lato, incluyendo la defensa de la constitucionalidad. De ello, se colige, que cuando ambos, tanto el Fiscal General, como el Fiscal de la Corte, intervienen en virtud de los artículos 8 y 17 de la Ley de Procedimientos constitucionales, respectivamente, lo hacen como un *amicus curiae*, que le da una opinión técnico jurídica a este tribunal sobre los argumentos planteados por el actor, la cual puede o no ser tomada en cuenta al momento de realizar el correspondiente análisis de fondo sobre la constitucionalidad de la disposición o del acto impugnado. De tal forma, que el Fiscal de la Corte únicamente está facultado para proporcionar una opinión que gire en torno a los *argumentos esgrimidos por la parte actora para demostrar la existencia e inconstitucionalidad del acto reclamado, debiendo adoptar una postura imparcial en el momento en que la emite*. Por ello, se puede concluir que la figura del Fiscal de la Corte en el proceso de amparo, cabe identificarla más adecuadamente como la de un *interviniente* con características muy particulares, entre las que cabe mencionar: (a) Debe limitarse a proporcionar su opinión técnico jurídica en relación a la existencia y constitucionalidad del acto reclamado; (b) No puede en su intervención exponer otros elementos de argumentación tendentes a sustituir, modificar o ampliar los ya manifestados por las partes, actuando como sujeto activo o pasivo de la pretensión constitucional; y (c) La opinión que emite no es vinculante para este Tribunal<sup>30</sup>.

Pueden producirse igualmente las intervenciones en el juicio de los denominados terceros, en referencia al beneficiario del acto, de tal forma, que puede incorporarse, aunque nunca hacer retroceder el proceso<sup>31</sup>. Existe la posibilidad de que intervengan en el proceso los llamados *terceros*. Al respecto el artículo 16 de la Ley de Procedimientos Constitucionales establece que podrá intervenir en el proceso el *tercero a quien beneficie la ejecución del acto*<sup>32</sup>, es decir, aquel a quien el acto reclamado lejos de perjudicarlo —como sucede con el actor del amparo— le favorece.

Lo mismo sucede, aún cuando la ley no lo prevé, con aquel a quien el acto contra el que reclama le perjudica de forma refleja. Se trata de una persona a la que el acto reclamado le causa un agravio de naturaleza distinta a la del actor, que no trasciende al ámbito constitucional, pues si así fuera, dejaría de ser tercero y podría tener la calidad de parte. La posibilidad de que intervengan en el proceso ha sido establecida vía jurisprudencia bajo la denominación de *otros terceros o tercero a quienes perjudica la ejecución del acto reclamado*<sup>33</sup>.

30. Interlocutoria pronunciada por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en el proceso 56/99.

31. Art. 16.L.Pr.C.N.

32. Artículo 16 inciso 2º L.Pr.Cn.: «Podrá también mostrarse parte en el juicio el tercero a quien beneficie la ejecución del acto reclamado, y tomará el proceso en el estado en que lo encuentre, sin poder hacerlo retroceder por ningún motivo».

33. «Ya en el auto de las nueve horas y cinco minutos del día quince de noviembre de mil novecientos noventa y cinco, amparo 98-R-91, se dejó esbozada la posibilidad de aceptar la intervención de sujetos que no encajan en los supuestos de la figura del tercero beneficiado con el acto reclamado, no obstante la ausencia de regulación en la Ley de Procedimientos Constitucionales, cuando aquéllos pose-

## 5.1.2. Requisitos

### 5.1.2.1 Capacidad.

En el caso del proceso de amparo son aplicables las premisas básicas establecidas por el derecho procesal y que lo son a todo tipo de proceso; es decir, es capaz para ser parte, *toda persona apta para ser titular de los derechos o situaciones jurídicas protegibles reconocidas constitucionalmente*; y tiene *capacidad procesal, la persona que, además de ser titular de los derechos y situaciones mencionadas, tiene aptitud para ejercerlas por sí misma*.

A continuación haremos una breve referencia a las particularidades que presenta la capacidad para ser parte y procesal respecto a los distintos tipos de personas naturales y jurídicas.

*A. Personas Naturales.* Existe un grupo de derechos que, en virtud de su *universalidad*, toda persona tiene aptitud para ser titular de los mismos; y por tal razón, incoar una pretensión de amparo en la que alegue.. su violación. Se trata por tanto de derechos de los que son titulares las personas por el hecho de serlo y en cualquier lugar, tal es el caso del derecho a la vida<sup>34</sup>.

Sin embargo, la titularidad de algunos derechos se encuentra *reservada por la Constitución exclusivamente a los salvadoreños o condicionada a reciprocidad por parte de otros ordenamientos*<sup>35</sup>, y que por lo tanto, no toda persona tiene capacidad para ser parte en un proceso de amparo en que se alegue su vulneración. Nos referimos a derechos como los exclusivos de los ciudadanos<sup>36</sup> –artículos 72<sup>37</sup> y 73<sup>38</sup> de la Constitución– y de los salvadoreños en general –artículos 115<sup>39</sup> y 215<sup>40</sup> de la Constitución–.

an un interés procesal manifiesto y que trascienda al ámbito constitucional.» *Interlocutoria pronunciada por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en el proceso de amparo 56/99.*

34. Art. 2 Cn.- «Toda persona tiene derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, a la seguridad, al trabajo, a la propiedad y posesión, y a ser protegida en la conservación y defensa de los mismos.»

35. Art. 109 Cn.- «La propiedad de los bienes raíces rústicos no podrá ser adquirida por extranjeros en cuyos países de origen no tengan iguales derechos los salvadoreños, excepto cuando se trate de tierras para establecimientos industriales.»

36. Artículo 71 Cn. - «Son ciudadanos todos los salvadoreños mayores de dieciocho años.»

37. Artículo 72.- «Los derechos políticos de los ciudadanos son: 1º.- Ejercer el sufragio; 2º.- Asociarse para constituir partidos políticos de acuerdo con la ley e ingresar a los ya constituidos; 3º.- Optar a cargos públicos cumpliendo con los requisitos que determinan esta Constitución y las leyes secundarias.»

38. Artículo 73.- «Los deberes políticos del ciudadano son : 1º.- Ejercer el sufragio; 2º.- Cumplir y velar por que se cumpla la Constitución de la República; 3º.- Servir al Estado de conformidad con la ley. El ejercicio del sufragio comprende, además, el derecho de votar en la consulta popular directa, contemplada en esta Constitución.»

39. Artículo 115.- «El comercio, la industria y la prestación de servicios en pequeño son patrimonio de los salvadoreños por nacimiento y de los centroamericanos naturales. Su protección, fomento y desarrollo serán objeto de una ley.»

40. Artículo 215.- «El servicio militar es obligatorio para todos los salvadoreños comprendidos entre los dieciocho y los treinta años de edad. En caso de necesidad serán soldados todos los salvadoreños aptos para actuar en tareas militares. Una ley especial regulará esta materia.»

Asimismo, presenta algunas singularidades la posibilidad abstracta de que el *nasciturus* plantee una pretensión de amparo, particularmente debido al contenido de algunas disposiciones constitucionales; específicamente por el reconocimiento que hace el inciso 2º del artículo 1 de la Constitución, el cual confiere la calidad de *persona humana* «a todo ser humano desde el instante de la concepción»; y por la habilitación constitucional contenida en el artículo 247, según la cual el amparo puede ser promovido *por toda persona*.

A pesar de eso, resulta problemática la delimitación del *ámbito material* respecto del cual puede plantear la pretensión; es decir, los derechos o situaciones jurídicas que pueden alegarse como vulnerados. Ello es así, debido a que la aptitud del *nasciturus* para ser titular de derechos o situaciones jurídicas *es limitada*; no obstante eso, tomando en consideración el objeto de la disposición constitucional que le reconoce calidad de persona —explicitar la obligación del Estado de proteger el derecho a la vida, especialmente la del no nacido<sup>41</sup>— podría afirmarse, que el mismo se encuentra *determinado por el derecho a la vida y otros conexos con el mismo*.

Es evidente, que cuando hacemos referencia a la posibilidad de ser parte en un proceso de amparo, partimos del supuesto en que dichos derechos son ejercidos a través de la figura de la *representación*, para este caso *necesaria*; aún cuando pueda que quepa la posibilidad de que esa protección se realice a través de la protección de un interés legítimo en el caso de los derechos de naturaleza supraindividual.

Situación diferente se plantea en relación a la posibilidad de que *personas fallecidas* tenga capacidad para ser parte en el proceso de amparo, ya que la Ley de Procedimientos Constitucionales es clara al establecer como causal de extinción anormal del proceso, *vía sobreseimiento, la muerte del actor o demandante*, excluyendo así, la aplicación subsidiaria de algunas figuras del derecho procesal que regulan la muerte de una de las partes que intervienen en el proceso, concretamente la *sucesión procesal*.

Sin embargo, la doctrina alemana admite, en algunos supuestos, que terceros planteen la pretensión de amparo para la protección de algunos derechos fundamentales de personas fallecidas, *cuando la misma pudiera trascender a la esfera de sus herederos*. Lo anterior, supone una *postura intermedia que se sustenta en la ponderación de la naturaleza del derecho protegido*; ya que por un lado, la posibilidad de iniciar o continuar el proceso por los herederos no está cerrada para todos los supuestos, indistintamente; y por otro, no queda abierta para todos casos, lo cual podría convertir al amparo en un proceso estrictamente con fines pecuniarios<sup>42</sup>.

41. Acuerdo de Reformas Constitucionales N° 1.- «La Asamblea Legislativa de la República de El Salvador. Considerando: I.- Que el derecho humano más fundamental y bien jurídico más preciado es la vida humana y ningún otro derecho tiene sentido si no se protege éste férreamente. La falta de la debida protección de la vida humana resquebraja en su misma base el estado de derecho y la paz social; II.- Que el orden jurídico salvadoreño debe reconocer esa realidad, y en consecuencia, proteger la vida humana desde su concepción, incluyendo disposiciones Constitucionales, en concordancia con normas expresas del Pacto Internacional de Derechos Civiles, y Políticos de la Convención Americana de Derechos Humanos, y de la Convención sobre los Derechos del Niño; III.- Que por lo antes expuesto es procedente introducir la reforma pertinente en la Constitución Política».

