

**UNIVERSIDAD FRANCISCO GAVIDIA
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS**



MONOGRAFÍA

TEMA: EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN EL SALVADOR

PRESENTADO POR:

BACHILLER: MARTA ELIZABETH VALLADARES SERMEÑO
BACHILLER KARLA YANIRA ZECEÑA

PARA OPTAR AL GRADO ACADÉMICO DE:
LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS

ASESOR: LIC. MIGUEL ÁNGEL CEDILLOS ARÉVALO

AGOSTO 2004

SAN SALVADOR

EL SALVADOR

CENTROAMÉRICA

**UNIVERSIDAD FRANCISCO GAVIDIA
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS**

AUTORIDADES

**RECTOR
ING. MARIO ANTONIO RUÍZ RAMÍREZ**

**SECRETARIA GENERAL
LIC. TERESA DE JESÚS GONZÁLEZ DE MENDOZA**

**DECANA DE LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
LIC. ROSARIO MELGAR DE VARELA**

**DIRECTOR DE LA ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS
DR. JORGE EDUARDO TENORIO**

SAN SALVADOR

EL SALVADOR

CENTROAMÉRICA

ÍNDICE

Página

Introducción.....	I
Objetivos	II
Justificación.....	III
Planteamiento del problema.....	IV

CAPÍTULO I

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

1.1 Francia	1
1.2 España	2
1.3 El Salvador	3

CAPÍTULO II

2. CONSIDERACIONES DOCTRINALES DEL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

2.1 Capacidad procesal.....	6
2.2 Legitimación procesal.....	6
2.5 Postulación procesal	10
2.6 La pretensión procesal	11
2.7 El proceso de lesividad.....	11
2.8 El tercero	16
2.9 Medidas cautelares	18

CAPÍTULO III

3. RÉGIMEN LEGAL VIGENTE

3.1 Esquema del proceso contencioso administrativo.....	23
3.2 Requisitos de admisibilidad de la demanda contencioso administrativa	23
3.3 Agotamiento de la vía administrativa.....	25
3.4 Materia de impugnación	26
3.5 Actos objeto de impugnación	26

3.6 Legitimación activa y pasiva	27
3.7 Plazo	27
3.8 Trámite	27
3.9 Amparo.....	31
3.10 Formas anormales de terminación del proceso	31

CAPÍTULO IV

4. JURISPRUDENCIA

4.1 Sentencias referencia 180-M-00 y 77-H-01.....	31
---	----

CAPÍTULO V

5. HACIA DÓNDE VA EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

5.1 Reflexión inicial	37
5.2 Creación de los Tribunales Contencioso Administrativo.....	38
5.3 Ampliación del ámbito de conocimiento de la jurisdicción contencioso administrativa	38
Conclusiones.....	41
Bibliografía	42
ANEXOS	43

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo, no pretende realizar un estudio integral y profundo de tan amplio tema que se presenta, cual es el proceso contencioso administrativo en El Salvador, por una razón muy fundamental: el tiempo ha sido corto y el material es excesivamente grande, complejo y al mismo tiempo escaso. No obstante, se han hecho los esfuerzos pertinentes por realizar un esquema mínimo pero claro acerca de la realidad del proceso contencioso administrativo salvadoreño, haciendo mención del objeto de conocimiento del proceso, las personas que se encuentran legitimadas para actuar en el mismo; los requisitos de admisión en la demanda, la dinámica del proceso mismo, la sentencia, el cumplimiento de ésta, algunas referencias jurisprudenciales y sobre todo algunas propuestas que como puntos muy importantes se presentan para la Jurisdicción Contencioso Administrativa, hacia el futuro; debido a que, como puntos centrales a reflexionar y a luchar por que se lleven a la práctica se encuentran, para cumplir con la Constitución, con los derechos humanos y con la misma justicia, es necesario que el Estado salvadoreño por medio de la iniciativa del Órgano Judicial específicamente por medio de la Corte Suprema de Justicia, a través de la aprobación de la Asamblea Legislativa, pueda aperturar Juzgados competentes en la materia Contencioso Administrativa, para que la administración de justicia se haga presente en todo el territorio de la República; y de tal manera el ciudadano pueda acceder a la protección de sus derechos de naturaleza administrativa que las diferentes leyes le confieren. Otra de las formas por medio de las cuales la Jurisdicción Contencioso Administrativa, cumple con su tarea de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, específicamente en materia contencioso administrativa, es ampliando el objeto de conocimiento del correspondiente proceso y Tribunal y, como puede verse en el trabajo, de este punto se hace referencia en el anexo del anteproyecto de la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa a materias de hecho, impugnación directa de normas de carácter general, inactividad de la Administración entre otros. Al mismo tiempo se amplía la posibilidad de que otros sujetos puedan iniciar un proceso contencioso

administrativo, como el Ministerio Público, intereses, colectivos, etc., en otras palabras, se amplía la legitimación para iniciar el proceso, el espacio donde iniciarlo y en consecuencia se amplía la posibilidad que el ciudadano pueda pedir justicia; porque si esta lejos de un Tribunal, si el ciudadano o administrado no puede presentar una demanda por que la Ley es muy antigua, cuadrada, rigurosa, no actualizada con la realidad debido a que nuestra ley vigente es anterior a nuestra Constitución vigente, es necesario actualizarla y ponerla al día creando Tribunales y provocando un real acceso a la justicia. Y, por otro lado es debido, correcto y justo y constitucional que en un proceso exista la posibilidad de un recurso. En el país, siendo única instancia el contencioso administrativo, no se le permite al ciudadano que se conozca en grado de la sentencia que emita la Sala de lo Contencioso Administrativo, sino que únicamente procede un recurso por meras cuestiones formales, denominado aclaración; y, con la repartición de competencias entre los juzgados y la Sala a futuro se pretende que la Sala conozca en recurso para que ese derecho a un recurso que tiene toda persona pueda hacerse efectivo, con esa distinción de competencia.

Es necesario dejar constancia que el presente trabajo se muestra bastante apoyado en bibliografía nacional, concretamente nos referimos a un estudio que se realizó con ocasión a la reforma de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que es el Manual de Justicia Administrativa, en donde participaron dos juristas salvadoreñas y dos españoles; en él se encuentran citas jurisprudenciales, experiencias de la Sala de lo Contencioso Administrativo, y obviamente también experiencias de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa española que mucho ha apoyado a la jurisdicción salvadoreña.

Además nos respalda el trabajo del doctor Eduardo Gamero Casado, profesor español de Derecho Administrativo, quién con la debida seriedad, ha estudiado la realidad contencioso administrativa en El Salvador, y quién ha compartido sus interesantes conocimientos con juristas salvadoreños en la Escuela de Capacitación Judicial del Concejo Nacional de la Judicatura.

OBJETIVOS

OBJETIVO GENERAL:

Conocer el proceso contencioso administrativo, sus diferentes etapas e incidentes, la sentencia y las formas anormales de terminación del mismo.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

Analizar el ámbito de aplicación de la jurisdicción contencioso administrativa, estudiando los límites y competencias determinadas por la ley de la materia.

Conocer los sujetos procesales en el juicio contencioso administrativo, analizando quiénes pueden tener legitimación activa y pasiva y la actuación de terceros.

Estudiar los lineamientos generales de procedencia de la acción contencioso administrativa, a la luz del ordenamiento jurídico pertinente, y determinar la factibilidad de admisión de las demandas.

JUSTIFICACIÓN

Como finalidad subjetiva, se pretende cumplir con el requisito de graduación, dentro de un proceso académico de aprendizaje de educación superior, en el que podamos asimilar el aprendizaje necesario que la investigación arroja, a partir del mismo proceso contencioso administrativo y dentro de una fase objetiva, en la realización de un esfuerzo concreto y presentando la realidad jurisdiccional del Derecho Administrativo en El Salvador; hacerle un examen, criticarlo y mostrar lo que se ha planteado al respecto para que quien llegue a tener a la mano el presente trabajo pueda quedar con la idea clara de los puntos que se desarrollan en el mismo.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

A nuestro juicio consideramos que el tema **"El Proceso Contencioso Administrativo en El Salvador**, es de suma importancia por ser una forma de control del poder de la Administración, por medio de la jurisdicción; creemos importante investigar éste tema precisamente, por la falta de información de este proceso por parte del estudiante de Derecho y aún de los profesionales estudiosos del Derecho, razón que muchas veces contribuye a la violación de derechos de los ciudadanos y a una consecuente falta de tutela efectiva por parte del órgano jurisdiccional, principalmente por el mal planteamiento de las demandas, pese a la aplicación del Principio Pro-actione por parte de la Sala de lo Contencioso Administrativo, y del principio antiformalista.

De esta manera, abordamos el presente estudio, para proporcionar en forma general algunos puntos indispensables que se deben tomar en cuenta en el proceso contencioso administrativo, como son: actos que se pueden impugnar en sede administrativa, requisitos de la demanda, legitimación de las partes, etc., con la finalidad de proporcionar al lector un estudio general, sencillo, práctico y comprensible del proceso Contencioso Administrativo.

CAPÍTULO I

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

1.1 Francia

La expresión Contencioso Administrativo proviene de la Revolución Francesa. Justificada por el recuerdo negativo de la actitud conservadora de los Parlamentos Judiciales del Antiguo Régimen, que llevarían al extremo de incriminar con graves penas a los jueces que conocieren de actos administrativos de cualquier naturaleza. Además se pretendía un autocontrol de la Administración al modo militar, creado por Napoleón en la Constitución de dicha época, no tendría poderes de decisión propios, sino simplemente de propuesta al gobierno quién es el que tiene la facultad de decidir. El modelo Francés Napoleónico de justicia administrativa nace pues como un sistema de autocontrol, como una justicia militar de la época. Dicha expresión une dos conceptos opuestos: contencioso y administrativo, el primero significa contienda, el cuál se utilizó en Francia como vocablo de litigio; y el segundo concepto es Administrativo, sustantivación de Administración, significa dirección ejecutiva de personas y cosas, se utilizó en Francia como materia correspondiente a esta clase de litigio. Por eso, en su origen, la expresión significó “Litigio Administrativo”, pero como debían tramitarse ante órganos que formaban parte de la Administración Pública, se llamó “Jurisdicción Contencioso Administrativa” por consiguiente, el término originalmente comprendía litigios desenvueltos en la Administración Pública.

Esta nueva frase “Jurisdicción Contencioso Administrativa”, identifica dos funciones más contradictorias que las anteriores; como lo son litigios jurisdiccionales resueltos por órganos de la Administración Pública. Éstos se oponen a la Teoría de la División de Poderes, ya que ésta reconoce funcionalmente al mismo poder en que se había dictado o realizado “el entuerto”, la facultad de juzgarlo por sí mismo es decir, que la Administración Pública juzgaba como juez sus mismos actos.

En 1789, se crearon las normas de La Jurisdicción Contencioso Administrativa, la cuál rezaba que “las Administraciones de Departamentos de Distrito no podrán ser perturbadas, en el ejercicio de sus funciones administrativas, por ningún acto del poder judicial” y en 1791 se reguló que “los Tribunales no pueden intervenir en las funciones administrativas o citar ante ellos a los agentes de la Administración, por razón de sus funciones”. Asimismo, en 1795 se ratificó dicha regulación en la cual “se prohibió intervenir a los Tribunales de conocer los actos de la Administración de cualquier especie que ellos sean”.

La Jurisdicción Contencioso Administrativa, reconoce su causa creadora en accidentes históricos e ideológicos completamente circunstanciales. Para los Franceses la jurisdicción Contencioso Administrativa, se introduce en el Estado de Derecho, el derecho administrativo Francés, es el que le ha dado materialmente origen al régimen administrativo de la mayoría de los países latinos del mundo occidental, sin embargo, su sistema de Jurisdicción Administrativa tiene menor influencia en cuanto a su forma, por su larga evolución y tradición.