42. «Como también hay que admitir, en cualquier caso, la capacidad de actuación procesal a los sucesores "mortis causa" del recurrente, fenecido dentro del proceso, conforme a una jurisprudencia

*B. Personas Jurídicas.* La capacidad de las personas jurídicas para ser parte en un proceso de amparo, aún cuando solo la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional la reconoce expresamente, esta se puede inferir del contenido de los artículos 247 de la Constitución y 3 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, cuando establecen que «*toda persona puede pedir amparo*».

No obstante ello, es imprescindible hacer la diferencia entre *personas jurídicas privadas y públicas*. En relación a las primeras, no existe mayor discusión respecto a la aptitud de éstas para ser titular de algunos derechos o situaciones jurídicas subjetivas reconocidas constitucionalmente<sup>43</sup>, siempre que se trate, como es obvio, de aquellos que, por su naturaleza, pueden ser ejercidos por este tipo de personas<sup>44</sup>; y además, de la posibilidad de que sean violados por un acto de autoridad.

reiterada de la Comisión Europea de Derechos Humanos (DDCoEDH 6166/1973, caso BAADER contra la R.F.A, 7572, 7586 y 7587/1976, caso ENSSLIN y otros contra la R.F.A.-; no se admitió dicha capacidad, sin embargo, en la DCoEDH 7060/1975 contra la R.F.A, puesto que los herederos habían repudiado la herencia). Gimeno Sendra, José Vicente. Op. Cit. págs. 167-168.

43. «La titularidad de derechos fundamentales por parte de personas jurídicas en principio está reconocida en nuestra Constitución al no hacer distinción en quien puede ejercitar los diferentes derechos contenidos en su texto. Así, el reconocimiento de derechos fundamentales a las personas jurídicas de carácter privado no constituye problema para nuestro ordenamiento; sin embargo, es más difícil hablar de titularidad de derechos fundamentales cuando se trata de personas jurídicas de derecho público. *Interlocutoria del amparo número 833-99, pronunciada el día 8 de diciembre de 1999*. «Ausente de nuestro ordenamiento constitucional un precepto similar al que integra el art. 19.3 de la Ley Fundamental de Bonn, según el cual los derechos fundamentales rigen también para las personas jurídicas nacionales, en la medida en que, por su naturaleza, les resulten aplicables, lo que ha permitido que la jurisprudencia aplicativa de tal norma entienda que el derecho a la inviolabilidad del domicilio conviene también a las Entidades mercantiles, parece claro que nuestro Texto Constitucional, al establecer el derecho a la inviolabilidad del domicilio, no lo circunscribe a las personas físicas, siendo pues extensivo o predicable igualmente en cuanto a las personas jurídicas, del mismo modo que este Tribunal ha tenido ya ocasión de pronunciarse respecto de otros derechos fundamentales, como pueden ser los fijados en el art. 24 de la misma C.E., sobre prestación de tutela judicial efectiva, tanto a personas físicas como a jurídicas.» *Sentencia del Tribunal Constitucional 137/1985*. «La referencia que hace el artículo 53.2 de la CE a «cualquier ciudadano» como sujeto que puede recabar la tutela de las libertades y derechos a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, y las notas que para algunos tipifican el concepto de ciudadano, no debe llevarnos a negar a las personas jurídicas y, entre ellas, a las sociedades mercantiles, como es aquí la autora, el que frente a una eventual violación del derecho que proclama el artículo 24.1 de la CE puedan acudir al proceso de amparo. Si todas las personas tienen derecho a la jurisdicción y al proceso y se reconocen legítimamente las personificaciones que para el logro de un fin común reciben en conjunto el nombre de personas jurídicas, puede afirmarse que el artículo 24.1 comprende en la referencia «a todas las personas» tanto a las físicas como a las jurídicas, y siendo esto así, una interpretación aislada del artículo 53.2 que limitara a la persona individual esa tutela reforzada que dice este precepto, dejando para las otras personificaciones la tutela ordinaria, implicaría, con este recorte al sistema de defensa de un derecho fundamental, una conclusión contraria a lo que resulta (...) del artículo 162.1.b) de la CE, en el que también a las personas jurídicas se reconoce capacidad para accionar en amparo.» *Sentencia del Tribunal Constitucional 53/83, de 20 de junio*.

44. «Es cierto, no obstante, que la plena efectividad de los derechos fundamentales exige reconocer que la titularidad de los mismos no corresponde sólo a los individuos aisladamente considerados, sino también en cuanto se encuentran insertos en grupos y organizaciones, cuya finalidad sea específicamente la de defender determinados ámbitos de libertad o realizar los intereses y los valores que forman el sustrato último del derecho fundamental. Así, el art. 16 garantiza la libertad ideológica,

Por eso, es innegable que ante la posibilidad de que los derechos mencionados sean vulnerados, las personas jurídicas privadas puedan hacer uso de los mecanismos heterocompositivos existentes para protegerlos; y que, ante la ineficacia de los mismos, tengan aptitud para ser parte en un proceso de amparo. Y es que no puede ser de otra forma, ya que la idea de titularidad de derechos necesariamente debe ir unida íntimamente a la de hacer uso de los mecanismos de protección existentes en el ordenamiento jurídico, y particularmente, de aquellos –como el amparo– que tienen por objeto proteger –de forma reforzada– los derechos.

Respecto a las segundas –personas jurídicas públicas– el problema es complejo y respecto al cual, no obstante haberse aceptado la posibilidad de que éstas intervengan en un proceso de amparo, no existe a la fecha ninguna resolución –a nivel nacional– que expresamente determine los alcances materiales de dicha intervención.

Lo determinante para abordar este tema, es fijar los límites subjetivos respecto a la titularidad de derechos fundamentales, ya que si cabe la posibilidad de que el Estado sea titular de los mismos o de alguno, es que tiene capacidad para ser parte en un proceso de amparo.

Resulta difícil dar una respuesta generalizada al planteamiento efectuado anteriormente, debido a la particular configuración de los llamados derechos fundamentales y a las necesidades derivadas del Estado Constitucional de Derecho<sup>45</sup>.

religiosa y de culto no sólo a los individuos, sino también a las Comunidades, y no debe encontrarse dificultad para ampliar esta misma idea en otros campos. En este sentido, la jurisprudencia de este Tribunal ha señalado que el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos lo pueden ejercer los partidos políticos, que el derecho de asociación lo pueden ejercer no sólo los individuos que se asocian, sino también las Asociaciones ya constituidas, y que el derecho a la libertad de la acción sindical corresponde no sólo a los individuos que fundan Sindicatos o se afilian a ellos, sino también a los propios Sindicatos. En un sentido más general la STC 137/1985, de 17 de octubre de 1985, ha reconocido la titularidad de derechos fundamentales a las personas jurídicas de Derecho privado, especialmente en lo que concierne al derecho del art. 18.2 y, con carácter general, siempre que se trate, como es obvio, de derechos que, por su naturaleza, puedan ser ejercitados por este tipo de personas.» *Sentencia del Tribunal Constitucional 64/1988*. «En síntesis, podemos indicar que el derecho de petición, que se encuentra consagrado en el artículo 18 de nuestra Constitución, puede ser ejercido por cualquier habitante de la República, sea nacional o extranjero, persona natural o jurídica; ante cualquiera de las autoridades legalmente instituidas, las que tienen la obligación de resolver, dentro de un plazo razonable y de manera congruente, lo solicitado conforme las atribuciones jurídicamente conferidas». *Sentencia dictada en el amparo número 30-S-94, el día 10 de diciembre de 1997*. «En relación al derecho de libre asociación (...) se ha dicho en la doctrina que la libertad de asociación engloba, bajo una misma fórmula, numerosos caracteres distintivos: (1) implica, en primer término, la libertad para los administrados de crear asociaciones, o de adherirse a ellas, sin que el poder público pueda impedir tal iniciativa. Se trata, por consiguiente, de una libertad individual que se ejercita colectivamente; (2) en segundo lugar, implica la libertad para las asociaciones, una vez creadas, de realizar actividades y de acrecentar sus recursos. Esta facultad corresponde no a los miembros individuales que la integran, sino más bien al grupo en cuanto persona jurídica distinta de sus componentes. En otros términos, no se trata de un derecho que corresponde a los administrados individualmente considerados, sino más bien de una libertad de grupo; (3) Finalmente, implica la libertad de los miembros de la asociación de combatir las decisiones internas de la agrupación». *Sentencia pronunciada en el amparo número 143-98, el día 30 de junio de 1999*.

45. «Hay por el contrario personas jurídicas de Derecho Público, como el Estado o sus organismos, que por principio no pueden invocar los derechos fundamentales, al menos en la medida en que satisfagan funciones públicas; la única excepción se da con respecto a derechos fundamentales de tipo procedimental, como el derecho al juez predeterminado por ley (art. 101.1 GG) y a ser oído en jui-

Al respecto, por un lado podemos advertir el problema subjetivo derivado del origen teleológico de los derechos, a partir del cual es *difícil dar explicación a la duplicidad de posiciones que concurren en el Estado respecto a los mismos*; es decir, como sujeto activo y pasivo del derecho<sup>46</sup>; y por otro, la necesaria justicia-bilidad de los actos emanados de cualquiera de los Órganos del Estado, ya que cabe la posibilidad de que hayan sido pronunciados en contravención al ordenamiento jurídico e incidir negativamente en la esfera jurídica de una persona<sup>47</sup>.

cio (art. 103.1 GG). Ello se debe a que en estos casos su disfrute no se hace efectivo como salvaguardia de libertades originarias, sino en función de competencias otorgadas por el Derecho positivo como un contenido medido y limitado». Hesse Conrado: «Significado de los derechos fundamentales» en Ernst Benda y Otros: «Manual de Derecho Constitucional», Marcial Pons- Instituto Vasco de Administración Pública, Madrid, 1996, pág.106.

46. «Hemos coincidido en la decisión que en este caso se adopta de desestimación del amparo. Sin embargo, hay a nuestro juicio, una razón más poderosa para llegar a esa conclusión, que es, en síntesis, la imposibilidad de considerar al Estado o a la Administración del Estado como titular de un derecho fundamental. El reconocimiento de la titularidad de derechos fundamentales, con las matizaciones que se hacen en la Sentencia en favor de las personas jurídicas de Derecho público, creadas en virtud de Ley o de las disposiciones normativas idóneas para ello, no conduce a reconocer la misma posibilidad respecto del Estado en la personificación que, de acuerdo con el ordenamiento jurídico, recibe. Para llegar a esta conclusión no es preciso entrar en la conocida polémica doctrinal acerca del modo de personificación o reconocimiento de la personalidad jurídica del Estado. Es cierto que la conclusión resulta más sencilla si se mantiene la tesis de la personalidad unitaria del Estado, pues en tal caso se produciría la paradójica situación de una reclamación de derechos fundamentales por el Estado frente a la invasión por parte del propio Estado para ser la cuestión resuelta por otro órgano del Estado. Los instrumentos jurídicos de que el Estado dispone para la realización de los intereses públicos no se ajustan a la idea del derecho fundamental. Los derechos fundamentales que la Constitución reconoce son genuinos derechos subjetivos y, por consiguiente, situaciones de poder, puestas por el ordenamiento jurídico a disposición de los sujetos favorecidos para que éstos realicen libremente sus propios intereses. El ejercicio de un derecho subjetivo es siempre libre para el sujeto favorecido. El instrumento básico de los derechos fundamentales no se adecua a la organización estatal, cualquiera que sea la forma en que se la personifique. Para la realización de los fines y la protección de sus intereses públicos no es titular de derechos subjetivos, salvo cuando actúa sometándose al Derecho privado. El Estado posee potestades y competencias, pero de ningún modo derechos fundamentales. La conclusión de todo lo que hasta aquí se ha dicho es que no puede el Estado o la Administración del Estado recabar para sí la vía excepcional de la jurisdicción constitucional. Si así se hiciera, en un caso como el presente, no se estaría otorgando protección o tutela a un derecho fundamental, sino velando exclusivamente por la pureza de una objetiva ordenación del proceso de acuerdo con los postulados del Estado de Derecho, lo que, en sí mismo y sin referencia ninguna a derechos fundamentales, no es materia propia de la competencia de este Tribunal.» *Voto particular que formularon los Magistrados don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Antonio Trujol Serra y don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer a la Sentencia de 12 de abril de 1988 en el recurso de amparo 1.375/1986*

47. «Por lo que se refiere al derecho establecido en el artículo 24.1 de la Constitución, como derecho a la prestación de actividad jurisdiccional de los órganos del Poder Judicial del Estado, ha de considerarse que tal derecho corresponde a las personas físicas y a las personas jurídicas, y entre éstas últimas, tanto a las de Derecho privado como a las de Derecho público, en la medida en que la prestación de la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales tiene por objeto los derechos e intereses legítimos que les corresponden. (...) Sin embargo, por lo que concierne a este último derecho, este Tribunal ha dicho que no se puede efectuar una íntegra traslación a las personas jurídicas de Derecho Público de las doctrinas jurisprudenciales elaboradas en desarrollo del citado derecho fundamental en contemplación de derechos fundamentales de los ciudadanos. Por ello, hay que entender que, en línea de principio, la titularidad del derecho que establece el artículo 24 de la Constitución corresponde a todas las personas físicas y a las personas jurídicas a quienes el ordenamiento reconoce capacidad para ser parte en un proceso y sujeta a la potestad jurisdiccional de Jueces y Tribunales, si bien

La justiciabilidad señalada –como exigencia derivada del Estado de Derecho– obliga al Estado mismo a intervenir en un proceso jurisdiccional ante uno de sus Órganos –caracterizado por su independencia e imparcialidad– y a ejercer los derechos, obligaciones y cargas procesales derivadas de la posición que ostente en el proceso; *por tanto, aún cuando algunos de los derechos que ejerce el Estado en un proceso jurisdiccional estén reconocidos en la Constitución y que en principio sean predicables respecto a personas físicas, su titularidad deriva de calidad de parte, de interviniente en el proceso.*

En ese sentido, si en la tramitación de un proceso jurisdiccional le es vulnerado al Estado algún derecho derivado de la postura procesal que ostente, siempre y cuando el mismo tenga trascendencia constitucional, éste tendrá capacidad para ser parte en el proceso de amparo<sup>48</sup>.

en este último caso el reconocimiento del derecho fundamental debe entenderse dirigido a reclamar del órgano jurisdiccional la prestación a que como parte procesal se tenga derecho». *Sentencia del Tribunal Constitucional 64/88, de 12 de abril.* «No es ocioso señalar que la recurrente es una Entidad de Derecho Público. Este Tribunal viene reconociendo a las personas jurídicas de Derecho Público el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en cuanto el ordenamiento le reconoce capacidad para ser parte (STC 4/1982), y por ello tales personas tienen también acceso al recurso de amparo frente a violación a tal derecho. Pero no cabe extender sin más esa doctrina sobre la titularidad de las Entidades públicas del derecho a la tutela judicial efectiva a otros derechos fundamentales susceptibles de ser invocados en amparo por aquellas Entidades. Sin embargo, en relación con el derecho fundamental invocado en la demanda, el derecho a la igualdad frente a decisiones de Jueces y Tribunales no cabe negar la íntima conexión existente entre esa igualdad en la aplicación judicial de la Ley y el derecho a la tutela judicial efectiva, que también se lesiona por tratamientos jurídicos arbitrariamente desiguales. Un rasgo esencial del Estado de Derecho es el sometimiento de los poderes públicos a la jurisdicción, frente a la cual la situación de los poderes públicos no es radicalmente diferente a la de los particulares, también en lo que se refiere al derecho a no someterse a un trato desigualmente arbitrario por parte de los Jueces y Tribunales. Las mismas razones que justifican la viabilidad de la invocación del derecho a la tutela judicial efectiva por parte de los entes públicos, han de aplicarse a los supuestos de desigualdad en la aplicación judicial de la Ley en los que está en juego no sólo el art. 14 C.E., sino también, en todo caso, el art. 24 C.E.» *Sentencia del Tribunal Constitucional 100/1993, de 22 de marzo.*

48. «Se advierte que la doctrina es uniforme en reconocer titularidad de derechos fundamentales a las personas jurídicas de derecho público, siempre que se trate de derechos o principios procesales, pues tal como afirma el profesor Díaz Lema, éstos son «garantías objetivas del proceso cuyos destinatarios son todas las personas sin distinción alguna.» Por lo tanto, esta Sala considera que en el presente caso es posible reconocer a la Municipalidad de Delgado titularidad respecto del derecho a un debido proceso legal en sus concretas manifestaciones del derecho de audiencia y del principio de legalidad que se alegan como violadas. En virtud de lo antes expuesto, esta Sala concluye que la Municipalidad de Delgado es un ente administrativo descentralizado por territorio que tiene a su cargo el desarrollo y materialización de derechos fundamentales y que además, en el presente caso actúa en defensa de una derecho cuyo ejercicio está permitido a las personas jurídicas, cual es el derecho de propiedad. Por consiguiente, esta Sala reconoce en el presente caso la posibilidad de que la Municipalidad de Delgado sea titular, no sólo del derecho de audiencia y del principio de legalidad, sino también del derecho de propiedad que se alega como vulnerado en este proceso, lo cual habilita a este Tribunal para conocer sobre la pretensión contenida en la demanda». *Interlocutoria del amparo número 833-99, pronunciada el día 8 de diciembre de 1999.* «No obstante, este Tribunal, no sin ciertos matices y cautelas (SSTC 64/1988, fundamento jurídico 1. in fine; 197/1988, fundamento jurídico 4.; 257/1988, fundamento jurídico 3.; 91/1995, fundamento jurídico 2.; 129/1995 y 123/1996, fundamentos jurídicos 3. y 4.), ha reconocido a las personas jurídicas de Derecho Público el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en cuanto el ordenamiento les reconoce capacidad para ser parte en un proceso (SSTC 4/1982, fundamentos jurídicos 4. y 7.; 19/1983, fundamento jurídico 2.) y, por ello, tales

En consecuencia, no podemos hacer respecto al Estado un reconocimiento *abstracto, estático de derechos*, es decir, sin referencia a la intervención del Estado en un proceso determinado, sino que es necesario vincularlo a una postura procesal; se trata por tanto de derechos con una connotación *concreta, dinámica*.

#### 5.1.2.2. Legitimación procesal

La legitimación hace referencia a la singular situación en que un sujeto se encuentra para realizar un acto concreto derivada de la especial vinculación del mismo con el objeto del proceso; en ese sentido lejos de constituir un *requisito vinculado con la validez del acto se encuentra relacionado con su eficacia*<sup>49</sup>.

La legitimación en el proceso de amparo –y en general en todo proceso– se encuentra referida a una pretensión específica; *es la habilitación para plantearla y para adoptar una determinada actitud respecto de ella –oponerse o allanarse, entre otras– la cual surge del nexo que existe entre su elemento subjetivo y objetivo*<sup>50</sup>, y que por tanto, *ha de concurrir en el actor como en la autoridad o particular demandado*, según el caso.

personas tienen también acceso al recurso de amparo frente a la violación de tal derecho (STC 100/1993, fundamento jurídico 3.). Pero, como ya se declaró en la STC 100/1993 antes citada, no cabe extender sin más esta doctrina sobre la titularidad de las Entidades públicas del derecho a la tutela judicial efectiva a otros derechos fundamentales susceptibles de ser invocados en amparo. Por consiguiente, la presente alegación de trato desigual entre la representación procesal de la Administración de la Comunidad Autónoma y la de la Administración General del Estado, carece de relevancia constitucional, pues el principio de igualdad del art. 14 C.E., cimentado en la dignidad de la persona como fundamento del orden político (art. 10.1 C.E.) y que está en la base de la noción misma del derecho fundamental, es de todo punto ajeno a la cuestión. *Sentencia del Tribunal Constitucional 211/1996*.