1.2 España

La Jurisdicción Contencioso Administrativa de España fue una pieza capital de Estado de Derecho, desde que fue instaurada por las Leyes del 2 de abril y 6 de julio de 1845 y a lo largo de muchas vicisitudes ha dado sobrada muestra de sus virtualidades sobre todo desde que la ley del 27 de diciembre de 1956, la dotó de las características que hoy tiene y de las atribuciones imprescindibles para asumir la misión que le corresponde de controlar la legalidad de la actividad administrativa, garantizando los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos frente a las extralimitaciones de la Administración. Dicha ley, acertó a generalizar el control judicial de la actuación administrativa, aunque con algunas excepciones notorias que imponía el régimen político bajo el que fue aprobada. Se ratificó con énfasis en el carácter judicial del orden Contencioso Administrativo, ya establecido por la legislación precedente, preocupándose por la especialización de sus magistrados y dio luz a un procedimiento simple y en teoría ágil, coherente con su propósito de lograr una justicia eficaz y ajena a interpretaciones y prácticas formalistas que pudieran enervar su buen fin. De esta manera, la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 1956, abrió una vía necesaria y suficiente para colmar las numerosas lagunas y limitaciones históricas del Estado de Derecho de dicho país. Sin embargo, las cuatro décadas que han transcurrido desde que se aprobara dicha ley, ha traído consigo numerosos y trascendentales cambios, en el ordenamiento jurídico, en las instituciones político administrativas y en la sociedad. Solo a raíz de la Constitución de 1978, se garantizaron los postulados del Estado de Derecho y entre ellos, el derecho de toda persona a la tutela judicial efectiva de sus derechos e intereses legítimos; el sometimiento de la Administración Pública a la ley, al Derecho y al control de la potestad reglamentaria de la legalidad de la actuación administrativa por los Tribunales. La proclamación de sus derechos y principios en la Constitución y su eficacia jurídica directa, produjeron la derogación implícita de aquellos preceptos de la ley jurisdiccional que establecían limitaciones en el acceso a los recursos o en su eficacia carentes de justificación en un sistema democrático.

La jurisprudencia tanto constitucional como administrativa, extrajo los principios y preceptos constitucionales de muchas otras reglas, que imponían determinadas interpretaciones de dicha Ley, e incluso sostenían potestades y actuaciones judiciales no contempladas expresamente en su texto. Por último la influencia en la Constitución en el régimen de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, no se reduce de manera mediata a la organización, el ámbito y extensión material, el funcionamiento de este orden jurisdiccional se vio afectado por otras muchas disposiciones constitucionales, tanto las que regulaban principios sustantivos y derechos fundamentales.

No obstante, la trascendencia y amplitud de la transformaciones a la que la Administración debe acomodarse hacia una inevitable revisión general del régimen jurídico, imposible de abordar mediante simples retoques de la legislación anterior, la reforma introduce preceptos y cláusulas generales que a la doctrina y la jurisprudencia corresponde dotar de contenido preciso con el fin de perfeccionar el funcionamiento de la jurisdicción.

1.3 El Salvador

En El Salvador, varias Constituciones legislativas en los años de 1939 y 1962, determinan la creación de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, propuestas que se concretizaron en el año de 1978, durante el desarrollo de la Constitución de 1962. A finales de los años setenta se observaba necesidad de tutelar los derechos e intereses que surgen de los particulares y de la Administración Pública, discutiéndose así al Tribunal idóneo acorde a la Constitución por medio del Ministerio de Justicia, con la participación del Órgano Judicial.

En el Art. 47 de la Constitución, en el cual se señalaba la competencia de la Asamblea Legislativa, la creación de Jurisdicción las cuales conocerían en materia civil, mercantil y laboral; designándole al Poder Ejecutivo el conocimiento de asuntos contenciosos administrativos.

“Fue así como el Ministerio de Justicia presentó un proyecto de ley donde se instituía el Tribunal Contencioso Administrativo con independencia absoluta de la Administración; se propuso que el Tribunal se integrará con siete magistrados divididos en dos Salas, una que conocería de materia puramente administrativa y la segunda de aspectos fiscales”.¹

La Corte Suprema de Justicia objetó lo referente a la división en 2 Salas y propuso que se integrará una sola. Dentro de la Corte Suprema de Justicia, se elaboró así un segundo proyecto que luego fue aprobado por el Ejecutivo y ha iniciativa de ambos se

¹ Manual de Justicia Administrativa/ José María Ayala, Karla Frati de Vega, Fernando Nieto, Dafne Sánchez. 1ª. Edición, San Salvador, El Salvador, Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial, 2003.

presentó a la Asamblea Legislativa para su examen. Se promulga así el catorce de noviembre de mil novecientos setenta y ocho la “Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa” (Que entra en vigencia el primero de enero de 1979), y se establece tal jurisdicción en el país”.

Nuestra ley primaria expresamente ha erigido la Jurisdicción Contencioso Administrativa; así, en el Art. 131 otorga la Asamblea Legislativa en su ordinal 31°, la facultad de “erigir jurisdicciones y establecer cargos, a propuesta de la Corte Suprema de Justicia, para que los funcionarios respectivos conozcan en toda clase de causas criminales, civiles, mercantiles, laborales, contencioso administrativas, agrarias y otras”.

Asimismo, en el artículo 172 de la misma Constitución se menciona que “corresponde exclusivamente al Órgano Judicial la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en materia constitucional, civil, penal, mercantil, laboral, agraria y de lo contencioso administrativo”...

Según la legislación secundaria, el Art. 4 de la Ley Orgánica Judicial, organiza a la Corte Suprema de Justicia en cuatro Salas: Sala de lo Constitucional, Sala de lo Civil, Sala de lo Penal y Sala de lo Contencioso Administrativo, correspondiendo a esta última, según el Art. 56 de la misma Ley “conocer de las controversias que se susciten en relación a la legalidad de los actos de la administración pública; y los demás asuntos que determinen las leyes”.

Como se observa, la Jurisdicción Contencioso Administrativa, constituye una garantía de los derechos de los administrados frente a la actividad administrativa, verificando la legalidad de sus actos.

Es por ello, que la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa en su Art. 1 toma como base dicho precepto constitucional, designando a la Corte Suprema de Justicia por medio de la Sala de lo Contencioso Administrativo, la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado para dicha materia. Respecto del alcance de la jurisdicción, en concordancia con todo lo anterior, el Art. 2 lo circunscribe precisamente al conocimiento de las controversias que se susciten en relación con la legalidad de los actos de la Administración Pública, entendiéndose por tal, entre otras, el poder Ejecutivo y sus dependencias, inclusive las instituciones autónomas, y demás entidades descentralizadas del Estado.

Por lo que en su Art. 3, establece que también procede la acción contencioso administrativa: a) contra actos administrativos dictados en ejercicio de facultades discrecionales incurriendo en desviación de poder, es decir; el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico, b) contra la

denegación presunta de una petición cuando la autoridad o funcionario no haga saber su decisión al interesado en el plazo de sesenta días, contados desde la fecha de la presentación de la solicitud, y c) contra actos que se pronunciaren en aplicación de disposiciones de carácter general de la Administración Pública, fundada en que tales disposiciones adolecen de ilegalidad.

La Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, es pues, la autoridad judicial competente para conocer de los juicios que contra los actos administrativos de las autoridades administrativas mencionadas promuevan los administrados; el acceso a dicha jurisdicción en tales casos está sujeto a las reglas sucintamente mencionadas.

La Sala de lo Contencioso Administrativa, dictó su primer sentencia a las diez horas del día quince de agosto de mil novecientos setenta y nueve. Actualmente dicho Tribunal celebra sus veinticinco años de creación.²

Hasta hoy día la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, únicamente ha sufrido una reforma: se derogó el literal f) del artículo 4 de la ley de la materia. Por otra parte se modificó el número de magistrados que integran la Sala, los que en un inicio fueron tres dado que conforme al D.L. N° 40 publicado en el Diario Oficial N° 122 tomo 324 del primero de mil novecientos noventa y cuatro, se reformó la Ley Orgánica Judicial incrementando el número a cuatro magistrados.

CAPÍTULO II

2. CONSIDERACIONES DOCTRINALES DEL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Como lo establece el artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, pueden demandar en juicio contencioso administrativo, los titulares de un derecho que se considere infringido y quien tuviere un interés legítimo y directo en ello, al respecto lo mismo se ha desarrollado en otros apartados. Sin embargo, consideramos de importancia hacer alusión al artículo 53 de la ley de la materia que establece: “En el juicio contencioso administrativo se aplicarán, en cuanto fueren compatibles con la naturaleza de éste, las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles que no contraríen el texto y los principios procesales que esta ley contiene.” En relación a lo cual para determinar la

² Ver anexo de la primera sentencia histórica dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo.

capacidad para ser parte y la capacidad procesal en el contencioso, la ley nos remite al Código de Procedimientos Civiles.

2.1 Capacidad Procesal

Toda persona ya sea natural o jurídica que comparece a incoar una acción ante un Tribunal, solicitando se le respeten los derechos inherentes a la persona, debe cumplir con ciertas condiciones, dentro de ellos está la capacidad para ser parte y la capacidad procesal. La primera se define como aquella que se adquiere desde el momento de la concepción, artículo 1 Inc. 2 de la Constitución de la República, pero que se ejercita hasta que se cumpla con ciertas cualidades como el haber cumplido la mayoría de edad, adquiriendo así la capacidad de obrar o capacidad procesal, entendida ésta como la aptitud que nos permite realizar diferentes actos procesales, siendo así titular de obligaciones cargas y derechos dentro de un proceso.

La Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, no presenta contenido alguno relacionado con este tema por lo que como ya se expuso es necesario remitirnos al Código de Procedimientos Civiles. Con relación a la capacidad procesal de la Administración Pública, debido a su existencia legal otorgada por ministerio de ley, en razón de la legitimidad que la Constitución le confiere no deben aplicarse las mismas reglas, estructuradas para los particulares.

2.2. Legitimación Procesal

Legitimación procesal: una persona está legitimada para actuar en un proceso, cuando tiene una relación directa con el objeto jurídico; éste es un punto imposible de obviar en todo proceso, por lo que se exige que la partes intervinientes sean titulares de un derecho subjetivo que consideran infringido o un interés legítimo y directo con el objeto del litigio. Es por ello que si una persona ejercita su derecho de acción ante un Tribunal, y el juez comprueba la falta de legitimación, el aplicador del derecho no puede valorar la pretensión de quién no ostente la calidad de parte, calidad que se obtiene si se está legitimado para ello.

“En el juicio Contencioso Administrativo Salvadoreño, las partes principales son:

- 1) El administrado, que en el ejercicio del derecho de acción acude al Órgano Judicial a interponer su pretensión; y
- 2) El funcionario u órgano de la Administración contra quien se dirige la pretensión.

Como anteriormente se expresaba, la legitimación, entendida como la capacidad de comparecer en un proceso concreto, viene determinada por la relación previa con el acto administrativo que se impugne. En los términos expuestos por la Sala de lo Contencioso

Administrativo: “La legitimación en el proceso contencioso administrativo resulta de la relación previa entre un sujeto y un determinado acto administrativo, relación que hará legítima la presencia del sujeto en el concreto proceso en que se impugne dicho acto...”. (sentencia de las ocho horas del día veinticuatro de marzo de mil novecientos noventa y ocho. Ref. 106-M-95).

Tanto en el proceso de Amparo Constitucional como ante la jurisdicción contencioso administrativa, la Administración comparece a ejercer su defensa en el juicio en forma directa (se apersona el funcionario demandado o el representante del órgano cuando la demanda se encausa contra éste) o mediante un Apoderado General Judicial.

El Fiscal General de la República por su parte, constitucionalmente, tiene asignada la atribución de: “Defender los intereses del Estado y de la Sociedad”. (Art. 193 No. 1 Constitución de la República). En similares términos, el Art. 13 de la ley de la materia, posibilita su intervención en el proceso contencioso administrativo: “en defensa de los intereses del Estado”.

Tal potestad, no se ha interpretado por el Ministerio Público como una defensa de la Administración (es decir, para representarla en el juicio defendiendo la legalidad el acto), sino como un análisis objetivo de legalidad.

Así, comparecen al proceso agentes auxiliares delegados por el Fiscal General de la República, rindiendo informes en que se sustenta la legalidad o ilegalidad del acto, según el caso. “

La Legitimación Procesal puede ser :

- Activa
- Pasiva

Legitimación Activa:

Primeramente, es necesario señalar que procesalmente hablando, la legitimación es entendida por la relación que existe entre el sujeto que pretende algo y el objeto (jurídico) de dicha pretensión, en otra palabras es la aptitud para ser demandante en un proceso concreto, un requisito procesal sin el cual sería imposible que las pretensiones del interesado puedan ser admitidas en cualquier Tribunal.

Ahora bien, en el contencioso administrativo tienen legitimación activa para pedir un pronunciamiento sobre la ilegalidad del acto impugnado los siguientes sujetos:

- a) Los titulares de derechos e intereses legítimos y directos Art. 9 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, entendidos estos como las personas que han sido afectados en su esfera jurídica por los efectos del acto administrativo que se impugna.