49. «Si ello es así, y no cabe duda alguna al respecto, el proceso solo será eficaz si se tramita y la sentencia se pronuncia respecto de aquellas personas que pueden disponer de las relaciones jurídicas debatidas. Sería absurdo un proceso o una sentencia que dictara reglas relativas a sujetos ajenos a las mencionadas relaciones jurídicas ya que en ningún caso dichas resoluciones serían aplicables y caerían en el vacío. Por tanto, la idea esencial que preside y debe presidir el estudio y análisis de la legitimación es la de *eficacia*, la cual ha de servir para dar solución a todos los problemas que se susciten en la vida práctica. Ascencio Mellado, José María: *Derecho Procesal Civil*, 1ª parte, Tirant lo Blanch. Valencia, 1997, págs. 59-60. «Dentro de esta tendencia cabe citar a Ladaria quien, siguiendo la opinión dominante de la doctrina civilista, configura la legitimación como presupuesto de eficacia de todo acto jurídico y la define como «el reconocimiento que hace el Derecho a una persona de la posibilidad de realizar con eficacia un acto jurídico, derivando dicha posibilidad de una determinada relación existente entre el sujeto agente y el objeto del mismo» (...) De un lado, la mencionada posibilidad de obrar da lugar a las diversas situaciones jurídicas, es decir, a los derechos subjetivos, intereses legítimos, facultades y poderes jurídicos, tanto del derecho material como procesal. Y, por otro lado, al señalar que afecta a la eficacia, tampoco presenta dificultades para entenderlo referido a los actos procesales al ser la legitimación un presupuesto del poder de acción». Silguero Estagnan, Joaquín: *La tutela jurisdiccional de los intereses colectivos a través de la legitimación de los grupos*, Dykinson, Madrid, 1995, págs. 155- 156.

50. «No obstante, la mayoría de la doctrina distingue entre capacidad y legitimación procesal teniendo en cuenta diversos criterios: jurídico/naturales, relativo/absoluto, especial/general, eficacia/validez. Así, afirma Cerdón que «mientras la legitimación hace referencia a una situación jurídicamente cualificada del sujeto, relativa al objeto del acto o negocio, especial para un acto o serie de

## 5.1.2.2.1 Legitimación activa.

Se fundamenta en el principio de *iniciativa a instancia de parte agravada*<sup>51</sup>, de tal forma, que el amparo sólo puede ser planteado *por aquel que se autoatribuye haber sufrido un agravio* a consecuencia de *un acto concreto de autoridad o particular*, según el caso; puede ser promovido por el mismo agraviado, su representante legal, mandatario; y en casos excepcionales, concretamente cuando el agraviado se encuentre imposibilitado físicamente para hacerlo, por

actos y con influencia, generalmente, sobre su eficacia, la capacidad sería una cualidad natural, absoluta y autónoma, general y común para todo tipo de negocios, desplegando su influencia sobre la validez». Silguero Estagnan: op. cit., pág. 168. En relación a este punto De la Oliva sostiene que «es menester advertir, de inmediato, que la legitimación, con ser una aptitud o cualidad predicable de las partes en un proceso —en lo que asemeja a la capacidad para ser parte y a la capacidad procesal—, no constituye, como éstas, un *presupuesto del derecho al proceso* (...), es decir, del derecho a una sentencia sobre el fondo, sino un *presupuesto de la acción*, esto es, uno de los elementos necesarios para tener derecho a una tutela jurisdiccional concreta. Por eso, mientras las capacidades hasta ahora examinadas son aptitudes ordinariamente *generales*, inherentes al sujeto del que se trate, aptitudes que se tienen o de las que se carece con independencia de procesos concretos y de los concretos objetos de esos procesos, la legitimación es una cualidad o condición de las partes en relación con concretos procesos o, lo que es igual, con los concretos objetos procesales. De la Oliva, Andrés y otro: *Lecciones de Derecho Procesal*, tomo I, Barcelona, 1984, pág. 286.

51. «La legitimación para recurrir en amparo ante el Tribunal Constitucional está atribuida por el art. 162.1 b) de la Constitución Española a toda persona natural o jurídica que invoque un interés legítimo, y por el art. 46.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional a quienes hayan sido parte en el proceso judicial correspondiente, fórmula ésta última que complementa la primera, pero que no debe considerarse limitativa del texto constitucional.» *Sentencia del Tribunal Constitucional 106/1984*. «Si bien es cierto que no se tiene legitimación activa para interponer un recurso de amparo por el solo hecho de haber sido parte en el proceso judicial correspondiente, como establece el art. 46.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, sino que es necesario invocar el interés legítimo de la persona natural o jurídica que lo promueva, según dispone el art. 162.1 b) de la Constitución, no lo es menos que no puede confundirse este concepto de interés legítimo con el más restrictivo de la titularidad personal del derecho fundamental o libertad pública cuyo amparo se pide ante este Tribunal. El interés legítimo a que alude el art. 162.1 b) de la Constitución es un concepto más amplio que el de interés directo, según declaramos en la STC 60/1982, y, por tanto, de mayor alcance que el de derecho subjetivo afectado o conculcado por el acto o disposición objeto del recurso. Sin necesidad de definir ahora en toda su extensión aquel concepto de interés legítimo, es evidente que en el mismo hay que entender incluido el interés profesional de promoción y defensa de una categoría de trabajadores, del que puede ser titular no sólo cada uno de ellos, individualmente considerados, sino también cualquier asociación o Entidad que haya asumido estatutariamente esos mismos fines. En la medida en que dicho interés legítimo puede verse también afectado directamente por un acto o disposición recurrible en amparo, por haber infringido un derecho fundamental o libertad pública, debe reconocerse a las personas naturales o jurídicas que invoquen aquel interés legítimo como propio de la legitimación para interponer el recurso, a tenor de lo dispuesto en el art. 162.1 b) de la Constitución. No es óbice a esta conclusión que a través del amparo constitucional sólo pueda pretenderse el restablecimiento o preservación de algún derecho fundamental, ni el carácter personalísimo que el derecho invocado pueda tener, cuando la defensa de estos derechos personalísimos sea precisamente un medio hábil y necesario para la tutela del interés legítimo afectado por el acto recurrido.» *Sentencia del Tribunal Constitucional 47/1990, de 20 de marzo*. La legitimación en el proceso de amparo se deriva esencialmente del agravio real y efectivamente provocado a la parte actora, en virtud del acto de autoridad —formal o material— que considera lesivo de sus derechos constitucionales; es decir, consiste en la autoatribución de un agravio por parte del peticionario que posibilita concederle la protección jurisdiccional». *Interlocutoria pronunciada en el proceso de amparo 375-99, el día 3 de septiembre de 1999*.

un tercero, siempre y cuando aquel ratifique –por cualquier vía legal– lo actuado por éste<sup>52</sup>.

La *autoatribución de un agravio*, constituye en consecuencia, el vínculo o nexo legitimatorio que tradicionalmente se ha exigido entre el sujeto activo de la pretensión de amparo y el objeto de la misma, el cual se ha caracterizado por ser sumamente fuerte –que es el incorporado en la Constitución y la Ley de Procedimientos Constitucionales–, ya que se sustenta en la alegación de una violación de un *derecho reconocido en la normativa constitucional*.

Por eso es que podemos afirmar, que el nexo legitimatorio del amparo está constituido por un *agravio cualificado*, ya que tiene *como parámetro normativo la Constitución y particularmente los derechos reconocidos en ella*; no así como en otros procesos e incluso recursos, en los que el agravio tiene como referencial normativo el ordenamiento infraconstitucional.

No obstante eso –tal como antes se indicó– la doctrina e incluso la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional, han sostenido que cabe la posibilidad que el agravio se configure no sólo por la alegación de que un acto concreto vulnera –en términos genéricos– un derecho reconocido en la Constitución *sino también por violación de otras situaciones jurídica subjetivas*; concretamente de *un interés legítimo*<sup>53</sup> *siempre constitucionalmente relevante*<sup>54</sup>.

52. «Este Tribunal advierte que en virtud de que la señora Tania Palmero Seoane está detenida con base en la resolución emitida por la Dirección General de Migración que le ordena abandonar el territorio nacional, ésta se encuentra en la actualidad materialmente imposibilitada para presentar personalmente o por medio de un procurador la demanda que ha dado origen al presente proceso; en este sentido, dadas las particularidades de la situación jurídica controvertida, es procedente aceptar provisionalmente la incoación de este amparo por personas que no reúnen los requisitos legales para actuar en representación de la pretensora, *acordando que la conservación y conclusión de este proceso se encuentra condicionada a la posterior ratificación de la actuación de la señora Ana Evelia Vela Funes por parte de la justiciable directamente agraviada con la actuación de la Dirección General de Migración*». *Interlocutoria pronunciada por la Sala de lo Constitucional en el proceso de amparo 67-2001, el día ocho de febrero de 2001*.

53. «El interés legítimo puede ser definido en el momento presente como el que tienen aquellas personas que, por razón de la situación objetiva en que se encuentran, por una circunstancia de carácter personal, o por ser los destinatarios de una regulación sectorial, son titulares de un interés propio, distinto del de cualquier ciudadano, de que los poderes públicos actúen de acuerdo con el ordenamiento cuando con motivo de la persecución de fines de interés general, inciden en el ámbito de tal interés propio, aún cuando la actuación de que se trate no les ocasione en concreto un beneficio o un servicio inmediato». Gómez Ferrer Morant citado por *Gimeno Sendra, José Vicente* en Op. Cit. pág. 97.

54. «La legitimación para la defensa de intereses supraindividuales implica, pues, el reconocimiento o habilitación que el ordenamiento lleva a cabo a favor de un sujeto para que pueda instar, en nombre propio, la tutela jurisdiccional de un interés que tiene por objeto un bien de disfrute supraindividual –común a una colectividad–, que no es ni un interés estrictamente individual, esto es, único y exclusivo, ni un interés general o público. Esta se sustenta en la afirmación de un *interés legítimo propio* por quien insta la tutela jurisdiccional, se trate de una persona física, de un grupo o de una organización social; es decir, que aquélla se reconoce en virtud de la afectación de un interés legítimo causada por un acto antijurídico en la esfera jurídica protegida de un sujeto. Ahora bien, examinando los hechos de la realidad alrededor de los cuales gira el objeto procesal, se advierte que la queja constitucional deducida se halla articulada a la afectación sufrida por los peticionarios en su entorno doméstico a causa del supuesto fallecimiento de sus parientes por intoxicación alcohólica, suceso que atribuyen a la presunta omisión del funcionario demandado, lo que se erige como el título legitimatorio

### 5.1.2.2.2 El agravio. Sus características

Hemos señalado que el título legitimatorio en el amparo se encuentra determinado inicialmente, por la alegación por parte del sujeto activo de que un acto concreto de autoridad o particular –excepcionalmente– le ocasiona un agravio cualificado, en el que concurren una serie de elementos que lo singularizan, que lo diferencia del agravio que puede servir de título legitimatorio para incoar otro tipo de proceso o en su caso recurso.

Respecto a los elementos del agravio y naturaleza del mismo señalaremos brevemente los siguientes aspectos<sup>55</sup>: a) Elemento material u objetivo; es el agravio propiamente dicho, inferido a la persona que lo recibe; b) Elemento subjetivo o pasivo;. Es la persona a quien perjudica el agravio o se autoatribuye –como requisito de procedencia– la violación *a un derecho o interés legítimo constitucionalmente relevante*; c) Elemento subjetivo activo. Es el sujeto de quien emana el acto capaz de ocasionar un agravio constitucionalmente relevante; y d) Elemento jurídico o formal. Precepto constitucional violado por el acto reclamado, y protegido por el amparo<sup>56</sup>.

Respecto a la naturaleza del agravio, como elemento subjetivo indispensable para la configuración de la pretensión de amparo, la doctrina ha sostenido que tal debe ser personal, no necesariamente directo y objetivo. El carácter personal del agravio hace referencia a la singularidad o determinación de la persona –natural o jurídica– sobre quien recae éste. En ese sentido, todos aquellos daños y perjuicios en que puede manifestarse el agravio, que no afecten a una persona concre-

necesario para establecer el vínculo existente entre los reclamantes y el objeto procesal; de tal forma, que en la controversia sometida ahora al conocimiento de este órgano de jurisdicción constitucional los peticionarios ostentan el carácter de verdaderos actores y no representantes de éstos. En efecto, los peticionarios son portadores de un interés legítimo, pero no referido a un derecho de estricta titularidad individual –como el derecho a la vida– sino de un bien capaz de satisfacer necesidades supraindividuales, como lo es el derecho a la salud, reconocido en el artículo 65 de la Constitución como un bien público, cuya conservación y restablecimiento es obligación del Estado, en relación con el mandato contenido en el artículo 69 de la normativa constitucional acerca del control de la calidad de los productos –químicos, farmacéuticos y veterinarios– por organismos de vigilancia estatales. Del mismo modo, es viable afirmar la titularidad de un interés legítimo por los demandantes en virtud de las eventuales consecuencias resultantes de la actuación de un examen de constitucionalidad sobre el acto controvertido, en vista que una sentencia que acoja la pretensión deducida además de reconocer la inconstitucionalidad de la omisión de la autoridad demandada les reportara manifiestamente beneficios o ventajas en sus respectivas esferas jurídicas particulares, que de manera incidental –por la naturaleza de la categoría tutelada– podrán proyectarse a otros sujetos ajenos a la relación jurídico-procesal de amparo que se encuentren sin embargo en la misma coyuntura fáctica de los peticionarios». *Interlocutoria del amparo número 630-2000, proveída el día 9 de marzo de 2001.*

55. Sobre este punto, nos limitamos a exponer una breve reseña, en virtud de que en esta misma Revista, Teoría y realidad constitucional en el número 4, (1999) en el artículo «Protección jurisdiccional de los derechos en el ordenamiento jurídico salvadoreño» pp213y ss. los mismos autores llevaron a cabo una amplia exposición del mismo.

56. En cuanto al carácter personal del agravio, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Español, concretamente en la sentencia 62/1983, de 11 de julio, ha sostenido: «dentro de los intereses protegidos hay que distinguir los de carácter personal, pues en relación a ellos se establece el derecho fundamental del art. 24.1 de la Constitución».

tamente especificada, no pueden reputarse como agravios desde el punto de vista constitucional, no originando, por tanto, la procedencia del amparo.

Tradicionalmente se ha sostenido que el agravio debe ser directo, de tal forma, que afecte al titular de tales derechos; por lo que no tendrá carácter de agravio la ofensa resentida por el tercero o por quien sólo de modo reflejo, resiente el perjuicio<sup>57</sup>.

A pesar de eso, en la actualidad se ha sostenido que el agravio, en el caso del proceso de amparo, *no necesariamente tiene que ser directo*, ya que existen supuestos en los que, para eliminar un perjuicio u obtener un beneficio, es necesaria la anulación de un acto contrario a la normativa constitucional; en ese sentido, *no se trata de un título legitimatorio abstracto fundado en el genérico interés en la protección de la constitucionalidad de los actos sino que trasciende a la persona que alega la afectación –a consecuencia del acto– de una situación jurídica protegible integrante de su esfera jurídica*<sup>58</sup>.

57. Montecinos Giralt y Núñez Rivero. Ob.ant.cit pp 214.

58. Al respecto, el Tribunal Constitucional en la Sentencia 60/1982, de 11 de octubre sostuvo: «basta con la exigencia de un “interés legítimo” en el litigante para reconocerle la legitimación que le otorga el art. 162.1. b) de la Constitución». De igual manera en la sentencia 62/1983, sostuvo que el interés legítimo «hace referencia a la idea de un interés protegido por el Derecho, en contraposición a otros que no son objeto de tal protección. Dentro de los intereses protegidos hay que distinguir los de carácter personal, pues en relación a ellos se establece el derecho fundamental del art. 24.1 de la Constitución («sus... intereses legítimos»), lo que significa que si el que ejercita la acción es titular de un interés legítimo y personal lo que está ejercitando es un derecho fundamental, que goza de la protección reforzada que otorga la Constitución a los comprendidos en la Sección 1ª del Capítulo 2.º de su Título I, incluido el recurso de amparo. Pues bien, por lo que aquí interesa, debe señalarse que dentro de los supuestos en atención a los cuales se establecen por el Derecho las acciones públicas se encuentran los intereses comunes, es decir, aquellos en los que la satisfacción del interés común es la forma de satisfacer el de todos y cada uno de los que componen la sociedad, por lo que puede afirmarse que cuando un miembro de la sociedad defiende un interés común sostiene simultáneamente un interés personal, o, si se quiere desde otra perspectiva, que la única forma de defender el interés personal es sostener el interés común. Esta solidaridad e interrelación social, especialmente intensa en la época actual, se refleja en la concepción del Estado como social y democrático de derecho, que consagra la Constitución (art. 1.1), en el que la idea de interés directo, particular; como requisito de legitimación, queda englobado en el concepto más amplio de interés legítimo y personal, que puede o no ser directo, como ya indica la Sentencia de la Sala Segunda de este Tribunal de 11 de octubre de 1982 (núm. 60/1982, “Boletín Oficial del Estado” de 17 de noviembre)». De igual forma, en el Auto 13/89 de 16 de enero, afirmó que: «Para interponer el recurso de amparo no sólo están legitimados los titulares del derecho fundamental invocado, sino, como dispone el artículo 162.1.b) de la Constitución, «toda persona natural o jurídica que invoque, un interés legítimo» (y que) según ha declarado este Tribunal en reiteradas ocasiones (SSTC 60/1982 y 67/1986; ATC 139/1985, entre otras resoluciones), este concepto de interés legítimo es diferente y más amplio que el de interés directo y, más aún, que el concepto de derecho subjetivo (...) (de manera que) por eso, y aún ratificando la precisión efectuada por el Tribunal Supremo, según la que la Asociación Acción Familiar no puede ostentar la representación procesal de las mujeres gestantes que pretenden acogerse a la disposición recurrida, tampoco puede negarse a dicha Asociación la legitimación activa para impugnar en amparo un Real Decreto relativo a centros sanitarios acreditados y dictámenes preceptivos para la práctica legal de la interrupción voluntaria del embarazo, ya que, al tener dicha Asociación como fin estatutario la defensa del derecho a la vida «en especial frente al aborto y la eutanasia», es evidente que dicho fin se halla en relación de afectación directa con el objeto del proceso, y que al impugnar la disposición recurrida, la Asociación mencionada defiende un interés legítimo propio y específico que, en el presente caso, coincide con la defensa de derechos fundamentales ajenos supuestamente infringidos por aquélla».

Hablamos, por tanto, del derecho a intentar *la eliminación de una situación contraria a la normativa constitucional para defender y restablecer la integridad de intereses propios*<sup>59</sup>. Consecuencia de lo anterior es que el contenido de la sentencia –en aplicación del principio de congruencia– puede contener *no sólo la declaración abstracta de inconstitucionalidad del acto reclamado sino que también el reconocimiento de situaciones jurídicas subjetivas y su restablecimiento*<sup>60</sup>.

Por otro lado, por el hecho de que los bienes jurídicos de un sujeto son algo *real*, de existencia ontológica, la afectación de éstos debe participar de su *naturaleza real*, a fin de que sea susceptible de reparación por el derecho. En consecuencia, cuando los daños y perjuicios que una persona pueda sufrir en su esfera jurídica no afectan de una manera real a ésta, no puede decirse que exista un agravio en el sentido jurídico del concepto<sup>61</sup>.