- b) La Administración Pública, excepcionalmente en tanto actúe como parte demandante, según lo regulado por nuestra Ley, esto sucede en el proceso de lesividad, cuando la Administración emisora de un acto favorable al administrado, quiere extraerlo del mundo jurídico por causar un perjuicio al interés general.
- c) El Fiscal General de la República, de conformidad a los artículos 2 y 3 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, aquél puede iniciar acciones de defensa de la legalidad del orden público de la Constitución y los Derechos Humanos.
- d) El Procurador General para la Defensa de los Derechos Humanos, está de acuerdo a la ley, facultado para promover recursos judiciales o administrativos par la protección de los derechos humanos; y,
- e) También están legitimados activamente aquellos sujetos que por transmisión se hacen o pueden tener una relación directa con el objeto del proceso. Por ejemplo, en un proceso en el que se demanda la devolución de un sueldo no pagado en concepto de sanción, en el que muere el demandante sus herederos tienen todo el derecho de proseguir la acción contencioso administrativa, adquiriendo legitimación activa.

Tal y como se expresa en el Manual de Justicia Administrativo³, el Contencioso Administrativo, no es un simple recurso como lo es en otras legislaciones, sino un autentico juicio o proceso entre partes procesales. De ello se deduce que para poder actuar en un contencioso administrativo es necesario que la Sala analice, si el que pretende obtener un pronunciamiento sobre un determinado acto, ostenta la calidad de parte, es decir, está legitimado para actuar en dicho proceso, todo ello previo a emitir un pronunciamiento sobre la admisión de la misma. Sin embargo, en caso de que el Juez se percate de la falta de legitimación ya avanzado el proceso, la Ley da la salida ya que expresa que si la demanda fue admitida indebidamente se puede dar la declaratoria de inadmisibilidad en cualquier etapa del proceso.

La legitimación, como relación previa con el acto que haga legítima la presencia del sujeto en un proceso determinado, es un presupuesto subjetivo de admisibilidad de la demanda.

Se presupone que el administrado que busca impugnar un acto, es aquél que se ve lesionado por el mismo.

“La figura de los derechos subjetivos se edifica sobre el reconocimiento de un poder a favor de un sujeto determinado, que puede hacer valer frente a otros sujetos, imponiéndoles obligaciones o deberes en su interés propio, reconocimiento que implica la

³ Ayala José María, Fratti de Vega Karla, Nieto Fernando, Dafne Sánchez. Op. Cit, pág 183.

tutela judicial de dicha posición.” (sentencia de las ocho horas del día veinticuatro de junio de mil novecientos noventa y siete. Referencia 108-A-96).

Sobre el interés legítimo, es importante reparar que nuestra Ley habla de interés “legítimo y directo”, sin embargo, se ha establecido en la práctica un criterio amplio sobre el tema, permitiendo amparar en esta categoría todo interés “legítimo”, sin exigir un carácter directo.

En resolución de las ocho horas del veinticuatro de marzo de mil novecientos noventa y ocho (Referencia 106-M-95), la Sala de lo Contencioso Administrativo expuso que: “El interés legítimo se constituye como la pretensión a la legitimidad del acto administrativo, que viene reconocida a aquél sujeto que se encuentre respecto al ejercicio de la potestad en una especial situación legitimante, y se resuelve por tanto en la capacidad de pretender que otro sujeto -para el caso la Administración Pública- ejercite legalmente sus potestades; tal posición viene conferida al sujeto o sujetos que respecto al acto administrativo se encuentren en una particular situación diferenciada...”.

Se ha dicho también por la Sala de lo Contencioso Administrativa, que el llamado interés simple no resulta suficiente para acceder al proceso contencioso, sino el interés concretísimo de estimar que la Administración le está perjudicando al obrar fuera de la legalidad. Por tanto, quedan excluidos de la posibilidad de interponer la acción contencioso administrativa, quienes ostenten un interés simple, es decir aquél sujeto a quien el acto no afecte en su esfera jurídica de forma particular.

Legitimación Pasiva

Normalmente en el proceso contencioso administrativo la Administración Pública es quién ostenta la legitimación pasiva, lo anterior en consecuencia de la posición administrativa frente al administrado, esto en virtud de sus potestades y de la prevención de legalidad que le permiten ejecutar sus actos sin necesidad de acudir a los Tribunales. (presunción de legalidad de la actuación administrativa). Es decir, que será parte demandada la que se considera legitimada pasivamente, ya sea el órgano persona u órgano institución en concreto; es decir, aquél del que proviene el acto administrativo impugnado, por el cual el agraviado ha iniciado proceso contencioso.

En nuestro sistema legal está permitido demandar tanto a la entidad como tal o a los funcionarios o autoridades a través de quienes las entidades realizan sus funciones. Entre las autoridades que actualmente pueden ostentar la calidad de parte pasiva en el proceso contencioso administrativo podemos mencionar lo establecido en el artículo 2 Inc. 2°, de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

a) Entre el Ejecutivo y sus dependencias: Los Ministros de todas las carteras de estado; Los Viceministros, Los Directores de la Renta de Aduanas, de Tránsito y Seguridad Vial, de Protección al Consumidor, etc.

b) Instituciones Autónomas y Semiautónomas como: El Instituto Salvadoreño de Transformación Agraria, Instituto Nacional de Empleados Públicos, Universidad Nacional de El Salvador, Instituto Salvadoreño del Seguro Social, Instituto Nacional de Deportes, etc.

c) El Gobierno Local y los órganos Legislativo y Judicial , en tanto emiten actos administrativos.

Ahora bien, la excepción a la regla (la Administración Pública es la legitimada pasivamente) es el proceso de lesividad, en el cual la Administración Pública la parte demandante (legitimado activamente) y el administrado obtendrá la calidad de parte pasiva en el proceso.-

En nuestro país, “a diferencia de otros ordenamientos jurídicos -como el español- la Administración Pública no posee personalidad jurídica única, sino que se constituye como una pluralidad de órganos, algunos con personalidad jurídica propia y otros sin ella, que realizan función administrativa.

Ha sido la legislación secundaria la que ha definido cómo se configura la Administración Pública, bajo una concepción objetiva, es decir, considerando como tal a todos los órganos o entes públicos que realizan función administrativa.

2.3. Postulación Procesal

Aparentemente, el sujeto procesal que reúne la aptitud genérica para litigar o capacidad, y la aptitud específica en que consiste la legitimación, no le falta ningún requisito que le impida actuar ante los Tribunales.

No obstante, ello no ocurre así no por razones de orden lógico, sino de índole técnica. A la capacidad y a la legitimación hay que sumar legalmente una tercera y última exigencia, consistente en el poder de dirigirse personalmente al Órgano Judicial, que recibe el nombre de postulación procesal.

En nuestro ordenamiento jurídico el administrado puede comparecer personalmente, con firma y sello de abogado director o por medio de apoderado o representante legal.

En efecto el Art. 99 Código de Procedimientos Civiles, establece que cualquiera que pueda comparecer en juicio por derechos propios o como representante legal, lo puede hacer por medio de otro el cual se llama procurador, y de acuerdo a nuestra legislación deben ser abogados. El Art. 50 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, establece “La demanda y todo escrito que presenten los particulares deberá llevar firma de abogado” esto

relacionado con el Art. 104 Código de Procedimientos Civiles, el cual establece que en los juicios y diligencias escritos toda petición deberá llevar la firma de abogado director.-

2.4 La Pretensión Procesal

Es la petición de una determinada consecuencia jurídica dirigida al órgano jurisdiccional frente a otra persona, fundamentada en unos hechos de la vida que se afirman coincidentes con el supuesto de hecho de una norma jurídica de la cual se hace derivar la consecuencia pretendida.

Efectos de la pretensión.

La pretensión, como objeto del proceso, origina, mantiene y concluye efectos, con su propio nacimiento, mantenimiento y conclusión.

Primeramente, la pretensión engendra un proceso, lo cual no quiere decir que la pretensión es un precedente cronológico de un proceso es decir, que no constituye forzosamente su acto primero e inicial. Nada se opone a que un proceso pueda iniciarse sin pretensión procesal, pues, tan pronto no aparezca o desaparezca, el proceso mismo, por quedar sin razón, debe eliminarse.

La pretensión determina la conclusión del proceso. Cuando la pretensión desaparece, el proceso queda eliminado. Si la pretensión se satisface, el proceso ha llegado a su fin normal, y concluye mediante la decisión judicial.

Clases de pretensión.

Según la petición concreta que se realiza respecto de un bien de la vida, son tres clases de pretensiones que puede identificarse:

Declarativas. Se fundamentan en la existencia de un conflicto intersubjetivo nacido con ocasión de la negación o vulneración de un derecho subjetivo.

De condena. Se fundan en la existencia de un conflicto intersubjetivo, en un derecho subjetivo que el actor pide que se reconozca a su favor.

Constitutivas. En éstas surge la necesaria intervención judicial para conseguir el efecto pretendido, el cual no se puede alcanzar por la mera voluntad de las partes sin declaración previa del órgano jurisdiccional.

2.5. El Proceso de Lesividad.

Dentro del Contencioso Administrativo en El Salvador, existe un proceso especial llamado "Proceso de Lesividad", mediante el cual un Órgano de la misma Administración Pública, reconoce que uno de sus actos resulta lesivo al interés público; buscando así por medio del órgano superior jerárquico de la Administración que dictó el acto, se declare lesivo, dentro del plazo máximo de cuatro años contados a partir del día que fue dictado.

Transcurrido este término se publicará en el Diario Oficial, quedando así sesenta días contados a partir del día siguiente al de la publicación del acuerdo, para ante el Tribunal competente en este caso la Sala de lo Contencioso Administrativo, iniciar el proceso de lesividad. Cabe señalar que: la Administración es la que actúa como demandante y es a ella a la que le corresponde en esta materia la carga de la prueba.

Por ser un tema de exigua información teórica y práctica, hemos considerado retomar lo que un autor salvadoreño ha analizado sobre lo mismo. El doctor Ulises Antonio Jovel, recomienda lo siguiente:

“resulta imperioso remitirse a la figura de la revocación por parte de la Administración Pública, que consiste en la posibilidad de eliminar los efectos de actos anteriores dictados por ella misma.

Tal facultad, exige como requisito obvio e indispensable, la existencia de un acto previo. Atendiendo las consecuencias de la revocación y no su denominación, ésta se puede presentar no solo a través del recurso administrativo a instancia del interesado, sino también bajo diversa connotaciones y en forma oficiosa, como las cancelaciones de permisos, cierres locales previamente autorizados, inhabilitaciones, despidos, supresión de subvenciones, entre otros.

Los efectos de los actos administrativos como los enunciados, tienen la misma consecuencia que la revocación: el destinatario torna a la situación previa a la emisión del acto revocado.

En cuanto a los actos que solamente ocasionan perjuicio a los particulares, por lo tanto se excluyen los bifrontes, no presenta ningún problema su revocación.

En cambio, los actos favorables y sobre todo los constitutivos de derechos, no podrán ser revocados por la Administración Pública, a menos que esté expresamente facultada para tal efecto y que en el procedimiento correspondiente se respeten las debidas garantías procesales.

Atendiendo el principio de atribución de funciones, como una manifestación del genérico principio de legalidad, previsto en el inc. 3° del Art. 83 de la Constitución de la República, que establece:

"Art. 86... Los funcionarios del gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley".

Se concluye sin mayor dificultad, que todas las actuaciones que los funcionarios ejerciten sin estar previamente facultados por una norma jurídica alguna, son ilegales.

En atención de lo expuesto, la Administración Pública no podrá dejar sin efecto un acto constitutivo de derechos si no está facultada.

Ante ese inconveniente jurídico, si la Administración Pública desea extinguir uno de esos actos, deberá cumplir con ciertos presupuestos y solicitar- a través de demanda- al Órgano Judicial - por medio de la Sala de lo Contencioso Administrativo - que previo el proceso legalmente establecido, declare ilegal el acto impugnado y en consecuencia que se anulen sus efectos.

A tal situación se le denomina proceso de lesividad, que se encuentra previsto en el Art. 8 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (sic).

Art. 8. La Administración Pública podrá demandar la ilegalidad del acto administrativo firme dictado por ella misma, generador de algún derecho, siempre que el órgano superior de la jerarquía administrativa que lo originó haya declarado previamente mediante acuerdo, que es lesivo al interés público. Este acuerdo deberá ser emitido dentro de los cuatro años siguientes a la fecha en que se originó el acto impugnado. El acuerdo de lesividad será publicado en el Diario Oficial.

La disposición transcrita recoge los requisitos que la Administración Pública deberá cumplir para que proceda una demanda contra actos dictados por ella misma, que se detallan así:

- a) Que deberá tratar un acto generador de algún derecho;
- b) Que éste haya adquirido estado de firmeza;
- c) Que el mismo acto haya sido declarado mediante acuerdo que es lesivo al interés público;
- d) Que tal acuerdo de lesividad deberá ser dictado por el órgano superior de la jerarquía administrativa;
- e) Que el relacionado acuerdo deberá tomarse dentro de los cuatro años siguientes a la emisión del acto que se pretende impugnar; y,
- f) Que el acuerdo de lesividad deberá ser publicado en el Diario Oficial.

Sobre tales presupuestos cabe señalar que el acto generador de derechos debe ser firme, estado que se adquiere por no hacerse interpuesto en los plazos legales, ya sea el recurso pertinente o bien la demanda contencioso administrativa, según la naturaleza del acto.

Ese acto se deberá declarar lesivo al interés público mediante acuerdo que deberá dictar el órgano superior jerárquico dentro de los cuatro años siguientes a la fecha en que se originó el primero.

En cuanto al "órgano superior jerárquico", debe entenderse "en su caso", ya que puede coincidir que la autoridad que declaró el acto que se pretende impugnar sea también la máxima autoridad en un órgano administrativo.

Por su parte, los Arts. 12 inc. 2° y 29 de la Ley en mención, prevén:

"Art. 12...

El plazo para que la Administración Pública inicie el proceso de lesividad será de sesenta días, contados a partir del siguiente al de la publicación en el Diario Oficial."

Art. 29. La acción contencioso administrativa de la Administración Pública, autora de algún acto declarado lesivo, se ejercerá con la presentación de la demanda a que se refiere el Artículo 10 en lo que fuere aplicable, acompañando del ejemplar del Diario Oficial en que se haya publicado el acuerdo de lesividad. De la demanda se dará traslado por quince días al administrado interesado y con su contestación o sin ella, se abrirá el juicio a prueba por el termino legal, si fuere necesario, continuándose sin tramitación de conformidad con el artículo anterior.

Resulta necesaria la diferenciación entre los dos actos concurrentes, el acto declarado lesivo y el acuerdo de lesividad.

El primero es el que se pretende impugnar y el segundo da el carácter de lesivo al anterior y posibilita la revisión por motivos de legalidad del mismo.

Además, el acuerdo de lesividad como presupuesto procesal, es en sí un calificativo inocuo que solamente prepara al acto declarado lesivo para su impugnación.

En el proceso correspondiente se resolverá sobre la legalidad - por lo tanto se excluyen conceptos como la conveniencia y la oportunidad , - y no sobre la lesividad; aún en el caso que la sentencia declare legal el acto impugnado, éste continuará siendo lesivo por acuerdo posterior que lo declaró tal.

Aclarados tales puntos, el plazo para plantear la demanda contra el acto lesivo, será de sesenta día contados a partir del día siguiente de la publicación del acuerdo de lesividad en el Diario Oficial.

La demanda deberá reunir los requisitos señalados en el Art. 10 de esa Ley en lo que fuere aplicable y se deberá acompañar de un ejemplar de ese Diario.

Admitida la demanda, se dará traslado al administrado interesado - a quien el acto declarado lesivo le ha generado un derecho - por el plazo de quince días hábiles, luego de su contestación o transcurrido tal lapso sin ella, se valorará la procedencia del termino probatorio de conformidad con el Art. 25 para posteriormente correr los traslados señalados en el Art. 28.

Contestados los traslados o transcurrido el plazo de ocho día hábiles sin ninguna alegación, se pronunciará la sentencia definitiva en el plazo de doce días, Art. 30, que declarará la legalidad o ilegalidad del acto impugnado.

No obstante su denominación, el proceso de lesividad no es un juicio autónomo, ya que coincide tanto el objeto -revisar la legalidad de acto administrativo cuestionado -como la pretensión - declarar la ilegalidad del acto-. Y la resistencia a esta última, defender la legalidad del acto-.

Por tales razones, no existe duda que el proceso de lesividad es solamente una variante del contencioso administrativo, cuya nominación la adquiere de un presupuesto procesal y es tramitado con ligeras diferencias respecto al proceso "normal".

Dentro de las variantes se encuentra la forma de presentación de la demanda contencioso administrativa, que denota una omisión que podría resultar atentatoria contra la seguridad jurídica.

La Administración Pública (sic) que pretenda anular un acto administrativo firme y generador de derechos, deberá declararlo lesivo al interés público dentro del plazo de cuatro años desde la emisión del mismo.

Tal acuerdo de lesividad se deberá publicar en el Diario Oficial, y dentro de los sesenta días siguientes la Administración Pública (sic) deberá presentar la demanda contra el acto declarado lesivo.

La omisión del legislador consiste en no haber previsto plazo alguno entre el momento que se declara lesivo el acto que se pretende impugnar y la publicación en referencia.

De esta manera, si bien la Administración Pública está sujeta a tomar el acuerdo de lesividad dentro de los cuatro años, no se encuentra sometida a ningún plazo para mandarlo a publicar, en consecuencia el nacimiento del plazo para la presentación de la demanda no se produciría.

Ese vacío, no solo haría depender de la voluntad de la Administración Pública (sic) el inicio del cómputo para la presentación de su demanda, sino que también, produciría incertidumbre en el administrado, ya que pesaría sobre él un eventual inminente juicio imprescriptible.

El Art. 53 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (sic) establece:

"En el juicio contencioso administrativo se aplicarán en cuanto fueren compatibles con la naturaleza de éste, las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles, que no contraríen el texto y los principios procesales que esta ley contiene".

A mi criterio, la única forma de superar esa aparente imprescriptibilidad de la pretensión, sería a través de la promoción de un proceso de jactancia, con las diferencias del caso.

Art. 161.- Cuando alguno se jactare de que otro le es deudor o responsable de laguna cosa o acción, puede éste pedir que aquél formalice su demanda. El Juez dará traslado de la

solicitud por tres días a la parte contraria; si ésta en su contestación niega la jactancia, se abrirá el juicio a prueba por ocho días. Si no la niega o si la confesare, el Juez le ordenará que dentro de ocho días perentorios proponga su demanda en la forma debida; interpuesta, se substanciará según la naturaleza de la acción; pero si no se interpone en el termino fijado, el Juez, a petición de la otra parte, impondrá al jactancioso perpetuo silencio con condenación de costas; lo mismo hará en el caso en que, negada la jactancia, se justificare, entendiéndose que el perpetuo silencio implica en toda caso la prohibición de intentar la demanda en lo sucesivo.

Como dicho antes, este proceso previo se tramitará con algunas particularidades, entre ellas resalta la pretensión, que no será la interposición de la demanda, sino que ese ordene la publicación del acuerdo de lesividad, a efecto que transcurra inexorablemente el plazo señalado en la ley para que la Administración Pública (sic) si lo estima pertinente presente su demanda.

Finalmente, como gimnasia jurídica, surge la duda si se procedería la impugnación de un acuerdo de lesividad o bien, si podría constituir denegación presunta una petición que declare lesivo un acto.

Sobre el primer punto, como dicho anteriormente, el acuerdo de lesividad e inocuo en sí mismo, solo constituye un presupuesto procesal ante un eventual proceso contencioso, en tal sentido no ocasiona ningún agravio.

Sobre el segundo punto, se pretendería conminar a la Administración Pública que promueva un proceso contencioso contra un acto firme, lo cual no resulta aceptable, ya que la promoción de proceso es privativa de la voluntad del interesado en este caso de la Administración Pública.”⁴

2.6. El tercero

Dentro del proceso contencioso administrativo puede haber un “tercero beneficiado o perjudicado” con el acto que se impugna, dependiendo de la naturaleza de dicho acto, si existe ese tercero la Sala de lo Contencioso Administrativo está obligada a hacer de su conocimiento la existencia del proceso para garantizarle sus derechos.

“El Art. 14 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, establece que: “Podrá mostrarse parte en el juicio el tercero a quien beneficie o perjudique la ejecución del acto impugnado, y tomará el proceso en el estado en que lo encuentre, sin poder hacerlo retroceder por ningún motivo”.

⁴ Revista Cultural de la Corte Suprema de Justicia, Año I-Nº 1, 1ª Edición, año 2001, Con ciencia Jurídica, doctor Ulises Antonio Jovel, Sección de Publicaciones Corte Suprema de Justicia, Pág. 91

Tal disposición hace alusión a aquél sujeto a cuyo favor deriven derechos o intereses del acto que se impugna, por ejemplo tienen interés en mantener su legalidad (el destinatario de la adjudicación impugnada; la persona que ocupa un cargo, cuando se debate su nombramiento, etc.).

Es preciso recalcar, que cuando el citado Art. 14 menciona que el tercero “podrá” mostrarse parte. Se refiere naturalmente a la “facultad” del tercero para intervenir.

Esto, en cumplimiento a la garantía de audiencia recogida en el artículo 11 de la Constitución: “ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de cualquier otro de sus derechos sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes”.

El Art. 10 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, al establecer los requisitos de la demanda, señala el literal g): “las generales del tercero a quien beneficia el acto administrativo impugnado, en su caso”.

Así, en principio se establece como una carga para el actor la identificación del tercero. La interrogante que se plantea es entonces, si el actor desconoce al tercero, o la dirección en que puede notificársele ¿queda exento este Tribunal de la obligación de notificarle?

Es claro que en cumplimiento de la mencionada garantía de audiencia, deben agotarse las posibilidades para facilitar la intervención del tercero, por lo cual, en la práctica la Sala de lo Contencioso Administrativo ha establecido algunas alternativas como prevenir a la autoridad demandada para que sea ella quien proporcione éste dato; obtenerlo de la documentación que se adjunte a la demanda, o del expediente administrativo.

A vía de ejemplo, en un juicio en que se impugnaba la resolución por la cual se ordenaba a una concesionaria del servicio de energía eléctrica, cancelar a una comunidad los aparatos dañados por un desperfecto en el servicio, aún cuando el actor señaló que no existía tercero beneficiado, la Sala expuso:

“La determinación de los terceros beneficiados, como un requisito de la demanda, no responde a una mera exigencia formalista, sino, a la necesidad de identificar a aquellos sujetos que pudieren resultar afectados con el fallo de la Sala de lo Contencioso Administrativo, para notificarles la existencia del proceso. El espíritu de tal exigencia, es entonces posibilitar la participación de los interesados, a fin de garantizar adecuadamente su derecho de defensa.

Pero debe repararse que esta finalidad -derivación inmediata del precepto constitucional que contempla la garantía de audiencia- no puede hacerse depender exclusivamente de lo que consigne el actor en la demanda, sino, han de agotarse todas las posibilidades para

identificar a estos terceros...En razón de lo anterior, y de la aplicación directa de la Constitución -que compete a todo Tribunal- debe posibilitarse la participación de las personas que puedan resultar afectadas con el fallo del Tribunal...”.

Así, se identificó oficiosamente a dicha comunidad y se le hizo saber la existencia del proceso.

La Ley también permite la intervención de aquellos a quienes el acto impugnado cause perjuicio, a fin de que defiendan la ilegalidad del acto de que se trate.

En la práctica esta figura no ha tenido concreción.”⁵

2.7. Medidas Cautelares

Hoy por hoy la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, regula como una única medida cautelar: la suspensión de los efectos del acto impugnado, el artículo 16 de la Ley de la materia establece la facultad que tiene la Sala de lo Contencioso Administrativo de pronunciarse sobre la aplicación de dicha medida ya sea que se otorgue o no dependiendo del acto que se trate, o si considera aplicable la medida atendiendo al interés general y a la consecuencia de los presupuestos para decretarla.

“En la legislación salvadoreña no existe una regulación exhaustiva sobre las medidas que pueden adoptarse para asegurar la efectividad de la sentencia que ha de recaer en el juicio contencioso. No existen disposiciones claras y suficiente sobre los requisitos que deben presentarse para su procedencia, ni de las modalidades que las mismas puedan adoptar.

Ha sido vía sentencias que se ha ido perfilando los requisitos y alcances de las medidas cautelares.

La Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa no emplea el término "medidas cautelares"; únicamente hace referencia a la "suspensión de los efectos del acto". Y agrega que tal suspensión procede en los casos en que el acto impugnado "produzca o pueda producir efectos positivos" (Art. 17 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa).

Por tanto, en todos los casos en que ha considerado que procede, la Sala de lo Contencioso Administrativo se ha limitado a decretar la suspensión de los efectos del acto impugnado.

En algunos casos se ha descrito el alcance de la suspensión decretada. La tendencia actual del Tribunal va encaminada a detallar el sentido que debe darse a la suspensión de los efectos del acto.