«La existencia de un agravio es un elemento indispensable para la configuración del interés, pues, siendo éste último, la posición favorable a la satisfacción de una necesidad –la cual, para este caso como las consecuencias que produce el agravio– se puede concluir que, al no surgir éste, no podemos hablar de interés, pues su objeto, la necesidad, no ha surgido; aún cuando sea susceptible de configurarse en épocas ulteriores. En consecuencia, aquellas posibilidades o eventualidades de que una autoridad estatal cause un perjuicio al demandante, sin que la producción de aquel sea inminente o pronta a suceder, no pueden estimarse como integrantes del concepto de amparo»<sup>62, 63</sup>

Finalmente, también se encuentran *legitimados activamente* para plantear la pretensión de amparo *el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos y el Procurador General de la República*; sin embargo, la legitimación de ambos presenta algunas características singulares que los diferencian de los supuestos derivados de la vulneración de un derecho o interés legítimo, antes referidos.

La legitimación de dichos funcionarios *no debe ser evaluada en abstracto sino en relación con las funciones específicas que constitucionalmente tienen atribuidas*; por tal razón, su habilitación para intervenir viene determinada por *el nexo entre el objeto de la pretensión y las atribuciones que dichos funcionarios tienen*

59. Piras, A., afirma «que el elemento constitutivo o hecho principal por el que la ley reconoce el surgimiento del interés legítimo, es una situación jurídica subjetiva, que constituye el aspecto estructuralmente más importante de la impugnación del acto ilegítimo; la lesión del interés es el elemento que garantiza la tutela y reparación del perjuicio.» Giannini, M.S.- Piras, A., afirman que «el interés legítimo encuentra su fundamento en el perjuicio ilegítimamente causado a la persona en relación con la cual directa o indirectamente se realizan o repercuten los efectos de la resolución administrativa.» Citados por González Cano, María Isabel: «*La protección de los intereses legítimos en el proceso administrativo*», Tirant lo blanch, Valencia, , pág. 26.

60. García de Enterría, Eduardo: «*Sobre los derechos públicos subjetivos*», Revista Española de Derecho Administrativo, Civitas. Número 6, 1975, págs. 441-445.

61. Burgoa, Ignacio: «*El juicio de amparo*», Porrúa, México, 23ª edición, 1986, pág. 270-271.

62. Ana Patricia Hernández Reyes y Otros: «*Protección Constitucional de los Derechos Humanos*»; Tesis presentada para optar al título de Licenciados en Ciencias Jurídicas, Universidad Centroamericana «José Simeón Cañas», San Salvador, pág. 130.

63. Montecino Giralt y Núñez Rivero. Op. ant. cit. pp. 214.

*reconocidas constitucionalmente y no por la relación de otras personas con el derecho o interés protegido.* Se trata por tanto, de funcionarios, que intervienen en el proceso en virtud de un interés concreto –fijado constitucionalmente– que es el que les legitima procesalmente.

En virtud de lo anterior es que la legitimación del *Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos*, se sustenta en la atribución que tiene de promover recursos judiciales o administrativos para la protección de los derechos humanos; y la del *Procurador General de la República*, en dar asistencia legal a las personas de escasos recursos económicos, y representarlas judicialmente en la defensa de su libertad individual y de sus derechos laborales; y no en ambos casos, del nexo concreto que podría alegar el titular del derecho o situación jurídica protegible vulnerada.

#### 5.1.2.2.3 Legitimación pasiva.

Para determinar los sujetos que se encuentran legitimados pasivamente en el proceso de amparo, se vuelve indispensable analizar tanto la Ley de Procedimientos Constitucionales como la doctrina y jurisprudencia emanada de la Sala de lo Constitucional.

En el caso concreto de la Ley de Procedimientos Constitucionales, ésta manifiesta que «la pretensión de amparo puede plantearse contra toda clase de acciones u omisiones de cualquier autoridad, funcionario del Estado o de sus órganos descentralizados y de las sentencias definitivas pronunciadas por la Sala de lo Contencioso Administrativo que violen aquellos derechos u obstaculicen su ejercicio»<sup>64</sup>.

Del tenor de la disposición legal en comento, se desprende el ámbito subjetivo pasivo básico de la pretensión de amparo, el cual se encuentra integrado por *cualquier autoridad*; es decir, por un «órgano investido de facultades de decisión o ejecución cuyo desempeño, conjunto o separado, produce la creación, modificación o extinción de situaciones generales o especiales, jurídicas o fácticas, dadas dentro del Estado o en su alteración o afectación, todo ello en forma imperativa»<sup>65</sup>.

Se trata de entes integrados dentro de la estructura del Estado –puesto que actúan en forma imperativa– con facultades suficientes para crear y, en términos generales, alterar situaciones jurídicas; por eso, se habla de sujetos que no se singularizan por el poder que poseen sino por la situación particular en que se encuentran, ya que forman parte de la estructura del Estado<sup>66</sup>.

Sin embargo, a consecuencia de la modificación de las relaciones sociales –las cuales, tal como antes se dijo se han vuelto mucho más complejas– han surgido actos que a pesar de no haber sido dictados por órganos o entes que formalmen-

64. Art.12.

65. Burgoa, Ignacio: Op. Cit. pág. 190.

66. Los poderes públicos son todos «aquellos entes que ejercen un poder de imperio, derivado de la soberanía del Estado y procedente, en consecuencia, a través de una mediación más o menos larga del propio pueblo». *Sentencia del Tribunal Constitucional 35/1983 de 11 de mayo.*

te –o que jurídicamente– se encuentran incorporados dentro de la estructura del Estado producen efectos similares a los emanados de éstos.

Son actos de sujetos que carecen de autoridad –y que por ello no actúan imperativamente– pero que son capaces de incidir en situaciones jurídicas generales o especiales; es decir, *actos de particulares que de hecho se encuentran en una posición de superioridad o poder respecto al resto de personas*.

La superioridad señalada, no es la única circunstancia que caracteriza al particular legitimado pasivamente, sino que se vuelve indispensable que no existan mecanismos judiciales o administrativos de protección frente a actos de esa naturaleza o bien, que los que existan sean insuficientes para garantizar los derechos constitucionales del afectado<sup>67</sup>.

Ello es así, porque; por un lado, la idea del sistema de protección debe ser concebida sobre la base de que la Constitución no sólo vincula a los poderes

67. «El *amparo contra particulares* es una figura procesal creada por la jurisprudencia constitucional con el propósito de potenciar la eficacia directa de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución. La figura comentada surge en virtud de la existencia de situaciones en que actos u omisiones de particulares poseen la aptitud de lesionar o restringir las categorías jurídico-constitucionales reconocidas a otros particulares. Desde esa perspectiva, se ha perfilado y matizado en la jurisprudencia de esta Sala, de manera abstracta y en forma de «*numerus apertus*», las características que deben concurrir en el acto emanado de un particular para ser considerado como un acto revisable vía amparo constitucional, a través de la habilitación de la competencia material de la jurisdicción constitucional. Así, se ha señalado que cuando el objeto de la pretensión sea la reclamación frente a un acto emitido por un particular para su válida proposición, se requiere el cumplimiento de los siguientes presupuestos: (a) Que el particular que emitió el acto se encuentre en una situación de supra a subordinación material respecto del gobernado; (b) Que el asunto planteado trascienda al ámbito constitucional, es decir, que no se trate de una simple inconformidad con el contenido del acto; (c) Que se haya hecho uso de los recursos que el ordenamiento jurídico prevé frente a actos de esta naturaleza, y que se haya agotado plenamente la vía seleccionada; o bien que dichos mecanismos de protección no existan o que los existentes resulten insuficientes para garantizar los derechos constitucionales del afectado; y (d) Que la categoría jurídica protegible de carácter constitucional cuya vulneración se invoca sea, por su naturaleza, exigible u oponible frente al particular demandado. *Interlocutoria del amparo 301-2000, dictada el día 24 de enero de 2001*. Sobre esta materia, la doctrina y jurisprudencia españolas han reconocido que a través del cauce procesal del artículo 44 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, se pueden conocer a través del amparo constitucional las vulneraciones de derechos producidas inicialmente por simples particulares imputando la lesión a un acto u omisión de un órgano judicial; de este modo, se ha perfilado: «Con respecto a la cuestión de si, cuando las presuntas violaciones de derechos fundamentales son debidas a un particular, cabe recurso de amparo para su protección, entiende esta Sala que cuando se ha pretendido judicialmente la corrección de los efectos de una lesión de tales derechos y la sentencia no ha entrado a conocerla, tras la correspondiente averiguación de su existencia, previo al análisis de los hechos denunciados, es la sentencia la que entonces vulnera el derecho fundamental en cuestión. Si el órgano que la dictó incurrió sin más en violación del artículo 24.1 la circunstancia de que el derecho no atendido sea un derecho fundamental lleva consigo a su vez la conculcación del artículo que lo reconoce». *Sentencia del Tribunal Constitucional 55/83, de 22 de junio*. «El recurso de amparo se configura como un remedio subsidiario de protección de los derechos y libertades fundamentales cuando los poderes políticos han violado tal deber. Esta violación puede producirse respecto de las relaciones entre particulares cuando no cumplen su función de restablecimiento de los mismos, que normalmente corresponde a los Jueces y Tribunales a los que el Ordenamiento encomienda la tutela general de tales libertades y derechos (...). En este sentido, debe recordarse que el Tribunal ha dictado ya sentencias en que ha admitido y fallado recursos de amparo contra resoluciones de órganos judiciales, cuando los actos sujetos al enjuiciamiento de los mismos provenían de particulares...». *Sentencia del Tribunal Constitucional 18/84*.

públicos sino que también a los particulares<sup>68</sup> y que la violación por parte de éstos a aquélla se produce a menudo; y por otro, que los distintos mecanismos de protección se encuentran diseñados con tal fin; es decir, no sólo brindar tutela frente a actos de autoridad sino que también de particulares.

Sin embargo, los supuestos en que se pueda incoar eficazmente una pretensión de amparo frente a un particular deben ser excepcionales; es decir, frente a circunstancias singulares derivadas tanto de la caracterización del particular como de la excepcional falta de previsión legislativa o de la naturaleza misma del acto lesivo, ya que el conocimiento de esos supuestos corresponde por regla general a los tribunales de instancia.