No obstante, ha quedado de manifiesto en algunas resoluciones que la suspensión debe entenderse respecto de todas las consecuencias que pudieran derivarse de la ejecución del acto, por ejemplo, en el Juicio número 124-M-97 se estableció: “...siendo que uno de los

⁵ Ayala José María, Fratti de Vega Karla, Nieto Fernando, Dafne Sánchez, Op..Cit, Pág, 201, 202 .

efectos positivos que pueden producir las resoluciones que denieguen la calificación como beneficiarios del Decreto 292, es la ejecución por parte de las instituciones financieras acreedoras de los créditos respecto de los cuales se hubiese solicitado el refinanciamiento, y que en el presente caso, la resolución que cerró la posibilidad de discutir tal calificación en sede administrativa ha sido impugnada ante este Tribunal; a fin de dotar de operatividad práctica a la suspensión de los efectos del acto decretada, y ante el incumplimiento del Banco C... a las instrucciones giradas por el Banco Central de Reserva de El Salvador, esta Sala Resuelve: Hágase del conocimiento del Juzgado Quinto de lo Mercantil la suspensión de los efectos del acto decretada por este Tribunal, a fin que se suspenda mientras se tramita este proceso el embargo relacionado con el juicio promovido por el Banco Central de Reserva contra ... Notifíquese esta resolución al señor Juez Quinto de lo Mercantil de la Jurisdicción de San Salvador.

Criterios de procedencia

Dos han sido los requisitos que la doctrina ha configurado como presupuestos necesarios para la procedencia de las medidas cautelares: la apariencia de un derecho y el peligro de insatisfacción del derecho aparente.

El Art. 17 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, determina que ésta procede cuando la ejecución del acto impugnado pueda producir un "daño irreparable o de difícil reparación" por la sentencia definitiva.

Con lo anterior, queda de manifiesto un requisito indispensable para la adopción de las medidas cautelares: que el tiempo que pueda durar la tramitación del juicio contencioso ponga en peligro el derecho del demandante, caso de ser reconocido en la sentencia definitiva, es decir, provoque la imposibilidad del cumplimiento de las disposiciones que puedan adoptarse en dicha sentencia, a fin de reparar el derecho que resultó violado al emitirse el acto cuya ilegalidad ha sido declarada.

Se trata del requisito que la doctrina ha dado en llamar "periculum in mora". Sobre este requisito la Sala se ha pronunciado en el siguiente sentido: "La potestad que la referida disposición otorga a este Tribunal, en base a la cual se le faculta a decretar una suspensión temporal de la eficacia del acto que se impugne, es una medida cautelar que opera cuando la ejecución de los efectos del acto cause un "daño irreparable", es decir en aquellos casos en que la situación del administrado que se ha afectado con el acto impugnado, no sería susceptible de reconstrucción a posteriori si se consumaran los efectos del acto (en otros términos, se imposibilitaría el restablecimiento de la situación original del particular alterada por el acto recurrido). Ante ello, no obstante que en la sentencia definitiva se accediese a las

pretensiones que el impetrante haya formulado ante la Sala, la decisión jurisdiccional del conflicto carecería de eficacia para restablecer tal situación ante los hechos consumados; asimismo debe decretarse la medida cautelar cuando pueda producirse un daño "de difícil reparación", es decir, cuando la situación alterada por el acto recurrido sería dificultosamente reconstruible ante la consumación de los efectos del acto, y el fallo pronunciado por la Sala pretendiendo tal reconstrucción se vería obstaculizado en su aplicación" (Juicio número 17-T-96).

La Ley no dice nada en lo que al *fumus boni iuris* se refiere. No obstante, constituye un requisito indispensable para decretar la medida cautelar, el margen de posibilidad existente en cuanto a que resulte una sentencia favorable para el beneficiario de la medida a decretar. La Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa hace referencia a otras dos situaciones que la Sala debe tener en cuenta para decretar la medida cautelar:

El acto de que se trate debe producir efectos positivos. La Sala ha interpretado este requisito en el sentido de que el acto impugnado debe cambiar la situación del particular, existente hasta antes de haberse dictado dicho acto.

Por otra parte, la Sala ha interpretado que únicamente procede la suspensión, en los casos en que dichos efectos positivos no se hubieren producido; es decir, que cuando los efectos del acto adversado se hubieren agotado, ya no es posible decretar la suspensión (Sentencias número 81-R-96 y 24-T-98).

En los despidos de servidores públicos, la Sala ha estimado que, en los casos en que exista otra persona nombrada en la plaza que correspondía al despido, resulta improcedente ordenar a la Administración que permita que el demandante continúe desempeñando las funciones propias del cargo que ocupaba, mientras recaiga sentencia definitiva (Juicio número 81-R-96).

Sobre todos los requisitos expresados (concepto de efectos positivos, exigencia de que no se hayan consumado e imposibilidad de ordenar medidas positivas), resulta ilustrativa la sentencia pronunciada a las doce horas diez minutos del día dos de diciembre de mil novecientos noventa y siete, en el Juicio número 37-F-97.

La Ley que rige la materia también exige que el Tribunal haga una ponderación entre el interés del demandante y el interés público, que entran en juego en el caso de que se trate. Y así dispone que la suspensión no procederá en los casos en que el interés público pudiere resultar perjudicado: "No se otorgará la suspensión provisional del acto administrativo impugnado, si al concederse se siguiere un perjuicio a un evidente interés social u

ocasionare o pudiese ocasionarse un peligro de trastorno grave al orden público" (Art. 17 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa).

La Sala de lo Contencioso Administrativo, ha aclarado que esa disposición "no se refiere al interés social o público genérico que se presupone es el fin de todo el accionar de la Administración, ya que si así fuera difícilmente podría decretarse en algún proceso contencioso la suspensión del acto, sino a supuestos concretos en los cuales se denota en forma evidente, que con la suspensión del acto se contravendría un específico interés social, ante el cual es procedente abstenerse de suspender los efectos del acto que se debate. (Juicio número 17-T-96).

En el caso citado, el Tribunal decretó la suspensión de los efectos de la acto de adjudicación para la elaboración de los directorios telefónicos para un determinado quinquenio, por estimar que "el tópico relativo a la actualización periódica de la numeración de los abonados mediante un directorio telefónico, si bien es un elemento de importancia en las telecomunicaciones, no afecta la existencia del servicio público, es decir, no atañe a su esfera esencial, ni imposibilita su prestación. Es además pertinente relacionar que con la suspensión decretada no se ocasiona un perjuicio irreparable de un interés social que sea de tal magnitud para eventualmente entorpecer el funcionamiento normal de la actividad administrativa, ni se desprovee un interés de la comunidad o del conglomerado como tal, ya que la guía telefónica es principalmente utilizada por el sector de la población que por determinados motivos requiera frecuentemente consultar números de otros abonados (para el caso sectores que se desenvuelven en la prestación de bienes y servicios). Debe también tenerse en cuenta, que no obstante la renovación del Directorio telefónico permite un mayor grado de actualización, existe a la fecha un Directorio del año anterior, por lo cual no puede considerarse que los usuarios quedarían en una total desinformación con un eventual retraso en la elaboración del nuevo directorio. Las razones expuestas nos llevan a concluir, que la situación que se presenta no encaja en la excepción regulada en el artículo 18 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, por lo cual no procede declarar la revocatoria solicitada por este motivo. La Sala, fundada en ese razonable motivo, ha denegado la solicitud de protección preliminar que han solicitado los particulares en algunos casos, por ejemplo, cuando se trata de licitaciones para compra de medicinas, por parte de Instituciones que prestan el servicio de salud; o en el caso de cierres de Universidades Privadas ordenados por las autoridades competentes (sentencia número 19-U-97)."⁶

⁶ Ayala José María, Fratti de Vega Karla, Nieto Fernando, Dafne Sánchez, Op..Cit, Pág, 266, 269.

“La Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa establece dos fases en que puede decretarse la medida cautelar:

Ésta podrá adoptarse con carácter provisional en el mismo auto de admisión de la demanda. Esta suspensión provisional podrá ser confirmada por el Tribunal al recibir el primer informe de la autoridad demanda (Artículos 16 y siguientes Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa).

En este segundo momento es ya obligatorio para la Sala de lo Contencioso Administrativo, pronunciarse sobre la suspensión de los efectos del acto, en cualquiera de los siguientes sentidos: "Recibido el informe o transcurrido el plazo sin que el demandado lo rindiere, la Sala de lo Contencioso Administrativo, resolverá sobre la suspensión: decretándola, declarándola sin lugar, o, en su caso, confirmando o revocando la provisional..." (Art. 22 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa) (sic).

Como se aprecia, la suspensión de los efectos del acto en el juicio contencioso salvadoreño no se tramita en pieza separada, sino paralelamente a la actuación procesal pertinente.

La decisión de la Sala de lo Contencioso Administrativo, que se pronuncie sobre la suspensión de los efectos del acto puede ser revocada, en cualquier momento del juicio, de resultar procedente (Art. 23 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa). Por supuesto, el pronunciamiento también puede ser modificado, si varían las circunstancias que condujeron a decretarla en determinado sentido o con determinado alcance. La Sala ha admitido la aplicación plena del principio *rebus sic stantibus*, en el sentido de que la situación fáctica que condujo a la adopción de la medida cautelar, resulta determinante para que ésta sea mantenida; su variación obliga a la modificación o revocación de la medida (Juicio número 37-G-95).”

Incumplimiento de la medida ordenada.

En los casos en que la autoridad a quien se hubiere ordenado suspender los efectos del acto impugnado no acatare la orden, el legislador ha establecido que se aplicarán las mismas reglas dadas para el caso de incumplimiento de la sentencia definitiva (Art. 19 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que nos remite a los Arts. 36 y 37 de la misma ley).⁷

⁷ Ayala José María, Fratti de Vega Karla, Nieto Fernando, Dafne Sánchez, Op..Cit, Pág, 270,271.

CAPÍTULO III

3. RÉGIMEN LEGAL VIGENTE

3.1 Esquema del Proceso Contencioso Administrativo

El proceso contencioso administrativo se inicia por medio de un escrito presentado ante la Secretaría de la Sala de lo Contencioso Administrativo por el interesado directo, por su apoderado o por cualquier otra persona; siempre y cuando la firma del actor este autenticada.

El Secretario de la Sala de lo Contencioso Administrativo, levanta un acta de presentado de conformidad a lo establecido en el Art. 195 del Código de Procedimiento Civiles.

El escrito contentivo de la demanda debe cumplir con las formalidades que especifica la Ley, caso contrario la Sala prevendrá al demandante que la cumpla, y si no la subsana el Tribunal podrá declarar la inadmisibilidad de la misma.

El artículo 10 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, contiene los requisitos formales que debe reunir toda demanda contenciosa, en ese sentido establece que la demanda se presenta por escrito; personalmente (por el actor) por su representante legal o por medio de procurador.

3.2. Requisitos de Admisibilidad de la Demanda Contencioso Administrativa

a) El nombre, apellido, edad, profesión u oficio y domicilio del demandante, los que gestionan por él y, si es persona jurídica además de expresar los generales de quien gestiona por ella, se expresará el nombre, naturaleza y domicilio de aquella. Como bien lo ha dicho en su jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, este literal señala requisitos indispensables de la demanda pues permite identificar inequívocamente a una de las partes acreditando la legitimación procesal del demandante ya sea que actué personalmente por medio de apoderado o representante legal. Sin embargo, en lo referente al requisito de la edad y la profesión u oficio, se ha estimado que ambos son irrelevantes, pues su omisión no afectarían los resultados del proceso. Al respecto consideramos que en cuanto la admisibilidad de la demanda esos requisitos podrían, en un determinado momento hacer la diferencia si se esta frente a un homónimo, pues aportarían mas elementos para identificar plenamente al demandante.

b) El funcionario, la autoridad o entidad a quien se demanda. En la sentencia del 31 de octubre de 1997 número de referencia 45-v-96, sobre la Administración Pública la Sala de lo Contencioso Administrativo, dijo: que aquella es el ente pasivamente legitimado en el proceso contencioso administrativo, compuesta de una pluralidad de órganos al servicio de la comunidad, titulares de relaciones jurídico administrativo. En consecuencia de lo anterior

para que el actor cumpla con este requisito debe expresar el ente u órgano en concreto; es decir, aquel del que proviene el acto que se impugna. También ha sostenido la Sala de lo Contencioso Administrativo, que se puede demandar al órgano persona o al órgano institución por ejemplo: si el acto que se impugna es una multa de tránsito, la demanda perfectamente puede dirigirse contra el Director General de Tránsito (órgano persona) o contra la Dirección General de Tránsito (órgano institución) .

Al respecto es necesario comentar que algunos autores considera que la Sala no cumpla con este requisito. Sin embargo, cabe mencionar que en el proceso contencioso administrativo el Tribunal no tiene acceso antes de admitir la demanda al expediente administrativo, que sería de gran ayuda para identificar al legitimado activamente en el proceso y además en la mayoría de demandas el actor no agrega ni las copias de los actos impugnados, haciendo más difícil la labor del Tribunal para encausar adecuadamente la demanda.

Por ese motivo se hace necesario que el interesado sea específico o inequívoco al identificar a la autoridad, funcionario o entidad a quien demanda.

c) Acto Administrativo que se impugna.

El demandante debe expresar con claridad cual es el acto de la Administración que pretende se declare ilegal por la Sala de lo Contencioso Administrativo, de lo contrario la demanda sería declarada inadmisibles pues es el acto administrativo el objeto del proceso contencioso; si la existencia de éste no está lo suficientemente comprobada la Sala de lo Contencioso Administrativo no puede dar trámite al proceso.

Ch) Derecho protegido por las leyes o disposiciones generales que se considera violado.

Para cumplir con este requisito el demandante debe especificar en la demanda la normativa de carácter secundario que la Administración ha violado al emitir el acto, expresando que artículos específicos de una ley, reglamento, ordenanza, que el considera que se han violentado y además expresar los derechos que le han sido vulnerados. No basta con señalar normativa constitucional pues la violación ha está es competencia de la Sala de lo Constitucional y la Sala de lo Contencioso Administrativo conoce de violaciones a normativas de carácter secundario (leyes, ordenanzas, reglamentos, decretos ejecutivos, etc.)

d) La cuantía estimada de la acción.

Referente a éste requisito creemos que tiene mayor importancia en nuestro medio, pues el objeto del mismo se puede entender en otros ordenamientos en los que es necesario expresar la cuantía para efectos de competencia. En nuestro país como ya se ha dicho en el

desarrollo de éste trabajo, la única competente es la Sala de lo Contencioso Administrativo, por lo que no es trascendente el requisito de la cuantía.

e) Exposición razonada de los hechos que motivan la acción.

El cumplimiento de éste requisito se consigue con una breve, pero clara y concreta cronología de los hechos, por ejemplo:

Causas y posibles efectos del acto impugnado; fecha de notificación del mismo; recursos que se han interpuesto para agotar la vía administrativa; la fecha de notificación de los actos y, otros puntos que el actor considere esenciales.

f) Petición en términos precisos.

Hasta hace algún tiempo, la Sala de lo Contencioso Administrativo consideraba cumplido éste requisito si el demandante establecía en la petición que: solicita se declare la ilegalidad del acto o los actos impugnados. Previniéndole si por ejemplo expresaba que; solicita la revocación del acto, entre otros términos. En base al ya mencionado principio antiformalista y a la apertura a la tutela judicial efectiva, la Sala ha considerado que aún cuando el demandado en la parte petitoria no exprese la frase sacramental “se declara la ilegalidad”, si del texto completo de la demanda se deduce la pretensión del demandante es suficiente para la Sala de lo Contencioso Administrativo y se admite sin prevenir.

g) Las generales del tercero.

La necesidad de que el actor exprese las generales del tercero estriba en el derecho de defensa del cual no se debe privar a quien pueda tener un interés en el proceso. Ahora bien es suficiente con que el actor exprese que no conoce las generales del tercero para que la Sala de lo Contencioso Administrativo, requiera a la Administración que proporcione dichos datos, para cumplir con un procedimiento garantizador para los interesados.

h) Lugar y fecha.

Este requisito no necesita de mayor explicación lo único que merece recordarse es que si el actor actúa por si mismo el escrito debe ir firmado y sellado por el abogado director Art. 50 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

3.3. Agotamiento de la Vía Administrativa.

La Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en su artículo 7 en el literal a) expresa otro requisito que debe cumplirse para que proceda una demanda contenciosa, ya que este habilita el computo del plazo para acceder a la Jurisdicción Contenciosa.

El agotamiento de la vía administrativa, se refiere a que el administrado debe recurrir en sede administrativa haciendo uso de los recursos que les proporcionen las leyes correspondientes. Para dar la oportunidad a la administración de que enmiende sus errores,

de haberlos cometido; si el administrado no hace uso de esos recursos, deviene en inadmisibile la demanda en sede judicial.

3.4 Materia de Impugnación.

Además de cumplir con los requisitos formales establecidos, es necesario que el acto objeto de impugnación sea materia de conocimiento ante este Tribunal. El artículo 2 de la misma Ley, detalla el ámbito de aplicación de la Jurisdicción Contencioso Administrativa delimitando como materia general los actos emitidos por la Administración Pública.

Dentro de los actos excluidos que no son objeto de impugnación, el Art. 4 de Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, señala:

- a) Los Actos Políticos o de Gobierno;
- b) La Actividad Privada de la Administración Pública;
- c) Los Actos del Consejo Central de Elecciones y demás organismos electorales relacionados exclusivamente con la función electoral;
- Ch) Los Actos de la Corte de Cuentas de la República relacionados con la Hacienda Pública;
- d) Los Actos del Consejo Superior de Seguridad Pública ejecutados en virtud de la facultad que le confiere el artículo 208 de la Constitución Política;
- e) Las resoluciones del Tribunal del Servicio Civil; y,
- f) Derogado.

Con respecto a los literales d) y e) del mencionado artículo, la Sala de lo Contencioso Administrativo, ha considerado que constituye una regulación inaplicable tomando en cuenta el deber que le impone el artículo 185 Constitución, siempre y cuando no se trate del aspecto fiscalizador y material electoral respectivamente. Bajo este precepto la Jurisdicción Contencioso Administrativa conoce de este tipo de actos.

3.5 Actos Objeto de Impugnación.

El artículo 3 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, agrega actos que son impugnables ante la misma. Nótese que en esta disposición la Ley hace énfasis en la expresión "actos"; estos son:

- a) Actos administrativos dictados en ejercicios de facultades discrecionales incurriendo en desviación de poder.
- b) Denegación presunta de una petición.
- c) Actos que se pronunciaren en aplicación de disposiciones de carácter general de la Administración Pública.

3.6 Legitimación Activa y Pasiva.

En este punto es necesario remitirse al capítulo II, correspondiente al tema de la legitimación.

3.7 Plazo.

El plazo para la interposición de la demanda contencioso administrativa será de sesenta días, como lo establece el Art. 11 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, los cuales de conformidad con el Art. 47 de la misma Ley deben ser hábiles y, por regla general se cuenta a partir del día siguiente al de la notificación del acto que se impugna o al día siguiente al que se ha configurado la denegación presunta.

3.8 Trámite.

A) Simple admisión.

Analizados los requisitos establecidos en el apartado anterior y cumplidos los siguientes supuestos, se da la admisión:

a) Agotamiento de la vía administrativa

b) Materia aplicable a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, debiéndose cumplir lo prescrito en el artículo 50 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y 104 del Código de Procedimientos Civiles.

B) Prevención.

Ésta puede ir desde la personería inexistente, insuficiente defectuosa cuando la demanda se presenta por representante legal o convencional, o por la falta de cualquiera de los requisitos que expresa el artículo 10 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, las cuales no son meras solemnidades, pues garantizan el derecho de defensa de la partes y la efectividad de la sentencia. El plazo para subsanar dichos defectos procesales es de tres días hábiles, según el artículo 15 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, el cual dispone que de no cumplirse satisfactoriamente con la prevención la demanda deviene en inadmisibile.

C) Inadmisión.

Puede rechazarse la demanda a partir de la primera resolución, por las siguientes causas:

1. Presentación extemporánea.
2. Materia no correspondiente a la Jurisdicción Contencioso Administrativa.
3. La falta de corrección oportuna de las prevenciones o corrección insuficiente.
4. Falta de agotamiento de la vía administrativa.

D) Solicitud del expediente administrativo.

La Sala de lo Contencioso Administrativa, por regla general solicita los expedientes administrativos para mejor proveer, y por costumbre lo hace en la etapa de traslados, es decir, cuando el juicio esta para sentencia. Excepcionalmente lo solicita en la admisión de la demanda, para ilustrarse mejor y decidir con mayor acierto acerca de la procedencia de la misma.

E) Suspensión Provisional de la Ejecución de los Efectos del Acto Impugnado.

Se dicta generalmente en el auto de admisión de la demanda, artículo 16 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, simultáneamente se solicita a la autoridad demandada, rinda el primer informe dentro del término de 48 horas, para que exprese si son ciertos o no los actos administrativos que se le atribuyen. Artículos 20 y 21 de dicha Ley.

La suspensión de los efectos del acto administrativo impugnado procede:

a) Si el acto impugnado produce efectos positivos, y

b) Si la ejecución del acto puede producir un daño irreparable o de difícil reparación en sentencia definitiva.

Prescribe que en el caso en que la autoridad administrativa a quien se hubiere ordenado adoptar la medida cautelar no diere cumplimiento a la misma en el término de treinta días, se aplicarán las mismas medidas autorizadas en caso de incumplimiento de la sentencia definitiva.

En tal sentido, la Sala debe requerir al superior del funcionario de que se trate para que haga cumplir la medida adoptada. De no lograrse tal cumplimiento el Tribunal tomará las medidas necesarias para lograr su cumplimiento, pudiendo recurrir al Ejecutivo para que le auxilie en el cumplimiento coactivo.

No procede la suspensión de los efectos del acto administrativo impugnado:

a) Cuando el acto administrativo impugnado no produzca efectos positivos

b) Si al decretarse se siguiere un perjuicio grave y evidente al interés social. Art. 18 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

c) Cuando los efectos del actos administrativo han sido consumados.

La Sala de lo Contencioso Administrativo, deberá pronunciarse sobre esta medida cautelar se rinda o no el informe de cuarenta y ocho horas, ya sea, decretándola, declarándola sin lugar, confirmándola o revocándola provisionalmente. Art. 22 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

F) Informe de 15 días.

En este informe se justifica la legalidad de los actos impugnados por parte del demandado, es considerado como la contestación de la demanda, Art. 24 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en la misma resolución se ordena notificar al Fiscal General de la República, para que se muestre parte en el proceso y cumpla con el papel establecido por la Ley. Art. 22 y 13 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

G) Proceso de mero derecho.

Es aquél que recae sobre la aplicación de la Ley a la cosa cuestionada. Art. 25 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, relacionado con el artículo 514 Procedimientos Civiles, sin embargo, con base en la garantía de audiencia, regulada en el artículo 11 de la Constitución y no obstante el precepto del artículo 25 de la Ley de la materia, la Sala de lo Contencioso Administrativo, es del criterio de correr traslado a las partes.

H) Acto de apertura a prueba y término de prueba.

Una vez evacuado los informes, requeridos a las autoridades demandadas se abre el juicio a prueba por el plazo de 20 días hábiles. Art. 26 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, En lo pertinente la Ley nos remite al Código de Procedimientos Civiles. Art. 53 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Clases de Pruebas:

Prueba Instrumental, Art. 554 y siguientes Código de Procedimientos Civiles.

Prueba Testimonial, Art. 292 y siguientes Código de Procedimientos Civiles.

Peritos, Art. 292 y siguientes Código de Procedimientos Civiles.

Inspección Personal, Art. 366 y siguientes Código de Procedimientos Civiles.

Existe una excepción expresa conforme al artículo 27 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, “en ningún caso podrá pedirse absolución de posiciones a las autoridades demandadas o funcionarios”

I) Traslados.

Concluido el término de prueba, se dará traslado a las partes por el plazo de ocho días a cada uno, para que presenten sus respectivos alegatos. Si fueren varios los que representan un mismo interés no se les dará traslado, sino audiencia común por ocho días, previéndoles que en la misma nombren un apoderado judicial, común y si no lo hicieron el Tribunal nombrará un curador especial para que los represente.

La Ley no establece un orden con respecto al traslado; en la práctica se sigue el siguiente orden: actor, demandado, tercero y fiscal.

J) Sentencia.

Constituye la forma normal de terminación del proceso; en el contencioso administrativo salvadoreño, devueltos los traslados o trascurrida la audiencia referida en el párrafo precedente se pronunciará sentencia en el plazo de doce días, término que en la realidad no se cumple. Actualmente las relaciones jurídicas existentes entre administrado y Administración Pública son de tanta complejidad y de tanta cantidad a su vez que exige un estudio serio y profundo analítico y complejo del caso para emitir una sentencia justa, lo cual no puede hacerse de la noche a la mañana, sino que es un trabajo estrictamente técnico.