## 5.2. TRIBUNAL COMPETENTE<sup>69</sup>

La Constitución de 1983 creó la Sala de lo Constitucional dentro de la Corte Suprema de Justicia, a la que corresponde conocer y resolver las demandas de inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos, los procesos de amparo, el habeas corpus, así como las controversias entre el Órgano Legislativo y el Órgano Ejecutivo. La Sala de lo Constitucional reemplazó a la Sala de Amparos existente en virtud de las reformas producidas a la Ley Orgánica del Poder Judicial en 1959.

Desde un punto de vista material, la Sala de lo Constitucional tiene competencia restringida, en el sentido que sólo es competente para conocer de pretensiones en que el agravio alegado tenga fundamento en la Constitución; y concretamente, que haga referencia a la *vulneración de un derecho o situación jurídica subjetiva reconocida en la Constitución*.

Dicha configuración competencial –genéricamente hablando– no es exclusiva de la Sala de lo Constitucional, debido a que los otros entes jurisdiccionales, además de su competencia material específica, tienen la obligación de controlar la

68. «Con la democratización de los regímenes políticos, la llamada parte orgánica de las constituciones deja de suponer una garantía segura para el Derecho Privado liberal. El orden jurídico y económico capitalista sólo será sostenible a partir de su transformación. Frente a los derechos que sólo valían como garantía formal frente a la Administración, los Parlamentos están desde ahora, al menos en principio, en condiciones de fomentar la realización material de los derechos para todos. Y ello implica también imponer su vigencia en las relaciones privadas, especialmente frente a determinadas formas de poder social organizado.» Gutiérrez Gutiérrez, Ignacio: *Introducción al libro de Konrad Hesse Derecho Constitucional y Derecho Privado*, Civitas, Madrid, 1995, págs. 11-12. El Tribunal Constitucional Alemán –señala Hesse– se «limita a admitir una eficacia mediata frente a terceros, partiendo de la base de que el contenido jurídico de los derechos fundamentales como normas objetivas se despliega en el Derecho Privado mediante los preceptos directamente reguladores en este campo especialmente las cláusulas generales y los conceptos indeterminados. La eficacia mediata frente a terceros de los derechos fundamentales radica en su ascendencia sobre los preceptos aplicables del Derecho Civil, que hay que tener en cuenta a la hora de interpretarlos». Hesse, Conrado: Op. Cit. pág. 107.

69. Sobre este epígrafe nos limitamos a hacer una breve referencia, en virtud de que en esta misma Revista, en el número 4,(1999) en el artículo «Protección jurisdiccional de los derechos en el ordenamiento jurídico salvadoreño» pp208 y ss. los mismos autores llevaron a cabo una amplia exposición de este órgano, así como de su composición y características.

constitucionalidad tanto de los actos que dictan como de las normas que los sustentan. Ello es así, debido a que los jueces además de estar vinculados a la Constitución y a las leyes tienen la potestad de inaplicar las disposiciones contrarias a la misma<sup>70</sup>.

*Funcionalmente*, es la misma Constitución, la que determina la competencia de la Sala de lo Constitucional para conocer de las pretensiones de amparo; en ese sentido, al ser el ente jurisdiccional que de manera exclusiva conoce de dichas pretensiones se puede afirmar que dicho criterio de competencia singulariza a la Sala.

Finalmente, en el caso de la Sala de lo Constitucional no son aplicables criterios de competencia como el relativo a la *cuantía* y al *grado*; ya que por un lado, las pretensiones de amparo no son cuantificables; y por otro, el amparo es un proceso de única instancia.

### 5.3. ELEMENTO OBJETIVO.

El objeto de la pretensión de amparo, también conocido por *petición o petitum*, se encuentra referido a dos aspectos fundamentales de la misma.

Por un lado, al tipo de actividad jurisdiccional solicitada, la cual en el caso del amparo no se enmarca en forma absoluta dentro de una en concreto, particularmente a partir del fin de dicho proceso. Al respecto, del análisis de la Ley de Procedimientos Constitucionales, y concretamente del artículo 35, se advierte que el amparo no sólo tiene por objeto que se *declare que un acto vulnera un derecho constitucional y su consecuente nulidad, sino que además se reestablezca al pretensor en el goce del derecho y en algunos casos que se condene—en abstracto— a la autoridad emisora, al pago de los daños y perjuicios.*

Se trata por tanto de una pretensión, por una parte, *parcialmente declarativa*; ya que tiene por objeto que se declare que un acto vulnera los derechos constitucionales del pretensor y la nulidad del mismo; y por otra, *de condena*, pues pretende además, que el demandante sea restablecido en el goce del derecho.

En ese sentido, el tipo de actuación jurisdiccional requerido a la Sala de lo Constitucional en el caso de la pretensión de amparo se puede afirmar que no es única; sin embargo, se puede catalogar dentro del género de las *pretensiones de cognición declarativa*.

Desde otra perspectiva, el objeto de la pretensión se refiere a la petición específica que se realiza en el proceso, que en la generalidad de los casos, irá dirigida —tal como antes se dijo— a que se declare que un acto vulnera los derechos constitucionales del pretensor y la nulidad del mismo; y que el demandante sea restablecido en el goce del derecho. Sin embargo, en los supuestos del denomi-

70. Art. 185 Cn. «Dentro de la potestad de administrar justicia, corresponde a los tribunales, en los casos en que tengan que pronunciar sentencia, declarar la inaplicabilidad de cualquier ley o disposición de los otros Organos, contraria a los preceptos constitucionales».

nado *amparo preventivo*, éste irá dirigido a que la Sala de lo Constitucional dicte las medidas necesarias para que el peticionario pueda ejercer plenamente el derecho que considere le está siendo obstaculizado<sup>71</sup>.

### 5.3.1 *Fundamentación de la pretensión.*

#### 5.3.1.1 Fundamentación fáctica.

Este tipo de fundamentación en la pretensión de amparo –así como en todas– singulariza el objeto del proceso; y hace referencia al conjunto de hechos jurídicamente relevantes que sustentan la petición.

Se dice que singularizan la pretensión de amparo, ya que es claro que *una misma petición puede estar sustentada en hechos diferentes*; en virtud de eso, es que *el sustrato fáctico de la pretensión la identifica, la delimita, y porque no decirlo la diferencia del resto de peticiones.*

La fundamentación fáctica de la pretensión de amparo, no puede encontrarse referida a cualquier tipo de hechos históricos o acontecimientos de la vida, sino que a aquellos en los que se evidencie que *el acto concreto dictado por una autoridad determinada –o particular, en su caso– vulnera el derecho –o situación jurídica– específico reconocido en la normativa constitucional alegado por el demandante.*

Constituye el hilo conductor, el que le da razón de ser a los otros elementos de la pretensión de amparo, ya que si éstos no se encuentran vinculados con unos determinados acontecimientos de la vida se reducen a meras abstracciones respecto de las que el Tribunal no puede pronunciarse sobre el fondo.

71. «Esta Sala estima que la exigibilidad de la condición de procedibilidad apuntada se encuentra supeditada a un criterio de razonabilidad, en el sentido que es posible acceder directamente al amparo cuando existe la probabilidad fundada de que la vulneración al derecho constitucional invocado pueda convertirse en irreparable si se exige el agotamiento de los recursos u otros medios de impugnación pertinentes. En este sentido, partiendo de una concepción garantista de los derechos fundamentales, este Tribunal considera procedente admitir la demanda de amparo presentada, no obstante haberse promovido un incidente de nulidad; pues de lo contrario o en caso de condicionar el acceso a la jurisdicción constitucional a la decisión definitiva de la petición formulada, existe el riesgo de que se produzca un perjuicio irreparable de las categorías jurídicas subjetivas que fundamentan la pretensión planteada». *Interlocutoria dictada en el amparo 497-2000, el día 30 de agosto de 2000.* «Desde el punto de vista temporal, el agravio puede bifurcarse en dos tipos: actual y futuro. A su vez, el segundo puede ser -a manera ilustrativa y no taxativa-: (a) De futuro remoto, en el cual se relacionan aquellos hechos inciertos, eventuales, cuya producción es indeterminable; y (b) De futuro inminente, en el cual se aluden hechos próximos a ejecutarse, y que pueden verificarse en un futuro inmediato. Respecto del segundo de los agravios -futuro inminente- es necesario aclarar que la alegación y demostración del peligro inminente de daño, corre a cargo del promotor del amparo, teniendo que demostrar la inminencia de forma tal que autorice a este Tribunal a considerar ilusoria una reparación ulterior y por ende prevenir toda lesión que, aunque no sea actual, sea deducible del agravio; caso contrario, cuando el actor no pruebe la inmediatez del daño a configurarse por el acto lesivo, la pretensión se tendría que rechazar in limine litis, al deducirse que se trata de una mera probabilidad o mera expectativa y no de una verdadera certeza fundada de agravio; y es que, ante la falta de inminencia en el agravio, el planteamiento de la pretensión sería conjetural e indeterminado y lo cual supondría un agravio de futuro remoto». *Interlocutoria del amparo 262-99, dictada el 12 de abril de 1999.*

### 5.3.1.2 Fundamentación Jurídica.

La fundamentación jurídica de la pretensión de amparo tiene sus notas características que la singularizan respecto al resto de pretensiones, particularmente por su fundamento normativo, ya que a diferencia de otras hace referencia a normas de rango constitucional; razón por la cual se puede afirmar, que se trata de un fundamento normativo *cualitativamente superior al de cualquier otra pretensión*.

Sin embargo, a diferencia de la fundamentación fáctica no juega un papel determinante en la configuración eficaz de la pretensión de amparo, ya que en virtud de la *doctrina de la sustanciación de la pretensión* lo «decisivo, a los efectos de la individualización de la pretensión, son los hechos empíricos, tal y como acontecieron en la realidad o curso de la historia o, dicho en otras palabras, el fundamento de la pretensión es el acontecimiento real (el «estado de las cosas» o «Sachverhalt») con el que el actor funda su petición o conjunto de hechos al que la norma material (o «Tatbestand») asocia el surgimiento de los efectos jurídicos instados en la petición, sin que constituya, por tanto, fundamento de la pretensión los tales efectos o consecuencias jurídicas pretendidas o la relación jurídica que es presupuesto de la consecuencia jurídica solicitada y que se deriva de tales hechos (Rosenberg)»<sup>72</sup>.

Consecuente con lo anterior, la Sala de lo Constitucional en el marco de los juicios de admisibilidad y procedencia de la pretensión de amparo ha sostenido reiteradamente la doctrina antes citada. Es por eso que, al verificar la concurrencia de los requisitos de la demanda de amparo, ha calificado a la fundamentación jurídica como *requisito no esencial para la eficaz configuración de la pretensión*, por la cual su incumplimiento no provoca la formulación de una prevención y mucho menos la declaratoria de inadmisibilidad<sup>73</sup>.

En ese mismo sentido, al analizar cada uno de los requisitos de la demanda, ha sostenido que el error en la denominación del derecho o situación jurídica protegible alegada como vulnerada o en la configuración de la parte pasiva de la pretensión en los supuestos de litisconsorcio pasivo necesario –autoridades meramente ejecutoras– no genera el rechazo de la pretensión a través de la figura de la improcedencia<sup>74</sup>.

72. Gimeno Sendra, José Vicente: «Derecho Procesal Civil», Colex, 1997, Madrid. pág. 126.

73. En cuanto a las formalidades exigidas por la Ley de Procedimientos Constitucionales para la presentación de la demanda, es decir, su calidad extrínseca, éstas pueden dividirse –atendiendo a los principios de proporcionalidad y iura novit curia– en dos categorías: (a) *requisitos formales esenciales* y (b) *requisitos formales no esenciales*. La primera categoría está conformada por aquellos requisitos necesarios para poder delimitar la pretensión planteada, v.g., el establecimiento del acto reclamado y la individualización precisa de las partes, por lo que la ausencia de ellos o su obscuridad provoca la correspondiente prevención –motivada y para cierto plazo–, ya que sin los mismos no puede admitirse la demanda. A la segunda categoría pertenecen aquellos requisitos que se traducen en meros formalismos fijados por el legislador en base a criterios excesivos e infundados, v.g., la profesión del demandante, las copias, entre otros; cuya ausencia no puede ni debe ser capaz de detener el proceso dado que su configuración no ayuda substancialmente a la delimitación de la pretensión que se plantea, por lo cual no justifican una prevención, debiendo por ello admitirse la demanda. Interlocutoria proveída en el amparo 851-99, el día 5 de enero de 2000.

74. «Este Tribunal estima conveniente dejar constancia que si bien es cierto que dicho orden de análisis no fue planteado por la parte actora en los términos que se ha dejado relacionado, conforme

## 6. PRESUPUESTOS PROCESALES

Para la incoación del proceso de amparo es necesario el cumplimiento de algunos presupuestos –entre otros– de naturaleza procesal, como es el *de agotamiento de los recursos ordinarios previstos en el procedimiento correspondiente*<sup>75</sup>, lo cual implica que previo a su iniciación es menester *haber intentado subsanar la violación al derecho constitucional dentro de la vía en que se suscitó y mediante los recursos ordinarios previstos dentro de la misma*<sup>76</sup>.

En virtud de lo anterior, es que nos encontramos frente a un proceso que es subsidiario<sup>77</sup> –si se quiere utilizar el término– frente a los recursos ordinarios, no

al ya citado principio *iura novit curia*, lo importante no es la argumentación jurídica que se exponga en la demanda, sino la descripción fáctica o histórica de la vulneración de los derechos consagrados en la normativa constitucional. Por ello, es preciso también dejar en claro que, si bien es cierto que esta Sala está vinculada –en razón del principio de congruencia procesal– al fundamento fáctico de la pretensión, no resulta así respecto ni del contenido, alcance o nomen iuris que el pretensor haga de los derechos que estima vulnerados». *Sentencia definitiva del amparo 9-S-95, dictada el día 16 de diciembre de 1997*. «En relación a la *legitimación procesal de las autoridades ejecutoras*, este Tribunal ha sostenido en reiterada jurisprudencia que la obligatoriedad de demandar a la autoridad que ejecutó o pretendía ejecutar la providencia constitutiva del acto reclamado ha sido superada en atención a las siguientes circunstancias: a) La autoridad ejecutora no concurre con su voluntad en la configuración del acto que lesiona o restringe los derechos constitucionales del peticionario, por tal circunstancia no puede atribuírsele responsabilidad directa; es decir, que el verdadero agravio procede de las actuaciones de las autoridades decisoras, las cuales pueden ordenar el cumplimiento de sus providencias a otra autoridad que tendrá entonces el carácter de mera ejecutora, si actúa dentro de los límites de lo ordenado, ya que si excede dichos parámetros evidentemente en ese ámbito de actividad discrecional ostentará también el carácter de autoridad decisor, lo que determinaría su legitimación pasiva en el proceso de amparo. b) En todo caso carece de sentido práctico entender como parte pasiva del proceso constitucional a una autoridad que se ha limitado a ejecutar sin más una decisión de otra autoridad, pues la misma *a pesar de haber realizado un acto lesivo a los derechos o principios consagrados en la normativa constitucional, carece de responsabilidad cierta y efectiva*. Esto no obsta para que cuando la concreción del acto reclamado implique la realización de efectos positivos por parte de la autoridad que lo ejecuta, pueda atribuírsele a ésta el carácter de decisor». *Interlocutoria proveída en el amparo 626-2000, el día 14 de diciembre de 2000*.

75. Este presupuesto no se encuentra consignado expresamente en la actual Ley de Procedimientos Constitucionales, concretamente en su artículo 12 inciso 3º, pues la misma establece la exigencia genérica en relación a los recursos; y ha sido la jurisprudencia la que se ha encargado de interpretar que se refiere a los ordinarios. Ejemplo de ello son las resoluciones interlocutorias del amparo número 5-S-96, del 10 de julio de 1996, y el amparo número 252-99, del 6 de abril de 1999.

76. Ello debe entenderse como *subsidiaridad en relación con los recursos ordinarios*, no así con el sistema general de protección, como sucede en el ordenamiento jurídico español.

77. Este es uno de los aspectos que alguna discusión ha generado al interior de nuestro sistema, ya que existe jurisprudencia como la plasmada en la interlocutoria del amparo 250-98, dictada el día 13 de julio de 1999, en la que se sostuvo por la Sala la subsidiaridad frente al sistema general de recursos, en los siguientes términos: «Es preciso señalar que los medios que tenía el quejoso para intentar remediar la vulneración alegada eran varios, pues pudo incluso perfectamente apelar de la definitiva, por ejemplo, y alegar la infracción constitucional, tal como lo hace ahora en este Tribunal. Sin embargo y pese a ello se ha establecido en autos que no se hizo uso de ningún remedio, lo cual genera ahora lo que doctrinariamente y según abundante jurisprudencia de este Tribunal se ha denominado como *inagotamiento de los recursos ordinarios, o más ampliamente de los remedios franqueados por la ley para atacar el acto reclamado, situación que vuelve improcedente la pretensión planteada*. Esta figura es recogida por nuestra Ley de Procedimientos Constitucionales y por muchos otros ordenamientos jurídicos, pretendiéndose que el amparo constitucional sea una vía supletoria o subsidiaria en

así frente al sistema general de tutela o remedios procesales como sucede en otros países, ya que para iniciar un proceso de amparo eficazmente no es necesario agotar la casación ni la vía contencioso administrativa.

Y es que en un sistema como el salvadoreño, no es posible implementar la subsidiaridad del amparo respecto a todos los mecanismos de tutela o remedios procesales, ya que éste ordenamiento procesal no se encuentra diseñado de manera tal que permita que los recursos sean un mecanismo directo de tutela de los derechos, específicamente porque no existen causales expresas de impugnación vinculadas con la protección de derechos consagrados en la normativa constitucional.

No obstante la anterior regla general, existen supuestos en los que dicha exigencia –o mas bien presupuesto– de naturaleza procesal debe ser matizada por razones de eficacia. Así, cabe la posibilidad de plantear una pretensión de amparo directamente: (a) Si no existen recursos para subsanar el acto reclamado o aquéllos no estuvieren reglados; (b) Si el acto impugnado es ejecutado o trata de ejecutarse ante de vencerse el plazo para recurrir; y (c) Cuando la vulneración del derecho consagrado en la normativa constitucional pudiera convertirse en irreparable si se exigiere que se agoten los recursos pertinentes.

En El Salvador, a diferencia de otros países, *no existe plazo de caducidad* para plantear la pretensión de amparo. Dicha situación ha generado muchos problemas vinculados con la seguridad jurídica, por lo cual se vuelve necesario establecer en una futura regulación un plazo para incoar la pretensión.

## 7. LOS ACTOS QUE PUEDEN SER IMPUGNADOS VÍA AMPARO.

En principio el amparo procede cuando se producen acciones u omisiones por quien hallándose vinculado por una obligación de hacer o por una prestación determinada, incumple el ejercicio de tales derechos, así como por una simple actuación material vulnera derechos constitucionales.

A este respecto, podemos enumerar los siguientes<sup>78</sup>:

- 7.1 Contra resoluciones judiciales..
- 7.2 Contra leyes y otras disposiciones de carácter general, impersonal y abstracto. reconocidos en la normativa constitucional.
- 7.3 Contra actos administrativos.
- 7.4 Contra decisiones del Tribunal Supremo Electoral.

la reclamación de un derecho, es decir, que ante la imposibilidad de remediar o recomponer una situación de la vida por las vías ordinarias, quede expedito un proceso de tutela de tal envergadura que sea capaz de conocer y decidir sobre la situación en principio inimpugnable». A pesar de eso, el Tribunal en posteriores resoluciones retomó el criterio aquí sustentado, v.g., la interlocutoria pronunciada en el amparo 532-2000, el día dos de octubre de 2000.

78. Véase Montecinos Giralt y Núñez Rivero.op.an.cit pp.216 y ss. Nos limitamos en esta ocasión a una mera relación, en virtud de la más detallada exposición que se hace en la obra de referencia.