Forma y contenido de la sentencia.

Los artículos 31 y 32 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, hablan de ello y exigen que la sentencia debe contener :

1. La relación de los hechos y cuestiones jurídicas que se controvierten.
2. Los argumentos principales de ambas partes
3. Las razones y fundamentos legales que la Sala de lo Contencioso Administrativo estime pertinentes, citando la doctrina y las leyes en que se fundamente el fallo,
4. La relación de la admisión o desestimación de la prueba vertida en el juicio, así como la valoración de aquella que declaró pertinente.

El fallo.

La declaratoria de ilegalidad o legalidad del acto en su caso, la providencias pertinentes para el pleno restablecimiento del derecho violado con el cual contempla lo planteado anteriormente.

El pronunciamiento que corresponda a los daños y perjuicios conforme al derecho común.

Cumplimiento de la sentencia

La Administración Pública debe practicar las diligencias necesarias para el cumplimiento de la sentencia, dentro de los treinta días hábiles subsiguientes a la notificación de la misma (Art. 34 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa).

Si a pesar del requerimiento la sentencia no se cumpliera, la Sala de lo Contencioso Administrativo, la hará cumplir coactivamente, solicitando los medios necesarios al Poder Ejecutivo, y mandará procesar al desobediente, quien quedará desde ese momento suspenso al ejercicio de sus funciones, teniendo aplicación en su caso, lo dispuesto en el artículo 241 de la Constitución. Artículo 37 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

k) Recursos

Contra la sentencia definitiva procede únicamente el recurso de aclaración Art. 52 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, el plazo es de tres días al de la respectiva notificación, y específicamente en dos casos:

1. Para solicitar la corrección de errores materiales;
2. Para pedir la explicación de conceptos oscuros que aparezcan en la parte dispositiva del fallo.

3.9 Amparo:

Existe la posibilidad de impugnar por razones de fondo las sentencias de la Sala de lo Contencioso Administrativo, ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Art. 12 Inc. 2° de la Ley de Procedimientos Constitucionales.

3.10 Formas Anormales de Terminación del Proceso.

La Ley ha establecido los siguientes supuestos:

Artículo 40 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

- a) Por resolver favorablemente la petición del demandante;
- b) Por desistimiento del actor, sin que sea necesaria la aceptación; del demandado;
- c) Por expresa conformidad del demandante con el acto administrativo impugnado;
- d) Por no rendirse prueba sobre la existencia del acto administrativo cuando aquella fuese necesaria;
- e) Por revocación del acto impugnado;
- f) Por fallecimiento del demandante, si el acto impugnado afecta únicamente a su persona; y,
- g) Cuando se hubiere ejercitado la misma acción en un juicio o que hubiere terminado de conformidad con esta Ley, siempre que se trate de las mismas personas o su causahabiente de la misma causa o motivo del mismo acto impugnado.

CAPITULO IV

4. JURISPRUDENCIA

4.1. Sentencias 180-M-00 y 77-H-01

En el presente capítulo haremos una síntesis de dos sentencias pronunciadas por la Sala de lo Contencioso Administrativo, para identificar algunos criterios del referido Tribunal. Se presenta un caso que declara la legalidad y otro la ilegalidad de los actos que se controvierten. (Se anexan los textos íntegros de las sentencias)

a) El Juicio referencia 180-M-00, promovido por el señor José Mauricio Morales Álvarez, por medio de Apoderado General Judicial licenciado Oscar Toledo contra la Junta de la Carrera Docente del Departamento de Cuscatlán y el Tribunal de la Carrera Docente.

Se Interpone demanda ante la Sala de lo Contencioso Administrativo impugnando los siguientes actos:

-Sentencia de fecha 14 de julio de 2000, pronunciada por la Junta de la Carrera Docente, notificada el 21 de julio de 2000.

-Sentencia del Tribunal de la Carrera Docente de fecha 7 de julio de 2000, la cual expresa que no le fue notificada.

En relación a las circunstancias narradas en la relación de los hechos, la Ex - Ministra de Educación por medio de su apoderado interpuso denuncia ante la Junta de la Carrera Docente, manifestando que el demandante se presentó al centro escolar en estado de embriaguez, procediendo la misma a dictar sentencia desfavorable en la cual se le condenó con despido.

De la referida sentencia recurre ante el Tribunal de la Carrera Docente, quién confirma la sentencia pronunciada por la Junta de la Carrera Docente.

Se interpone la demanda contencioso administrativa en la que manifiesta que ambas autoridades no respetaron los principios del debido proceso: igualdad y seguridad jurídica, por las causas siguientes:

- a) imparcialidad a la hora de asumir de oficio la carga de la prueba, además;
- b) falta de notificación oportuna del recurso de apelación, la que no fue realizada en debida forma, solicitando la suspensión de los efectos de los actos impugnados y la reintegración a su cargo.

Se admite la demanda y se solicita a la Junta y al Tribunal de la Carrera Docente informe de cuarenta y ocho horas para que se manifiesten sobre la existencia de los actos impugnados; además se le notifica al señor Fiscal General de la República. Recibido los anteriores informes se requiere rindan uno nuevo dentro del termino de quince días hábiles para que justifiquen la legalidad de los actos administrativos impugnados. Al contestar su informe la autoridades demandadas ratifican lo actuado por la Junta y el Tribunal ambos de la Carrera Docente. El juicio se abre a prueba, la parte actora presenta prueba documental y testimonial. Se corren los traslados; al contestarlo la parte actora ratifica en todas sus partes lo manifestado en su demanda, y las autoridades demandadas reiteraron lo manifestado en el informe justificativo. Se solicitaron los expedientes administrativos para mejor proveer, y finalmente el Fiscal General de la República manifestó que es ilegal lo actuado por la

Administración Pública. Al realizar la valoración de la prueba de cargo como de descargo se observa en la segunda una incoherencia en las deposiciones de los testigos, concluyendo así que las pruebas recabadas tanto en sede administrativa como en el actual juicio establecen las circunstancias de ebriedad del profesor y su presentación.

Por lo que la Sala manifestó que lo alegado por la parte actora no era ilegal, ya que la Ley de la Carrera Docente faculta a la Junta para que ésta, de ser necesario, presente la prueba pertinente. En cuanto a la notificación del recurso de apelación se hizo por medio de tablero, la Sala consideró que no toda irregularidad en la notificación conlleva a la nulidad, siempre y cuando el administrado haya tenido conocimiento de la misma, y prueba de ello es la acción contenciosa incoada.

Por tanto no existe nulidad en la notificación. En conclusión la Sala estableció que el proceso efectuado por ambas autoridades fue apegado a Derecho, y en su fallo la Sala declaró legales ambas resoluciones y condenó al actor al pago de las costas procesales.

Compartimos el criterio de la Sala, ya que el actor no probó en el proceso que él no cometió la falta aludida, punto esencial para que el fallo hubiera podido ser a su favor. La Junta, al igual que El Tribunal de la Carrera Docente, siguieron el procedimiento establecido por la Ley de la Carrera Docente, y al no haberse desvirtuado las acusaciones contra el demandado debieron imponer una sanción. Por tanto el pronunciamiento de la Sala, está apegado a Derecho.

b) El proceso referencia 77-H-01, nos presenta otro ejemplo de un acto administrativo (ver anexos), Se hace una síntesis de la referida sentencia para ver la aplicabilidad que tiene nuestra Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, con respecto a los derechos violentados que se suscitan.

En dicho proceso comparece el Capitán Cesar López, por medio de su apoderada licenciada Nora Beatriz, contra el Tribunal de Honor de la Fuerza Armada, el Ministro de Defensa Nacional y el Comandante General de la Fuerza Armada y como delegado del Fiscal General de la República, el licenciado Eliseo Soriano Mendoza.

Los actos impugnados fueron:

I. Acto emitido por el Tribunal de Honor de la Fuerza Armada, en el mes de diciembre de dos mil, que recomendó la baja del militar.

II. Acto emitido por el Ministro de Defensa Nacional que dispuso la baja.

III. Acto del Comandante General de la Fuerza Armada, en el cual autoriza la baja.

Hecho acaecido el dieciséis de mayo de dos mil.

Como primera sanción que le impusiera al capitán López, fue veintinueve días de arresto, por la supuesta falta de encontrarse en estado de ebriedad; impuesta el diecinueve de mayo de dos mil. Luego a los once días del arresto se suspende tal sanción, y se inicia instrucción por el Delito de Infracción de los Deberes de Centinela.

Éste finalizó con la recomendación de ordenar la baja, el día quince de diciembre de dos mil, legalizada por el Comandante General de la Fuerza Armada.

El demandante manifestó que en mil novecientos noventa y cinco, fue dado de baja, y que fue amparado en el proceso referencia 11-H-96-25/02/95. Considera que los actos que impugna representan una represalia por haber acudido en aquella ocasión ante la Sala de lo Constitucional.

Como fundamento de la pretensión, el demandante cita una serie de normas. Considera que la intervención del mencionado Tribunal es evidentemente extemporánea, pues si bien la norma regula la facultad legal de recomendar la sanción administrativa, resulta improcedente suspender la sanción administrativa ya impuesta en otras palabras, el arresto de veintinueve días.

Similares consideraciones hace el demandante respecto al Art. 17 del referido reglamento pues estima que la medida tomada por el Tribunal demandado de ventilar un caso ya juzgado y sancionado, no tiene respaldo de ley; además argumentó que se le violó el derecho de defensa al no proveérsele de un defensor técnico; finalmente el demandante hizo referencia a la supuesta violación del principio "non bis in idem" citado el Art. 7 del Código Procesal Penal.

Petición del demandante :

-Declare nulo todo el proceso observado por el Tribunal de Honor de la Fuerza Armada y la baja.

-Restituirme los derechos transgredidos, con efecto restitutorio .

La demanda fue admitida, se tuvo por parte al señor López, se pidió informe de cuarenta y ocho horas al Tribunal de Honor de la Fuerza Armada, al Ministro de la Defensa Nacional y al Comandante General de la Fuerza Armada .-No se decretó la suspensión provisional de los efectos del acto impugnado por haberse consumado.

-El cuatro de abril de dos mil, se recibieron los informes de las autoridades demandadas.

-Se solicitaron nuevos informes a las autoridades para que justificaran la legalidad de los actos que se les imputan y se le notificó al señor Fiscal General de la República.

-Rendidos los informes por las autoridades demandadas confirmaron lo actuado en sede administrativa, en el sentido que el capitán López en la sede del juez militar de instrucción nombrado para tal efecto, se determinó suficientemente que cometió el delito militar de "Infracción de los Deberes de Centinela", por el hecho de haber ingerido bebidas embriagantes según testigos. El juicio se abrió a prueba el once de octubre de dos mil uno, el Presidente de la República presentó escrito reiterando los argumentos vertidos en el informe en que justificó la legalidad del acto administrativo por él dictado. Adicionalmente el Ministro de Defensa Nacional presentó escrito rebatiendo lo dicho por el demandante.

-Posteriormente, de conformidad con el Art. 28 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, se corrieron los traslados respectivos; la parte actora recapituló los argumentos vertidos por la autoridad demandada rebatiéndolos de ilegales, argumentando que el derecho de defensa no reunió los requisitos procesales, y tal pronunciamiento y el nombramiento de defensor son nulos. Señala además que a su poderdante le fue atribuida la falta militar regulada en el Art. 167 numero 20 Código de Justicia Militar el 16 de marzo dos mil, y por ello fue sancionado con veintinueve días de arresto como ya se relacionó anteriormente.

- Se tuvo por cumplido el traslado conferido a la parte actora y se corrió traslado a las autoridades demandadas, y se solicitó para mejor proveer la remisión del expediente administrativo.

- El señor Ministro de la Defensa Nacional y el Tribunal de Honor de la Fuerza Armada, contestaron de manera conjunta el traslado conferido y reiteraron lo esencial en lo expuesto en su informe justificativo.

- Al contestar el traslado, el Presidente de la República en funciones, Carlos Quintanilla Schmith, reiteró la exposición de elementos fácticos relativos a la baja del capitán, así como los argumentos en que fundamenta la legalidad de la actuación impugnada.

El juicio quedó en estado de dictar sentencia tal como se estableció con anterioridad, siendo el objeto de la pretensión la declaratoria de ilegalidad de los actos atribuidos al Tribunal de Honor de la Fuerza Armada, al Ministro de Defensa Nacional y al Comandante General de la Fuerza Armada.

En los fundamentos de derecho se citó que el capitán López manifestó que su derecho de defensa fue vulnerado. La Sala consideró que la ilegalidad aludida es controlable en esta sede en cuanto se refiere a uno de los elementos objetivos. El Tribunal constató que al capitán López se le brindó oportunidad procesal de ejercer su derecho de defensa ante el

Tribunal de Honor de la Fuerza Armada y en tal sentido la Sala no encontró vulneración alguna ante tal supuesto de violación al derecho de defensa técnica.

Sobre la vulneración al principio “non bis in idem”, por el doble juzgamiento, el primero realizado por el comandante de la unidad militar y luego en el proceso iniciado en sede penal, se concluyó que ha existido vulneración a dicho principio.

La primera sanción se consideró legal, en las disposiciones del Código de Justicia Militar.

Asimismo, aunque la resolución final del Tribunal de Honor de la Fuerza Armada es un mero elemento informante de la decisión del Presidente de la República; dicho de otra forma, el Presidente por recomendaciones del Tribunal de Honor de la Fuerza Armada ordenó la baja del capitán, esto significa que la sanción administrativa de la baja impuesta por el Presidente de la República igualmente persigue fines disciplinarios, de tal manera que resulta evidente que ambas sanciones disciplinarias impuestas persiguen tutelar bienes jurídicos homogéneos por lo que al existir identidad de fundamento en las sanciones impuestas al Capitán López por la misma conducta se comprueba una vulneración al principio “non bis in idem”.

Con relación a las actuaciones del Tribunal de Honor de la Fuerza Armada y del Ministro de Defensa Nacional, la Sala consideró que la primera fue un mero acto de recomendación, y la segunda, un acto de ejecución, por lo que procedía declarar su inadmisibilidad, quedando como objeto de pronunciamiento, el acto dictado por el Comandante General de la Fuerza Armada que autorizó la baja del capitán López.

En tal sentido la Sala falló: a) Declárese inadmisibile la demanda interpuesta contra los actos del Tribunal de Honor de la Fuerza Armada y del Ministro de Defensa Nacional; b) Que es ilegal la orden emitida por el Presidente de la República y Comandante General de la Fuerza Armada; c) En consecuencia como medida para el restablecimiento del derecho violado, se ordenó dejar sin efecto la sanción impuesta y restituir al capitán López en el goce de todos sus derechos; d) Condenase en costas a la autoridad demandada.

CAPÍTULO V

5. HACIA DÓNDE VA EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

5.1 Reflexiones inicial

Como es sabido el Derecho es cambiante y es por tanto necesario que haya actualización de las leyes, de ahí que en la actualidad existe una mayor conciencia en la Administración y en los propios administrados acerca de la importancia de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y al efecto, ya existe un anteproyecto de Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

En nuestro país es importante que se adopten medidas para fortalecer la Jurisdicción Contencioso Administrativa, por lo que a continuación abordaremos las que a nuestro juicio son las más importantes y que han sido propuestas en dicho anteproyecto.

En El Salvador la Jurisdicción Contencioso Administrativa, está a cargo de un sólo Tribunal: la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia. (Art. 1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa). Dentro del anteproyecto de Ley propuesto, el artículo 1 introduce un cambio en lo relativo a la competencia. (***véase anexo de anteproyecto de Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa***)

Conforme al artículo 5 de la vigente Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, “la Jurisdicción Contencioso Administrativa es improrrogable, y se extenderá a todo el territorio de la República” asimismo la potestad de juzgar en esta materia se concentra en el único Tribunal que tiene competencia en todo el territorio y en todas las cuantías.

La existencia de un único Tribunal es una enorme desventaja para los administrados desde varios puntos de vista:

Se dificulta el acceso a la población residente en el interior del país. Sobre todo en casos de baja cuantía, el afectado muchas veces deja impune violaciones de las que ha sido objeto, ante los gastos que le ocasionaría el transporte y el pago de un abogado, para acceder a esta jurisdicción. Recordemos que se puede comparecer personalmente, pero con firma y sello de abogado director, por representante legal o procurador; recursos con los que muchas veces no cuenta el administrado, tomando en consideración la realidad socioeconómica del ciudadano medio en nuestro país.

El número de casos que se manejan actualmente en la Sala de lo Contencioso Administrativo, no es la única razón que justifica la creación de más Tribunales, pues lo que se busca brindar indudablemente es el acceso a defenderse contra actuaciones de la Administración Pública.

Es incuestionable que la fuerza de los Tribunales ha sido en todos los tiempos la más grande garantía que se puede ofrecer a la independencia individual, y ha llegado el tiempo de descentralizar la justicia administrativa. Los intereses particulares entrarían siempre en peligro si el Poder Judicial no creciese y no se extendiese. Esto no es otra cosa que lo mismo que la coercibilidad del Derecho realizado mediante el proceso.

5.2 Creación de los Tribunales Contencioso Administrativo.

Como uno de los pasos mas sobresalientes en el fortalecimiento que debe tomar la Justicia Administrativa, se presenta la necesidad de la creación de los Tribunales que expandan y acerquen la justicia administrativa al particular.

El anteproyecto contempla la creación de tres juzgados de primera instancia de lo contencioso administrativo, en los Departamentos de Santa Ana, San Salvador y San Miguel, a razón de uno por Departamento.

5.3 Ampliación Del Ámbito De Conocimiento De La Jurisdicción Contencioso Administrativa.

En lo pertinente consideramos que las recomendaciones al proceso contencioso administrativo salvadoreño se basan en la urgencia de la reforma de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, para una pronta administración de justicia.

Según el actual artículo 2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, está se limita al conocimientos del los actos típicos de la Administración Pública. No obstante, el artículo propuesto extiende la Jurisdicción Contencioso Administrativa, pretendiendo ampliarla a toda la gama de actuaciones de la Administración Pública. Dicho de otro modo, pretende conocer actos típicos, disposiciones generales, vía de hecho, inactividad de la Administración Pública.

Si bien es cierto la vigente Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa llenó un gran vacío existente y permitió que se erigiera la Jurisdicción correspondiente, naturalmente en la actualidad, el derecho administrativo requiere una profunda revisión.

En una reforma de fondo habrá que valorar la extensión del ámbito de competencia hacia áreas que actualmente no tienen control.

Como es sabido los actos administrativos son únicamente una especie dentro de toda la gama de actuaciones de la Administración Pública, ésta emite disposiciones de carácter general como Reglamentos y Ordenanzas entre otras actuaciones, que por su propia naturaleza deberían ser impugnables ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Sin embargo, una de las limitantes en nuestro país, es lo que hoy en día la competencia del Tribunal se circunscribe al conocimiento de actos administrativos típicos. Con ello quedan

desprovistos de control, en una jurisdicción especializada, una serie de actuaciones que deberían ser conocidas en dicha sede.

Entre otras podemos hablar de la ***impugnación de disposiciones normativas de carácter general***.

Como se conoce, la Administración tiene la potestad reglamentaria, y en nuestro país por expresa disposición constitucional, los municipios también tienen la potestad de emitir ordenanzas. El análisis de legalidad de este tipo de normativa es materia esencialmente administrativa, y consecuentemente debería corresponder a la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Sin embargo, actualmente la Sala conoce únicamente el denominado “recurso indirecto contra reglamento” a través del cual el administrado impugna ante la Sala, un acto administrativo fundado en la ilegalidad de la disposición que le dio origen, entonces hablamos en este caso del referido Reglamento. Así la Sala al pronunciarse sobre la ilegalidad del acto, conoce sobre la ilegalidad de la norma reglamentaria. No es posible actualmente la impugnación indirecta de disposiciones reglamentarias o de ordenanzas en vía contencioso administrativa, con lo cual aunque se reconozca la ilegalidad de la norma, ésta queda vigente y podrá continuar siendo aplicada.

Actuaciones en materia de hecho.

Existe una vía de hecho, cuando la Administración Pública realiza una acción sin un acto previo que lo respalde, o cuando realiza una acción material más allá de los límites que la resolución administrativa le permite.

Las actuaciones de hecho son muy comunes en nuestro medio, por ejemplo cuando la autoridad administrativa se presenta a clausurar un local sin una orden ni procedimiento administrativo previo.

Como se observa existe un quebrantamiento al ordenamiento jurídico aún más acentuado que cualquier vicio procedimental (precisamente por falta de un procedimiento). Sin embargo, la ley exige como requisito sine qua non para la procedencia de la acción contenciosa la existencia de un acto administrativo como tal, por lo cual, no se admite éste tipo de actuaciones materiales. Según el artículo 2 del anteproyecto de Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa ésta se extendería al conocimiento de la vía de hecho.

Entre otras de las materias que habría de extenderse la Jurisdicción Contencioso Administrativo, se tienen:

- Responsabilidad patrimonial derivada de prestaciones de servicios públicos;
- Actos dictados en materia de contrataciones;
- Actos de concesionarios.

Es necesario para una mejor aplicación del Derecho Administrativo que se creen los tribunales de lo contencioso administrativo, que indudablemente hará más accesible para el administrado el proceso contencioso administrativo y además se evitaría la saturación de juicios en la Sala que bien podrían resolverse en un tribunal, y el administrado tendría el acceso a un tribunal contencioso en su domicilio o cerca de éste, ya que muchas demandas corresponden a residentes en el interior del país como la Unión, San Miguel, etc.

Del análisis de los diferentes casos, se colige que sería conveniente y es urgente reformar la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa en el sentido de que no sea requisito procesal para la admisión de la demanda, el agotar la vía administrativa, para iniciar un proceso contencioso administrativo, ya que en el transcurso del procedimiento administrativo, muchas veces la Administración Pública ejecuta sus actos, perdiéndose así el objeto del proceso contencioso administrativo y a veces ello implica un verdadero "calvario" en detrimento de los derechos del administrado y del valor de la justicia.

Las Universidades y los docentes deben incentivar a los alumnos a profundizar en el conocimiento del proceso contencioso administrativo.

Conclusiones.

Nuestro estudio pretende, con las debidas limitaciones ya aclaradas, mostrar el proceso contencioso administrativo salvadoreño, un poco de su historia, composición, estructura y algunas de sus debilidades, así como de sus proyecciones.

Con el objeto de conocer la práctica contencioso administrativa, se logro acceder al estudio de diferentes autos de la Sala de lo Contencioso Administrativo, materia a la que los estudiosos del Derecho, no están suficientemente familiarizados, de ahí que hace falta que las universidades profundicen más en ese tema, pues su importancia es igual a los demás procesos como el penal, civil, mercantil, etc., o en ciertos casos nos atrevemos a decir que es de tal magnitud que supera a la de otros procesos por el interés general involucrado.

BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA:

1. Ayala José María, Fratti de Vega Karla, Nieto Fernando, y Sánchez Dafne: Manual de Justicia Administrativa, 1ª Edición, El Salvador, C.N.J, Escuela de Capacitación Judicial, 2003.
2. Gamero Casado Eduardo, Derecho Administrativo: La Jurisdicción contencioso administrativo. El Acto administrativo, monografía. 1 Edición, San Salvador, El Salv.: C.N.J., Escuela de Capacitación Judicial, 2001.
3. García de Enterría, Eduardo y Tomás Ramón Fernández: Curso de Derecho Administrativo. Tomo II, Editorial Civitas S.A., Madrid, 2000.
4. Cuaderno de la Sala/ Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Contencioso Administrativo.- v.1, N°.1 (abril-junio de 2004).-San Salvador, El Salv.: Sección de Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia.
5. Revista Cultural de la Corte Suprema de Justicia, Año I- N° 1, Con ciencia Jurídica, Sección de Publicaciones, Corte Suprema de Justicia.

LEGISLACIÓN:

1. Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. (Decreto Legislativo N° 81, del 14 de noviembre de 1978, publicado en el Diario Oficial N° 236, Tomo 261, del 19/12/78.
2. Constitución de la República, Decreto sin numero del 15 de diciembre de 1983, publicado en el Diario Oficial N° 234, Tomo 281, del 16 de diciembre de 1983, El Salvador.
3. Código de Procedimientos Civiles, Diario Oficial del 1º de enero de 1882, El Salvador.
4. Ley Orgánica Judicial, (Decreto Legislativo N° 123, del 6 de junio de 1984, publicado en el Diario Oficial N° 115, Tomo 283, del 20 de junio de 1984, El Salvador

5. JURISPRUDENCIA:

1. Sentencias emitidas por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, referencias: 22-H-92, 106-M-95, 29-H-95, 124-M-97, 17-T-96, 81-R-96, 24-T-98, 37-F-97, 19-U-97,37-G-95,180-M-00, 77-H-01.

PROYECTO DE LEY: