

163-2013

Inconstitucionalidad

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. San Salvador, a las trece horas y cincuenta minutos del veinticinco de junio de dos mil catorce.

El presente proceso de inconstitucionalidad ha sido promovido por los ciudadanos Ramiro Peña Marín, de 68 años de edad; y Wilmer Humberto Marín Sánchez, de 43 años de edad; quienes son abogados y notarios, de este domicilio; a fin de que se declare inconstitucional la *resolución de fecha 31-X-2013, del Tribunal Supremo Electoral (en adelante: TSE), en la que inscribió al señor Elías Antonio Saca González en el Registro de Candidaturas a Presidente de la República, para las elecciones que se realizaron el 2-II-2014*; por la supuesta contradicción con los arts. 88, 127 ord. 6°, 152 ords. 1° y 7° y 154 Cn.

La resolución impugnada, en su parte dispositiva, expresa lo siguiente:

“...este Tribunal RESUELVE: (a) *Inscribase* en el Registro de Candidaturas la planilla de candidatos a Presidente y Vicepresidente de la República, para las elecciones a celebrarse el dos de febrero de dos mil catorce, postulados por la coalición Movimiento Unidad, en el siguiente orden: PRESIDENTE: Elías Antonio Saca González...”

En este proceso han intervenido, además de los demandantes, el ciudadano Elías Antonio Saca González, el Tribunal Supremo Electoral y el Fiscal General de la República. En esta sentencia se transcribe lo esencial de sus alegatos, suprimiendo el uso de negritas y de mayúsculas sostenidas.

Analizados los argumentos y considerando:

I. 1. Los demandantes, en lo pertinente, dijeron que la resolución impugnada es inconstitucional porque inscribió como candidato a un ciudadano que: (i) ejerció la Presidencia de la República en el período presidencial inmediato anterior al de la inscripción, lo que violaría los arts. 88, 152 ord. 1° y 154 Cn.; y (ii) es concesionario del Estado y ha transferido acciones mercantiles de sociedades beneficiarias de la concesión por medio de un fraude a la Constitución, lo que sería contrario a los arts. 152 ord. 7° y 127 ord. 6° Cn.

A. Al argumentar el primero de estos motivos, los demandantes expresaron que: “las condiciones para ser Presidente de la República deben cumplirse para ser candidato, pues quien no cumpla con tales requisitos no puede participar en la elección [...] Existen determinadas inhabilidades derivadas de la alternabilidad en el ejercicio de la presidencia [...] Por ello, no puede ser Presidente quien ejerza dicho cargo durante el período inmediato anterior al período presidencial próximo (1 de junio de 2014 al 1 de junio de 2019) [...] Los constituyentes de 1983 cambiaron la regla que existió en las Constituciones anteriores (de 1939, 1950 y 1962, art. 61), de que no podría ser Presidente, Vicepresidente

o Designado en el siguiente período presidencial ‘el ciudadano que haya desempeñado a cualquier título la Presidencia de la República...’ en el período anterior, al sustituir en el art. 152 *la inhabilidad para ser Presidente por la de ‘ser candidatos a Presidente de la República: 1° El que haya desempeñado la Presidencia de la República por más de seis meses consecutivos o no, durante el período inmediato anterior’*”.

Los ciudadanos Peña Marín y Marín Sánchez agregaron que: “De acuerdo a dicha modificación, siendo el actual período (2009/2014) en el que se designarán los candidatos, *no podrá inscribirse como candidato a la Presidencia de la República en este período, quien haya desempeñado la Presidencia ‘en el período inmediato anterior...’, es decir, 2004-2009, pues es en este último período (2009 a 2014) en el que se designan y registran las candidaturas presidenciales, es decir que tampoco tendrá la habilidad necesaria para ser candidato a la Presidencia de la República quien haya desempeñado la Presidencia de la República durante el período 2004/2009, cargo que fuera desempeñado por el señor Elías Antonio Saca González –hoy candidato presidencial–, a quien el Tribunal Supremo Electoral no debió inscribirlo durante el presente período*”.

Asimismo, los demandantes afirmaron que: “La Constitución de 1983, según consta en los documentos históricos, modificó deliberadamente el criterio sustentado en la Constitución de 1962, la cual en su artículo 65 inciso final decía ‘*El ciudadano que haya desempeñado a cualquier título la Presidencia de la República no podrá ser Presidente, Vicepresidente o Designado en el período presidencial inmediato*’. La diferencia es notable, y no se trata de un *lapsus calami*. En efecto, la Comisión de Estudio del Proyecto de Constitución razonó así su informe: ‘La Comisión considera que en el proyecto la incompatibilidad para desempeñar el cargo de Presidente, debe establecerse como inhabilidad para ser candidato pues únicamente los candidatos pueden llegar a ser Presidente de la República y es en esa etapa en donde corresponderá al organismo correspondiente descalificar a las personas sobre las que se dé alguna de las circunstancias de incompatibilidad o inhabilidad’”.

Los ciudadanos citados concluyeron este punto expresando que: “El razonamiento de la Comisión se considera lógico, pues de no actuarse en esa forma pudiera inscribirse como candidato a alguien que después no podría ser presidente por motivos sobrevinientes. El sentido de la Constitución es claro, por consiguiente, avalado por el legislador, y ‘no se puede desatender su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu’. El asunto es delicado porque, de aceptarse la tesis contraria, como algunos sostienen, se sentaría un precedente nefasto que conduciría a la pérdida de alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia de la República”.

B. Por otra parte, sobre el segundo motivo de inconstitucionalidad, los demandantes alegaron que: “El art. 152 Cn. establece las causales de impedimento para optar a la candidatura o al cargo de Presidente de la República. Dentro de dichas causales se

encuentra la contemplada en el ord. 7º, el cual establece que ‘*No podrán ser candidatos a Presidente de la República:... 7º.- Las personas comprendidas en los ordinales 2o., 3o., 4o., 5o. y 6o. del artículo 127 de esta Constitución*’. Al remitirnos al art. 127 Cn., podemos notar que en su ord. 6º establece que están impedidos para ser candidatos: ‘*Los que tengan pendientes contratos o concesiones para la explotación de riquezas nacionales o de servicios públicos, así como los que hayan aceptado ser representantes o apoderados administrativos de aquellos, o de sociedades extranjeras que se hallen en los mismos casos.*’”

En relación con tales disposiciones, los ciudadanos referidos agregaron que: “las frecuencias de radiodifusión, cualquiera que sea el tipo de frecuencia en que se haya autorizado [...] la frecuencia radial asignada [...] el ancho de banda o el área de cobertura, constituyen [...] *concesiones* de servicios públicos autorizados por el Estado. En consecuencia, ninguna persona que tenga o posea *frecuencias de radiofusión (radios)* autorizadas *a su nombre o a nombre de personas jurídicas de las cuales sea accionista, representante o apoderado*, puede lanzar su candidatura a la Presidencia de la República o desempeñar dicha magistratura, sin antes renunciar a dichas concesiones o desligarse totalmente de la persona jurídica concesionaria de las frecuencias radiales, pues de lo contrario transgrediría la Constitución su nombramiento o elección”.

Luego, los demandantes se refirieron al periodo presidencial de 2004 a 2009, ejercido por el ciudadano Saca González y afirmaron que en ese entonces, dicho ciudadano “tenía asignada y autorizada *a su nombre y en su carácter personal como persona natural* [...] una *concesión de radiodifusión comercial*”. También dijeron que dicho ciudadano “era –y sigue siendo– *accionista*, junto con su cónyuge, de un gran número de sociedades anónimas todas ellas *concesionarias de frecuencias de radiodifusión comercial*, autorizadas por el Estado salvadoreño” y enumeran siete sociedades con las frecuencias radiales que, según los demandantes, corresponden a cada una de ellas, a título de concesión.

Los ciudadanos Peña Marín y Marín Sánchez concluyeron que: “el señor *Elías Antonio Saca González*, mientras fue funcionario público, como Presidente, *nunca transfirió, traspasó, endosó, cedió o se deshizo de sus acciones* en las sociedades antes mencionadas, por lo que siguió siendo, en sus respectivos casos, accionista de cada una de ellas, recibiendo sueldos y utilidades de las ganancias que cada una de dichas sociedades percibía de la explotación comercial de las concesiones estatales autorizadas. De acuerdo a los registros de las sociedades antes mencionadas puede observarse que en el año 2003, el señor Elías Antonio Saca González traspasó la representación legal de algunas de estas a parientes tanto en consanguinidad como en afinidad, para recuperarlas luego en el año 2010, cediéndola de nuevo en el año 2013 para eludir el art. 127 Cn., lo que constituye *fraude a la Constitución*”.

En su planteamiento inicial, los demandantes también alegaron violaciones a la seguridad jurídica, a la libertad de sufragio y a la supremacía constitucional, en relación con la validez del finiquito de cuentas que habría recibido el ciudadano Saca González por su gestión presidencial de 2004 a 2009. Sin embargo, dichos motivos se declararon improcedentes en la resolución de 20-XI-2013, porque no se fundamentaron debidamente.

2. Mediante resolución de 22-XI-2013, esta Sala confirió audiencia al ciudadano Elías Antonio Saca González, en vista de que uno de los motivos de inconstitucionalidad se relaciona con su situación personal, para que se pronunciara sobre los señalamientos formulados por los actores. En su intervención, dicho ciudadano pidió el sobreseimiento del proceso y, eventualmente, argumentó en contra de los planteamientos realizados por los demandantes.

A. Para justificar el sobreseimiento del proceso, el ciudadano Saca González dijo, como primer argumento, que: “la Sala admitió indebidamente la demanda, ya que el medio idóneo para la impugnación del acto concreto no es la acción de inconstitucionalidad, sino el proceso de amparo, mecanismo protector de los derechos fundamentales”. En esencia, alegó: a) que “está en juego la posible aniquilación de [su] derecho constitucional de optar a cargos públicos” y que el amparo es el proceso idóneo para su protección; y b) que los 5 días hábiles conferidos para pronunciarse sobre la demanda reduce “toda [su] posibilidad de defensa y de conocimiento de los planteamientos” de la autoridad demandada y del Fiscal, así como “la oportunidad de controvertir [la prueba] dentro de un auténtico debido proceso”, pues dentro del amparo habría tenido calidad de tercero beneficiado y podría intervenir en cada acto procesal.

Como segundo argumento, el ciudadano mencionado sostuvo que: “La acción de inconstitucionalidad planteada pretende cuestionar el ámbito de competencia conferido por la Constitución en el art. 208 inciso final al TSE, en donde existe una disconformidad de los ciudadanos con [su] inscripción y por lo tanto es un asunto de mera legalidad que escapa al control constitucional”. Al respecto, agregó que debió verificarse si los demandantes agotaron los recursos electorales para impugnar su candidatura; que el TSE “efectuó el análisis de cumplimiento con el ordenamiento constitucional y las actuaciones de todos los funcionarios públicos gozan del principio de veracidad”; y que “no existe violación constitucional [...] ya que ha sido el máximo organismo en materia electoral al que le corresponde, previo a la inscripción de los candidatos, efectuar el debido análisis de si mi persona cumplía o no con la exigencia constitucional, habiendo concluido que sí cumplía con la Constitución”.

B. En otro orden, refiriéndose al primero de los motivos de inconstitucionalidad, el ciudadano Saca González transcribió disposiciones de Constituciones anteriores que establecían la duración del período presidencial, realizó consideraciones sobre el fundamento de la alternancia en el ejercicio de ese cargo y sobre la necesidad de evitar una

interpretación aislada de los preceptos constitucionales. Luego dijo que el art. 152 ord. 1° Cn. “no pertenece al bloque normativo de defensa de la alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia”, sino que pretende “evitar que haya una competencia desigual entre los candidatos que se postulen”. También afirmó que las citas de los diputados constituyentes realizadas en la demanda, sobre dicho artículo, no respaldan la tesis de los demandantes; que “la norma resultó clara para la máxima autoridad electoral del país [...y que] basta el tenor literal del artículo para concluir que no aplica la prohibición alegada, a mi persona”.

Asimismo, dijo que: “La expresión ‘*período inmediato anterior*’ gramaticalmente debe entenderse como el espacio de tiempo que precede (5 años) al período al cual un ciudadano pretende postularse como candidato a Presidente de la República. Que en el presente caso, el período al que me he postulado es 2014 al 2019; por tanto, el período inmediato anterior es el que corresponde a la Presidencia del período 2009-2014 [...] La razón de ser candidato es para competir por un período presidencial específico. Bajo esta idea, no existe período para los candidatos. Por ello inexorablemente la norma se refiere al período para el cual como candidato, estoy compitiendo por la Presidencia de la República, 2014-2019 [...] la referencia a la prohibición [...] es a partir del inicio del período presidencial al que se está postulando, el candidato”.

En otro argumento, el ciudadano referido manifestó que la segunda parte del art. 152 ord. 1° Cn. (que impide ser candidato a quien haya desempeñado la Presidencia de la República “dentro de los últimos seis meses anteriores al inicio del período presidencial”) “fortalece la interpretación gramatical que se ha hecho, estableciendo indubitablemente, que toda referencia parte del inicio del período presidencial al cual el candidato se está postulando”. Además, citó el ord. 4° del mismo art. 152 Cn. y dijo que “según la incorrecta interpretación, que toma de referencia la fecha de inscripción y no a la de inicio del período presidencial para la cual se postularían, resulta que el período inmediato anterior (a la fecha de inscripción como candidato) es el período del 2004 al 2009 [...] y bajo esa descabellada interpretación, cualquier ministro de la actual administración [...] pudo haberse postulado para Presidente [...] se estaría burlando la intención del constituyente, de evitar la asunción de una doble calidad (funcionario y candidato) en la persona que desea postularse [...] Siguiendo el principio de Derecho, de que se debe rechazar toda interpretación que conduzca al absurdo, no debería [...] sobrevivir la tesis expuesta por los demandantes”.

Para cerrar su contestación al primer motivo de inconstitucionalidad, el ciudadano Saca González afirmó que los demandantes “no han sido capaces de elaborar una interpretación completa”, pues no tomaron en cuenta las discusiones constituyentes sobre el art. 84 Cn., que se refiere a la alternancia en el ejercicio de la Presidencia de la República, sino que se basaron en el “cambio de los términos ‘candidato’ por ‘Presidente’, en la formulación del artículo 152”. También sostuvo que “no existe en las actas de discusión tanto del artículo 152, como del artículo 84, mención alguna que en la nueva Constitución

los constituyentes decidieron establecer que hay que esperar dos períodos para poder ser candidato nuevamente a Presidente”. Por el contrario, dijo que “existen menciones específicas de que la alternancia que establecieron los diputados constituyentes era la de esperar un período para estar plenamente habilitado para postularse de nuevo a la Presidencia”.

C. Con relación al segundo motivo de inconstitucionalidad, el ciudadano en mención transcribió antecedentes de la regulación contenida en el art. 127 ord. 6° Cn., para sostener que: “lo que pretende el Constituyente es sancionar la conducta en un momento dado de la persona, en el sentido de que, los interesados en optar [...] a la Presidencia de la República, no deben tener reclamaciones sin solucionar o cuentas pendientes sin solucionar con el Estado, como puede confirmarse en los numerales 3°, 4°, 5° y 6° del art. 127 Cn. [...] que una vez en el ejercicio de la función pública utilicen ilícitamente el poder para evitar el cumplimiento o ejecución de las reclamaciones pendientes”. Con otras palabras, insistió en que: “el espíritu del constituyente no era ni nunca ha sido prohibir que un concesionario puede optar al cargo público de la Presidencia, sino que para poder postularse si este tiene la condición de concesionario, este no tenga cuentas pendientes con el Estado en relación a dicha concesión”.

Después de afirmar que las concesiones aludidas en la demanda pertenecen a personas jurídicas “que tampoco tienen reclamaciones pendientes” y que no se ha probado que él sea concesionario, representante o apoderado de un concesionario “que tenga cuentas pendientes con el Estado”, el ciudadano Saca González se refirió a que la documentación anexa a su escrito, “de las sociedades a las cuales pertencí en mi calidad de accionista, prueban mi desvinculación accionaria de estas, desvinculación que obedece a motivaciones personales que son hechos subjetivos de mi esfera íntima y personal que no son controlables dentro de la esfera de dicho Tribunal y en nada intentan evadir ningún requisito”. Luego, dicho ciudadano negó que haya cometido fraude a la Constitución porque, según él, a los aspirantes a la Presidencia de la República, “el constituyente les concede un plazo para que cambien su estado jurídico, y una vez cumplido este se encuentran habilitados para su postulación”.

Finalmente, citando como ejemplos los casos de funcionarios a los que el art. 152 Cn. les fija un plazo para abandonar esa calidad antes de postularse como candidatos, argumentó que: “al no establecer la Constitución ni la legislación secundaria un plazo cierto para la postulación de personas que no son funcionarios públicos, dicho cambio de estatus jurídico es permitido, incluso un día antes de la inscripción como candidatos ante el TSE, y por lo tanto, no puede hablarse de fraude a la Constitución [...] a partir del cambio de estatus jurídico permitido por el Constituyente, la interpretación que debe hacer la Sala, por tratarse de derechos fundamentales [...] no puede ser restrictiva, pues como la misma Sala ha sostenido en abundante jurisprudencia, la interpretación siempre debe lograr la máxima

eficacia de los derechos [...] Las prohibiciones [...] no están dadas de manera vitalicia, en lo que respecta a que [...] un ciudadano que fue concesionario o contratista del Estado se le vede la oportunidad de ostentar o acceder a un cargo de elección popular”.

3. A. El TSE, en su informe respectivo sobre la constitucionalidad de la resolución impugnada negó que existan las inconstitucionalidades señaladas por los demandantes. Con relación al primer motivo de inconstitucionalidad, dijo que la premisa que utilizó en su interpretación “es el respeto al principio de alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia [...] cuya finalidad es la de evitar que una misma persona ejerza el referido cargo durante dos períodos consecutivos. De ahí que no cabe ninguna duda para esta autoridad que al haber mediado un período presidencial entre el ejercido por el ciudadano Saca González (2004-2009) y el que eventualmente podría desempeñar si ganara las elecciones (2014-2019), se está respetando la finalidad de esta regla fundamental para nuestra forma de gobierno y sistema político”.

Después de citar los antecedentes de 1950 y 1962 del art. 152 ord. 1° Cn., la explicación del cambio en el Informe Único de la Comisión de Estudio del Proyecto de Constitución (ya reseñada en I.1.A) y la prohibición de la parte final del ordinal mencionado, en su respuesta, el TSE afirmó que: “históricamente la expresión ‘período inmediato anterior’ se refiere al que antecede al que se pretende desempeñar y no al momento de la inscripción de la candidatura” y que “los destinatarios de esta inhabilidad son las personas que de manera circunstancial desempeñen la Presidencia de la República [...] *por otros títulos* [...] ante la ausencia del *Presidente electo*”. Además, invocando el principio de unidad de la Constitución como pauta interpretativa, citó el ord. 6° del art. 152 Cn. y dijo que no sería lógico o coherente “entender que (i) al principio está hablando del período anterior al momento de la inscripción de la candidatura y al final se refiera al período que precede al ciclo presidencial que se quiere desempeñar o (ii) que un Vicepresidente tenga que renunciar a su cargo *cinco años y medio antes* del momento de su inscripción como candidato presidencial”.

Sobre ese mismo punto, el TSE consideró que: “si en el ordinal 6° del artículo 152 Cn. la expresión ‘período inmediato anterior’ se entiende relacionada con el ciclo presidencial que se quiere desempeñar y no con el del momento de la inscripción de la candidatura, no puede ser entendida de manera diferente en el ordinal 1° de la misma disposición [...] dos disposiciones y menos dos ordinales de un mismo artículo no pueden ser interpretados de manera contradictoria [...] De tal manera, que por simple coherencia, la interpretación realizada por los demandantes carece de todo sentido lógico y rompe con el principio de unidad de la Constitución [...] Al aplicar las consideraciones anteriores al caso del ciudadano Saca González, no cabe duda que la inhabilidad establecida en el artículo 152 ordinal 1° no le es aplicable”.

B. Sobre el segundo motivo de inconstitucionalidad, el TSE expresó que la prohibición del art. 127 ord. 6° Cn. requiere la comprobación del contrato o concesión respectiva y que la “naturaleza jurídica” de esta corresponda con la explotación de “riqueza nacional” o de “servicios públicos”. Sobre lo primero, dijo que según la documentación anexa a la demanda, relativa a la pertenencia del ciudadano Saca González a las sociedades que se califican como concesionarias, desde junio de 2013 “su vínculo como representante de las sociedades titulares de las frecuencias de radiodifusión legalmente ha desaparecido”. Asimismo, el TSE afirmó que, según la documentación a la que tuvo acceso, “no consta prueba documental de las resoluciones en las que se autorizaron las concesiones” referidas.

Respecto a la naturaleza jurídica de la concesión del espectro radioeléctrico, el TSE, luego de citar diversas disposiciones de la Ley de Telecomunicaciones y de aludir a discusiones doctrinales sobre el tema, dijo que: “los actos administrativos que autorizan el uso del espectro radioeléctrico, y en especial los servicios de difusión de libre recepción sonora, de acuerdo a nuestra ley son una concesión que en su configuración se combina con características de actos de autorización”. Además, con base en definiciones jurisprudenciales de los tipos de concesión, afirmó que: “la explotación del espectro radioeléctrico [...] es una ‘concesión’ de un bien demanial [...] y no puede ser considerada [...] del tipo de concesiones de ‘servicio público’ por el objeto sobre el cual recae el acto jurídico [...] tampoco podría considerarse que [...] encaje dentro de los contratos de explotación de la riqueza nacional, por lo determinado en el art. 63 de la Constitución [...] a lo cual se le suman los recursos naturales, de acuerdo al artículo 113”.

Por otra parte, sobre el alegato de fraude a la Constitución, el TSE distinguió entre requisitos positivos (capacidad) y negativos (inelegibilidades) para acceder a un cargo público y a partir de ello, manifestó que: “las condiciones de capacidad [...] son indisponibles por cuanto no derivan de un acto subjetivo de voluntad [...] mientras que las inelegibilidades pueden ser eludidas mediante la renuncia al cargo o impedimento que las originan, y como ejemplo se cita por la titularidad de cargos directivos de empresas concesionarias de servicios públicos [...] los requisitos positivos no está supeditados a la voluntad del ciudadano que pretende ejercer el derecho al sufragio pasivo, mientras que los requisitos negativos penden de la voluntad del ciudadano [...] una causa de inelegibilidad [...] no está prohibido por el ordenamiento jurídico que sea eludida mediante la renuncia al cargo o impedimento que la origina”.

Luego, el TSE se refirió al caso concreto del ciudadano Saca González y dijo que su desvinculación con las sociedades mencionadas en la demanda se dio cuando “el referido candidato podría haber tenido meras expectativas futuras e inciertas para el ejercicio del sufragio pasivo, por cuanto en ese momento aún no se encontraba ni siquiera inscrita la coalición de partidos que utilizaría como vehículo de participación político-electoral y tampoco se había iniciado el período para la inscripción de candidatos. En ese sentido, no

es vinculante de forma directa que el cambio [...] haya tenido como finalidad eludir el estatus prohibido por la Constitución”. Además, el TSE sostuvo que: “más importante que la intención del ciudadano Saca González, es el hecho que con los actos realizados no se ha irrespetado ningún otro principio constitucional, que sería el elemento fundamental de un fraude a la Constitución”.

Para finalizar, el TSE dijo que la prohibición del art. 152 ord. 7° Cn. “no puede ser interpretada de manera que anule el derecho al sufragio pasivo de aquellos ciudadanos que en ejercicio de otras libertades en algún momento hayan sido concesionarios del Estado” y sintetizó las razones por las que esa prohibición no se aplicó al ciudadano Saca González, en los términos siguientes: “primero, porque no se ha establecido la existencia de los supuestos contratos de concesión; segundo, a la fecha de su inscripción [...] no era concesionario ni representante de ninguna sociedad o persona concesionaria [...] tercero, de estimarse que existe un contrato de concesión [...] tales contratos no son para la explotación de ‘riqueza nacional’ o de ‘servicios públicos’; y, cuarto, porque el referido cambio de representantes de las empresas presuntamente concesionarias del Estado relacionadas con el ciudadano Saca González no constituye fraude a la Constitución”.

4. A. El Fiscal General de la República opinó que no existe la inconstitucionalidad alegada en la demanda. Después de un extenso preámbulo conceptual sobre la democracia, la seguridad jurídica, la alternabilidad en el poder y el pluralismo político, en cuanto al primer motivo de inconstitucionalidad el Fiscal expresó que: “el constituyente utilizó la expresión período inmediato anterior y no pasado período, ya que esto daría lugar a interpretar que pasados son todos los períodos, de ahí que utiliza la expresión ‘período inmediato anterior’, gramaticalmente debe entenderse como el espacio de tiempo que precede al período actual (5 años), por lo que el período inmediato anterior será el comprendido del 1 de junio de 2014 al 31 de mayo de 2019, sería el 1 de junio de 2009 al 31 de mayo de 2014 [...] Por lo que si un ciudadano salvadoreño fue Presidente de la República en el período comprendido del 1 de junio de 2004 al 31 de mayo de 2009 (*sic*) [...] no tiene impedimento constitucional para el período comprendido del 1 de junio de 2014 al 31 de mayo de 2019; por lo que en ese sentido se estaría en armonía con la ‘alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia de la República’ que ordena el inc. 4° del art. 248 de la Constitución”.

B. Respecto al segundo motivo de inconstitucionalidad, el Fiscal sostuvo que en el art. 152 ord. 7° Cn. “La finalidad que persigue el constituyente [...] es que dicha persona no haga uso de los recursos del Estado para beneficiarse, o en su caso tome decisiones que tiendan a favorecer sus intereses personales o comerciales, es decir, que el constituyente esperó que la persona que asuma la presidencia u opte por ser candidato a dicho cargo, no tenga responsabilidades pendientes con el Estado, o en su caso se prevalezca de su cargo para evadir dichas responsabilidades”. Luego, refiriéndose al ciudadano Saca González, el

Fiscal dijo que: “se ha acreditado que el mismo no es concesionario del Estado, y que muy por el contrario de lo que afirman los demandantes como fraude de ley, no existe ya que dicha persona traspasó las acciones que poseía en la empresa que es concesionaria del Estado, meses antes de ser inscrito como candidato, es decir, que no se denota la malicia o mala fe, del ciudadano mencionado”.

II. Expuestos los motivos de inconstitucionalidad planteados por los demandantes, los argumentos del interesado, de la autoridad demandada y del Fiscal General de la República, en este apartado se examinará la petición de sobreseimiento del ciudadano Saca González y se enunciará el esquema de análisis de la pretensión planteada.

I. Respecto a lo primero, hay que aclarar que la “idoneidad” del proceso de inconstitucionalidad para controlar la validez constitucional de un acto no está determinada por la ausencia o presencia de un particular potencialmente afectado o que pueda considerarse, él mismo, según su valoración subjetiva, vulnerado en sus derechos fundamentales. Los actos normativos, que son los que configuran el objeto de control en este proceso, tienen destinatarios cuya conducta es precisamente la que se busca regular, de modo que siempre es posible identificar a personas que podrían considerarse “afectados” por las obligaciones, prohibiciones o permisos contenidos en dichas normas jurídicas. Esto es así incluso en las disposiciones generales y abstractas, pero, lógicamente, ocurre con mayor intensidad cuando se trata de actos normativos concretos o normas jurídicas individualizadas –que identifican a personas particulares como destinatarios de la norma emitida–.

El proceso de inconstitucionalidad es un instrumento de defensa *objetiva* de la Constitución, es decir, que procura expulsar del ordenamiento cualquier acto normativo que contradiga o sea incompatible con ella, *sin importar que el acto en cuestión perjudique o no al demandante* (Sentencia de 25-VI-2009, Inc. 83-2006) y *sin obligarlo a que agote previamente otras formas de impugnación contra dicho acto*. Partiendo de lo anterior y dado que la forma de emisión o el “proceso de producción” de algunos actos normativos concretos está determinado directamente en la Constitución, la única manera de garantizar una auténtica defensa de la “pureza de la constitucionalidad” –Considerando II de la L.Pr.Cn.– es realizar el control constitucional de tales actos. De lo contrario, la tolerancia de “zonas exentas de control” implicaría una forma de negar la supremacía –fuerza jurídica inmediata, directa y vinculante– de la Constitución. Por ello, como se dijo en el auto de inicio de este proceso, de 20-XI-2013, esta Sala debe ejercer el control de constitucionalidad sobre la resolución de inscripción, porque “el TSE es el primer órgano constitucional llamado a aplicar de modo directo las disposiciones constitucionales que regulan lo relativo a las elecciones para Presidente de la República”.

En otro orden, el planteamiento del ciudadano Saca González, de que “está en juego la posible aniquilación de [su] derecho a optar a cargos públicos”, desenfoca el objeto de

este proceso, pues aunque los ords. 1° y 7° del art. 152 Cn. se relacionan ciertamente con el alcance de una limitación –no “aniquilación”– del derecho al sufragio pasivo de los candidatos, *la cuestión principal es si en la resolución impugnada el TSE cumplió o no con las prohibiciones constitucionales de la disposición citada*. El hecho de que un precepto constitucional supuestamente vulnerado se relacione con un derecho fundamental no implica que el control constitucional del acto respectivo solo pueda realizarse mediante un proceso de amparo. Primero, porque con esa idea se desconoce la dimensión objetiva (antes explicada) del control que corresponde a esta Sala mediante el presente proceso; segundo, porque la interpretación constitucional de un parámetro con esas características (vinculado a un derecho fundamental) debe realizarse en todo caso sin afectar el contenido esencial del derecho en juego, como lo ordena la propia Constitución (art. 246 inc. 1° Cn.); y tercero, porque este tribunal puede habilitar una intervención específica del interesado cuando sea procedente, como ocurrió en este caso.

Tampoco es aceptable el argumento del ciudadano referido, de que la estructura del proceso de inconstitucionalidad le ha impedido las posibilidades de defensa y de conocimiento de las argumentaciones del TSE y del Fiscal General de la República. De acuerdo con los arts. 20 y 165 del Código Procesal Civil y Mercantil (C.Pr.C.M.), el interesado ha podido acceder para tal efecto al expediente del proceso, aunque como consta en el considerando anterior, en realidad él no ha tenido que “defenderse” de las intervenciones de las autoridades mencionadas, puesto que estas han coincidido en la tesis de que la resolución impugnada es válida. Asimismo es rechazable la invocación del art. 208 inc. 4° Cn., pues el hecho de que el TSE sea la “autoridad máxima” en materia electoral no significa que sus actuaciones y decisiones, administrativas o jurisdiccionales, estén excluidas del control que ejerce esta Sala, ya que esa misma disposición abre la posibilidad de utilizar los “recursos” –es decir, procesos constitucionales– que permitan corregir las violaciones a la Constitución que cometa el TSE (Resolución de 26-III-2014, Amp. 249-2014). Por todas estas razones *se declarará sin lugar la petición de sobreseimiento realizada por el ciudadano Elías Antonio Saca González*.

2. A continuación, para decidir sobre la pretensión planteada se expondrán ciertas consideraciones sobre las cuestiones de interpretación jurídica y, en particular, de las normas constitucionales, referidas en este proceso y su relación con el llamado fraude a la Constitución (considerando III); también, sobre el alcance de las prohibiciones reguladas en el art. 152 Cn., que han sido discutidas (considerando IV). Después, se realizará el control de constitucionalidad de la resolución impugnada, según los motivos planteados por los demandantes (considerando V).

III. Los argumentos reseñados en el considerando I se refieren a diversos aspectos de la interpretación jurídica y constitucional tales como: la claridad del contenido literal de la ley; la interpretación a partir de antecedentes de la norma respectiva; el principio de unidad

de la Constitución; la finalidad de la norma y la coherencia como límites a las posibilidades de interpretación de un texto normativo; y la interpretación orientada hacia la máxima eficacia de los derechos fundamentales. Para la solución del problema constitucional planteado solo es pertinente anotar ciertas precisiones sobre algunos de esos argumentos, con base en la propia jurisprudencia de esta Sala.

1. La interpretación jurídica de una disposición legal o constitucional consiste en la *atribución* de un significado elegido entre varios posibles, con base en razones o argumentos que justifican esa forma de entender el texto de la disposición como la alternativa más adecuada para resolver una duda, pregunta o problema interpretativo, que es el que origina la necesidad de interpretación. La idea de *atribución* de significado implica que el texto –es decir, las palabras utilizadas para formular las disposiciones– carece de un significado *normativo* propio o determinante. En otras palabras, dicho significado no puede ser descubierto, encontrado o hallado por *el intérprete* con una simple lectura, sino que este *debe construirlo en función del problema a resolver*. Entonces, la norma (el sentido o el significado normativo) de una disposición (el texto, el enunciado lingüístico, las palabras) es el resultado (como comprensión o forma de entenderlo) que se le atribuye después de realizar la actividad interpretativa, ya que la disposición por sí sola no basta para determinar un significado normativo (Sentencias de 29-IV-2011 y de 14-X-2013, Inc. 11-2005 e Inc. 77-2013, respectivamente).

La diferencia entre disposición y norma –o entre el texto y su significado concreto, resultado de la interpretación– no implica, sin embargo, que la interpretación jurídica sea una actividad librada a las preferencias subjetivas de cada intérprete. La insuficiencia del texto de una disposición para decidir cuál sea su contenido normativo no implica que el texto deje de ser relevante. En toda interpretación jurídica, el texto sigue siendo el objeto de la actividad del intérprete y por ello es un límite real que condiciona las posibilidades o alternativas que pueden proponerse como significado de la disposición. Esta Sala ha reiterado que *la formulación lingüística –el texto– de una disposición constituye el punto de partida o marco para la búsqueda del sentido de sus disposiciones* (Sentencia de 14-II-97, de 26-III-1999 y de 14-X-2013; Inc. 15-96, Inc. 4-98 e Inc. 77-2013, respectivamente), *pero el texto también fija los extremos o límites últimos entre la interpretación jurídica y una manipulación distorsionadora del contenido de la disposición*. Sin embargo, la forma en que el lenguaje de una disposición cumple esta función limitadora no está predeterminada con carácter general (o desligada del problema interpretativo concreto) y no puede ser simplificada mediante invocaciones al “sentido claro” o al “tenor literal”.

La llamada “doctrina del sentido claro” de los textos jurídicos –por lo común identificada con lo dispuesto en el art. 19 inc. 1º del Código Civil (CC.)– se refirió tradicionalmente a la posibilidad de que el significado de una disposición pudiera obtenerse de manera inmediata, evidente, solo con saber el significado de las palabras o vocablos que

la integran. Esta concepción es inaceptable por varias razones. Primero, porque todo significado normativo es *resultado* de una interpretación y esta, a su vez, tiene como presupuesto un problema, una pregunta o una duda sobre el sentido de la disposición. Luego, la determinación de si un texto es claro no es presupuesto, sino consecuencia de la interpretación. Segundo, la visión expuesta pasa por alto los problemas de ambigüedad (posibilidad de varios significados), vaguedad (incertidumbre sobre sus casos de aplicación) y textura abierta (disposición deliberada de inclusión futura de nuevos casos de aplicación) de las palabras de la ley. Y tercero, porque *la interpretación no es el resultado de la mera acumulación de los significados de las palabras de una disposición*. Entonces, la idea del sentido claro solo puede aceptarse cuando, *después de la actividad de interpretación*, se obtiene un significado que puede ser reconocido como razonable y adecuado para cumplir la función reguladora de los comportamientos sociales que pretende el Derecho.

2. La comprensión del texto de una disposición jurídica según el contexto o la situación comunicativa, es decir, asumiendo que el lenguaje se utiliza con una finalidad socialmente relevante, obliga a tomar en consideración, *junto con otros elementos*, la intención de la disposición (según ella misma o el propósito de su emisor). Dicha intención (o “espíritu”, art. 19 inc. 2° CC.) puede ser reconstruida mediante “la historia fidedigna de su establecimiento” o los antecedentes normativos, como también lo reconoce el art. 268 Cn. Sin embargo, aceptada su utilidad, es necesario aclarar que estos insumos no constituyen el único ni el más importante de los elementos de análisis en la actividad interpretativa, sino que siempre concurren con otros criterios (pautas, métodos, directivas, argumentos) de interpretación, que deben ser considerados de manera conjunta. Además, *la utilidad de los antecedentes históricos depende de que coincidan en lo relevante con la formulación textual o literal vigente, pues los términos de una regulación pasada no pueden determinar el significado de la disposición actual sobre el mismo asunto, cuando haya ocurrido un cambio sustancial en la redacción normativa de esta última*.

3. Por otra parte, es necesario recordar que la complejidad usual de la interpretación jurídica se incrementa cuando el objeto de interpretación es el texto de las disposiciones constitucionales, dado su carácter abierto y concentrado (útil para cohesionar diversos compromisos políticos), así como la mayor referencia a valores que está presente en algunos de sus contenidos (Sentencia de 14-X-2013, Inc. 77-2013). Una de esas dificultades acentuadas en la interpretación constitucional es la posibilidad de que alguno de los criterios, pautas o directivas indiquen, de modo preliminar o aparente, resultados distintos. En estos casos, es indispensable respetar el llamado *principio de concordancia práctica*, que obliga a armonizar las normas constitucionales que reflejen una tensión recíproca en un caso concreto, eligiendo la alternativa de interpretación que favorezca la aplicabilidad y la fuerza normativa de ambas (Sentencia de 18-IV-2006, Inc. 7-2005). Por

ejemplo, *una interpretación orientada a la máxima eficacia de los derechos fundamentales* (Sentencia de 3-VI-2008, Inc. 31-2004) *debe armonizarse con el carácter vinculante de las normas que limiten su ejercicio, para proteger también los bienes constitucionales que justifican dichas limitaciones.*

4. Finalmente, hay que notar que la interpretación parcial o incompleta de una disposición constitucional puede provocar el irrespeto o incumplimiento de alguna de las normas jurídicas que ella contiene, aunque se obedezca o atienda lo ordenado en otra parte del contenido de la misma disposición o de otra distinta, siempre de rango constitucional, obteniendo de ese modo una cobertura aparente del precepto aplicable. Esto es lo que se denomina *fraude a la Constitución*. Ciertamente, como se dijo en la resolución de 21-III-2013, Inc. 49-2011, el incumplimiento, la infracción o vulneración de una norma jurídica puede ser directo o indirecto. En el primer caso se realiza una conducta que contradice el contenido imperativo (una obligación o una prohibición) de la norma, sin que la conducta infractora pueda considerarse ordenada o permitida por otra norma distinta. En el segundo caso, el incumplimiento de una norma se genera precisamente por medio del respeto u observancia de otra norma distinta que permite, en apariencia o en sí misma, la conducta cuyo resultado es incompatible con la norma vulnerada.

El fraude a la Constitución implica al menos dos normas jurídicas –aunque puede tratarse de una sola disposición–: una que al parecer se respeta o se cumple con la conducta realizada (llamada norma de cobertura) y otra (llamada norma defraudada) cuyo contenido normativo es incompatible con el resultado alcanzado mediante dicha conducta. En concreto, *el fraude de ley opera como una deformación artificial de los que serían elementos relevantes del supuesto fáctico de la norma infringida, que al revestirlos de otras apariencias escapan de la asignación jurídica que les corresponde por esencia (por su condición real y verificable).*

En el ordenamiento jurídico salvadoreño el fundamento de la figura del fraude de ley es la defensa del ordenamiento jurídico, mediante la garantía del respeto, el cumplimiento o la eficacia de todas sus normas, junto a una idea de coherencia del sistema normativo, pues el fraude de ley se basa en una interpretación aislada de la norma de cobertura y, por el contrario, la consideración articulada de todas las normas involucradas es la que permite invalidar el resultado fraudulento o contrario al derecho en conjunto. Como consecuencia inmediata de esta doble fundamentación del fraude de ley se deriva la irrelevancia de la intencionalidad de quien realiza la conducta prevista en la norma de cobertura, porque lo que se pretende reprimir no es la finalidad maliciosa o conscientemente antijurídica del agente (el engaño subjetivamente realizado), sino la situación objetiva de oposición o incompatibilidad de los efectos de su conducta con la norma defraudada (el daño objetivamente producido).

IV. En el presente proceso, el objeto de interpretación sobre el cual han argumentado los intervinientes es el alcance de las prohibiciones reguladas en los ords. 1° y 7° el art. 152 Cn., por lo que es pertinente exponer los criterios que guiarán el examen de la pretensión planteada.

1. Primero, hay que observar que la disposición constitucional citada regula o establece ciertos impedimentos jurídicos para el ejercicio del derecho fundamental al sufragio pasivo, es decir, el derecho a optar a un cargo público, que en este caso es el de Presidente de la República. Se trata, entonces, de limitaciones al ejercicio de un derecho fundamental, fijadas por la propia Constitución, como lo advierte desde su propia formulación el art. 72 ord. 3° Cn. (al expresar que el derecho se tiene: “cumpliendo con los requisitos que determine esta Constitución y las leyes secundarias”). *Estos requisitos o condiciones negativas, llamadas inelegibilidades, están dirigidas a la conservación de fines, bienes o intereses constitucionalmente relevantes, tales como la libertad del sufragio activo (que los electores decidan sin presiones o coacciones indebidas), las competencias electorales equitativas (con igualdad de oportunidades o sin ventajas discriminatorias) y la integridad de la función pública (al evitar los conflictos de intereses).*

Al relacionar la inobjetable fundamentación constitucional de las inelegibilidades reguladas en el art. 152 Cn., con su incidencia en el ejercicio de un derecho fundamental, se observa que esta disposición expresa una ponderación del constituyente, que se resuelve, en principio, a favor de los intereses públicos perseguidos por la regulación –art. 246 inc. 2° Cn.–. De esto se deriva que *las prohibiciones establecidas para los candidatos a la Presidencia de la República deben ser aplicadas de una manera cuidadosa y efectiva, que asegure su eficacia, sin formalismo, y atenta al rechazo de acciones que tengan como fin o como resultado la evasión de los impedimentos fijados por la Constitución.* Como manifestación del principio de concordancia práctica y de la importancia objetiva de los derechos fundamentales, las inelegibilidades no anulan o extinguen el derecho al sufragio pasivo, porque el abandono o la abstención de ingreso (en su caso) a la situación que constituye el supuesto fáctico de la inelegibilidad dependen de la voluntad del aspirante al cargo público.

Sin embargo, *en caso de separación, desvinculación o renuncia a una condición previa que originaría el impedimento, ello debe realizarse de manera completa, real o efectiva, sin lugar a dudas sobre la persistencia de las relaciones o vínculos que la prohibición constitucional pretende evitar. Las modificaciones aparentes del estatus comprendido bajo la prohibición deben ser rechazadas.* La obligación para la autoridad competente, de realizar un *análisis objetivo y cuidadoso* de las transformaciones en el supuesto fáctico de la inelegibilidad, es una consecuencia del valor o la importancia fundamental de los fines constitucionales que justifican la prohibición. Dicha obligación contrapesa o modera el deber de interpretar en forma restrictiva las limitaciones a los

derechos fundamentales, porque la prohibición se aplica solo a los casos comprendidos dentro del sentido razonable de su enunciado, pero *con un criterio realista que favorezca su eficacia*.

2. El art. 152 ord. 1° Cn. prohíbe la candidatura a Presidente de la República de: “El que haya desempeñado la Presidencia de la República por más de seis meses, consecutivos o no, durante el período inmediato anterior, o dentro de los últimos seis meses anteriores al inicio del período presidencial”. La expresión con que inicia este ordinal comprende tanto a quienes hayan sustituido al Presidente electo como al titular del cargo, de modo que *esta disposición forma parte del conjunto de preceptos encaminados a garantizar el principio de alternancia o alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia*. Esta finalidad comparten, asimismo, los arts. 75 ord. 4° (que sanciona a quienes promuevan la reelección presidencial continua); 88 (que afirma que dicho principio “es indispensable para el mantenimiento de la forma de gobierno y sistema político” y que su violación “obliga a la insurrección”); 131 ord. 16° (que ordena a la Asamblea Legislativa “desconocer” al Presidente de la República que continúe en el cargo a pesar de la terminación de su período); 154 (que fija la duración del período presidencial en 5 años y “ni un día más”); y 248 Cn. (que prohíbe la reforma constitucional en este tema).

Todas esas disposiciones indican que *la Constitución prohíbe la reelección presidencial inmediata, sucesiva o continua* y la permanencia en el cargo de quien lo haya ejercido por otro título, pero no se refiere expresamente a la reelección que se obtenga después de uno o más períodos presidenciales intermedios. La *constitucionalidad de la reelección discontinua* no deriva propiamente de lo que el texto deja de decir, sino del hecho de que mediante ella se respetan tanto los fines del principio de alternancia como un ejercicio más amplio del derecho al sufragio pasivo del candidato. Esos fines del principio de alternancia se relacionan en forma directa con las características fundamentales de la forma de gobierno (arts. 85 y 88 Cn.). Así, uno de los elementos esenciales del *principio republicano* es la limitación temporal de los cargos públicos, para que en función del interés común y subordinando el interés particular de quien pretende reelegirse, se potencie el derecho de todos a participar e intervenir en la gestión de la vida colectiva, mediante la renovación periódica de la legitimidad democrática de los funcionarios de elección popular.

Del mismo modo, la necesidad de cambio o rotación periódica en el ejercicio de la Presidencia de la República beneficia al *principio democrático*, ya que posibilita una mayor libertad en el sufragio activo del conjunto de la ciudadanía, al limitar el ejercicio del sufragio pasivo de quienes estarían en condiciones de utilizar las instituciones del Estado como instrumento de presión indebida sobre el cuerpo electoral. Es decir, que al evitar la ocupación reiterada del poder por una misma persona se contribuye a la pureza o regularidad de los procesos electorales, y no solo a favor de la libertad de voto, sino también de condiciones más equitativas entre los competidores. Aunque lo dicho evidencia

el nexo entre la prohibición de reelección y el *principio representativo*, hay que agregar que la limitación temporal del mandato pone de manifiesto el carácter inestable del ejercicio del poder, que finaliza en cierto momento y que debe responder ante los ciudadanos por la forma en que se haya desempeñado.

Por otra parte, hay que insistir en que así como la Constitución omite referirse expresamente a la reelección discontinua, también deja sin determinación expresa la cantidad de períodos que deben transcurrir entre el ejercicio del cargo de Presidente de la República y una nueva postulación válida para este. Tal como lo indica el ya citado art. 88 Cn., por su vinculación directa y evidente con el alcance del principio de alternabilidad referido, la respuesta a dicha cuestión debe fundarse en la mayor correspondencia posible con los principios esenciales de la forma de gobierno salvadoreña, antes mencionados. Es decir que, *el intervalo de espera o la cantidad de períodos entre el ejercicio de la Presidencia de la República y una nueva postulación válida para el cargo debe tender a asegurar la limitación temporal del poder; el sufragio libre de influencias indebidas de un candidato o ventajas ilegítimas para un competidor; y una oportunidad efectiva para exigir la eventual responsabilidad derivada del cargo ocupado*. Esta debe ser la premisa que oriente la solución de la primera cuestión planteada en el presente caso.

3. El art. 152 ord. 7°, remitiendo al art. 127 ord. 6° Cn., prohíbe la candidatura a Presidente de la República de: “Los que tengan pendientes contratos o concesiones con el Estado para explotación de riquezas nacionales o de servicios públicos, así como los que hayan aceptado ser representantes o apoderados administrativos de aquellos, o de sociedades extranjeras que se hallen en los mismos casos”. A diferencia de la inelegibilidad analizada en el apartado anterior, *la disposición trascrita está dirigida a promover la integridad en el desempeño de la Presidencia de la República, al evitar un entrelazamiento clientelar político-económico que constituiría una forma de corrupción. Específicamente, esta causa de inelegibilidad se orienta a prevenir los conflictos de intereses de quien resulte elegido en el cargo, a raíz de sus vínculos con entidades privadas que puedan verse favorecidas, o que así pueda parecerlo ante la ciudadanía, durante el desempeño de sus funciones públicas*.

Los conflictos de intereses son situaciones de riesgo objetivo para los intereses públicos, causadas porque un funcionario mantiene cargos o relaciones de carácter privado que lo incentivan (o aparentan hacerlo) a favorecer este aspecto de sus vínculos particulares en perjuicio o por encima de los fines que orientan el cargo público. Las situaciones de conflicto de interés no implican necesariamente una actuación errada y se previenen con independencia de la calidad moral o de otro tipo de consideración sobre las intenciones de las personas involucradas, porque se toma en cuenta lo que las acciones del funcionario pueden parecer a otros o cómo pueden ser interpretadas por ellos. *La regulación constitucional y legal de los conflictos de intereses es esencialmente preventiva y se dirige*

a evitar el peligro que el conflicto origina e incluso a impedir la mera apariencia de un conflicto de intereses, para preservar la confianza ciudadana en la imparcialidad del funcionario.

Asimismo, los arts. 152 ord. 7° y 127 ord. 6° Cn. están dirigidos a evitar un *ejercicio patrimonialista del poder público*, es decir, una concepción privatista de lo público que lleve un funcionario a apropiarse de –o considerar como si fueran de su propiedad– las potestades públicas, desviando sus fines originales en beneficio particular. La intensidad o el carácter exigente de este tipo de regulaciones están confirmados por los compromisos internacionales que el Estado salvadoreño ha adquirido después de la Constitución, en instrumentos como la Convención Interamericana contra la Corrupción (Diario Oficial n° 150, Tomo n° 340, del 17-VIII-1998), que vincula la regulación para la prevención de conflictos de intereses con un “correcto, honorable y adecuado cumplimiento de las funciones públicas” (art. III. 1, “Medidas preventivas”); o la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (Diario Oficial n° 119, Tomo n° 363, del 28-VI-2004), que extiende dichos compromisos a la fijación de “criterios para la candidatura y elección de cargos públicos” (art. 7 n° 2 y 4) y a los vínculos de un funcionario con el sector privado, al cesar en el cargo público (art. 12 n° 2 letra e).

Por su finalidad preventiva e importancia para la preservación de la confianza de las personas en el ejercicio íntegro de la función pública, la expresión “tener pendientes concesiones con el Estado” no puede interpretarse como lo propone el ciudadano Saca González, quien limita el alcance de la prohibición a los supuestos de deudas, obligaciones o reclamaciones del concesionario a favor del Estado, que estén “pendientes” de saldarse o pagarse. Las competencias del Presidente de la República pueden ir mucho más allá de solamente interferir con el cobro de la deuda de un concesionario con el que esté vinculado. Según su finalidad, la eficacia preventiva de los arts. 152 ord. 7° y 127 ord. 6° Cn. no puede ser restringida de esa manera; además de que esa interpretación no corresponde con el texto actual o vigente de la prohibición.

Más bien, “*tener pendientes concesiones con el Estado*” implica cualquier vinculación con un concesionario, directa o indirecta, que pueda originar un conflicto de intereses, en los términos antes mencionados, siempre que se entienda que se está en presencia de una *verdadera concesión*, es decir, “el acto jurídico mediante el cual se transmite a un particular [...] una habilitación para que por su cuenta y riesgo y en sustitución del Estado, preste un servicio público o pueda usar, aprovechar y explotar bienes del dominio público” (Inc. de 27-VI-2012, Inc. 28-2012, Considerando IV); lo cual implica que cualquier actividad diferente de los supuestos indicados, no está comprendida en los alcances de los arts. 152 ord. 7° y 127 ord. 6° Cn.

V. A continuación se realizará el examen de los dos motivos de inconstitucionalidad planteados.

1. La cuestión relevante en el primer motivo de inconstitucionalidad es si la expresión “período inmediato anterior” del ord. 1º del art. 152 Cn. se refiere al período presidencial que antecede al momento de la inscripción del candidato o al período presidencial que antecede al que se pretende desempeñar. Por supuesto que no se trata de una simple cuestión terminológica ni de un asunto que pueda considerarse “claro” con base exclusiva en las palabras de la disposición. *Lo que está en discusión es justamente el alcance del principio de alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia de la República (con toda su trascendencia política sobre la forma de gobierno salvadoreña) en relación con la cantidad de períodos presidenciales que se debe esperar para una posible reelección válida discontinua en dicho cargo.*

Tal vínculo, entre la cuestión planteada por los demandantes y el alcance del principio de alternabilidad del art. 88 Cn., confirma que la respuesta al problema no puede basarse exclusivamente en el significado de los términos controvertidos, sino que, ante su aparente ambigüedad, *debe preferirse la opción interpretativa que favorezca en mayor medida los principios constitucionales de la forma de gobierno (republicano, democrático y representativo).* Además, aunque el art. 152 ord. 1º Cn. es sin duda el contenido constitucional que se refiere al asunto de manera más concreta, dicho precepto no es el único que debe ser tomado en cuenta para resolver la cuestión, sino que *debe armonizarse con otras disposiciones de la Ley Primaria que también fijan ciertas claves sobre las dimensiones (temporales y de responsabilidad) que limitan el ejercicio del poder, y que se derivan de los principios enunciados en el art. 85 inc. 1º Cn.* Todo ello con base en el principio de unidad de la Constitución.

A partir de estas ideas, hay que observar que la expresión “período inmediato anterior” es sin duda un *elemento de referencia* (ese período “anterior” lo es respecto de otro término, contenido en la misma disposición) y *su significado depende de ese otro elemento del texto.* Cuando hay más de un antecedente posible como punto de referencia (el período anterior al del cargo que se pretende o anterior al del momento de postulación) el significado de tal expresión depende por completo del contexto de enunciación, es decir, de la situación comunicativa, de las intenciones o propósitos del emisor del mensaje normativo y de los destinatarios. Uno de esos datos del contexto es la propia fórmula expresiva utilizada y su relación con otras que tienen funciones similares (de referencia), pero están redactadas en forma distinta.

Sobre esto último, es importante notar que en los calificativos “inmediato anterior”, la duda o ambigüedad interpretativa surge porque el elemento referido (lo que se quiere señalar como antecedido o precedido) no está expresado literalmente enseguida o a continuación del elemento de referencia, sino que está implícito. Por ello, *la fórmula “anterior a” seguida de la enunciación explícita de lo que se quiere señalar no puede ser asimilada a la fórmula implícita, únicamente porque aparezcan en la misma disposición.* El

argumento de la constancia terminológica del emisor (es decir, de un solo sentido para cada término, al menos en cada acto de producción normativa) se aplica solo cuando se ha determinado que se trata en efecto del *mismo* término. Este no es el caso en los ords. 1º parte final, 3º, 5º y 6º del art. 152 Cn., en los que el término “anterior” se especifica textualmente con la enunciación del elemento al que califica: “anteriores al inicio del período presidencial”; “anterior al día del inicio del período presidencial”; “anteriores al día del inicio del período presidencial”; y “anteriores al inicio del período presidencial”.

El grado de precisión de estas formas de referencia explícita está ausente en la fórmula discutida “período inmediato anterior” (ord. 1º parte inicial del art. 152 Cn.) o “período presidencial inmediato anterior” (del ord. 4º del mismo artículo), que no expresan el elemento señalado y por eso hay que derivarlo del contexto de la disposición. Tanto el TSE como el ciudadano Saca González asimilan todos esos elementos de referencia de los distintos ordinales del art. 152 Cn., sin detenerse en su distinta formulación lingüística (en el ord. 6º, la frase final explicativa distingue ese supuesto del primer caso del ord. 1º). En las referencias explícitas, el propio texto (sobre todo, el marcador “*al inicio*”) indica efectivamente que el período presidencial relevante es el que se espera desempeñar, pues dicho énfasis carece de sentido en relación con el período presidencial en el que surge la postulación. Además, ese es el significado de referencias similares utilizadas en los arts. 126, 127 inc. 2º, 151, 176, 198 Cn., entre otros (donde se califican períodos: “anteriores a la elección”).

Por otro lado, la expresión utilizada en los ords. 1º (primera parte) y 4º del art. 152 es distinta (es una referencia implícita). Al advertir esa distinción se evitan las consecuencias incoherentes que derivan de la asimilación de todas las expresiones referenciales del artículo analizado. Ahora bien, por el carácter implícito de la expresión “período inmediato anterior” es que el enunciado inicial del artículo (“No podrán ser candidatos a Presidente de la República”) adquiere relevancia para determinar cuál es el período presidencial referido (el anterior al de la presentación como candidato o el anterior al que se pretende desempeñar). Al respecto, es pertinente recordar que esta Sala ha sostenido que los requisitos o prohibiciones establecidas en relación con los candidatos a un cargo público: “influyen indirectamente en la posibilidad de ejercer el cargo [...], pero la intención del constituyente está referida más bien a regular las condiciones de los aspirantes a tales cargos a fin de poder participar en el proceso electoral correspondiente.” (Sentencia de 14-XII-2004, Inc. 5-2003). En otras palabras, *las prohibiciones para un candidato se aplican y se deben cumplir en el momento en que se presenta la candidatura, por lo que este es el punto de referencia de las condiciones respectivas.*

Con base en lo anterior, la expresión “período inmediato anterior” debe relacionarse con la situación jurídica de presentarse como candidato, de modo que *debe referirse al período presidencial que antecede al del momento en que se realiza la postulación o se*

propone la candidatura. Dado que por los arts. 75 ord. 4°, 131 ord. 16° y 154 Cn. impiden *continuar* como tal a quien esté ejerciendo la Presidencia de la República, el art. 152 ord. 1° parte inicial Cn. no puede interpretarse como una simple reiteración de esa norma (lo que resultaría de entender “período inmediato anterior” como referido al que se pretende desempeñar). De este modo, *un candidato a dicho cargo no debe haberlo ocupado en los dos períodos presidenciales anteriores al que pretende desempeñar, pues el principio de alternabilidad del art. 88 Cn., y su concreción en el art. 152 ord. 1° parte inicial Cn., exigen al menos 10 años de separación temporal entre el desempeño una Presidencia de la República y la reelección en dicho cargo de una misma persona.* Este mismo período se aplica a los funcionarios mencionados en el ord. 4° del art. 152 Cn., pues su designación forma parte del ejercicio de la Presidencia de la República (arts. 162 y 169 Cn.) cuya alternabilidad se pretende garantizar.

Dicha interpretación favorece mejor los principios esenciales de la forma de gobierno (republicano, democrático y representativo), porque contribuye a lograr: (i) un voto libre de influencias indebidas (como las derivadas de un lapso insuficiente para ponderar los méritos de cada gestión presidencial); (ii) una competencia electoral sin ventajas ilegítimas (como el apoyo de funcionarios con períodos que coinciden parcialmente con el de la Presidencia de la República, pero se extienden hasta el inicio de la campaña electoral siguiente para dicho cargo); y (iii) un ejercicio sin obstáculos del eventual reclamo de responsabilidades contra quien se haya enriquecido ilícitamente con esa investidura, para lo cual *la Constitución fija precisamente el plazo de 10 años* (art. 240 Cn.). En vista de que la autoridad demandada interpretó de manera distinta el art. 152 ord. 1° Cn., *deberá estimarse el presente motivo de inconstitucionalidad.*

Aunque ello basta para invalidar la resolución impugnada, esta Sala considera relevante pronunciarse también sobre el segundo motivo alegado, por su relación con los límites del ejercicio del poder derivado del cargo de Presidente de la República.

2. Así, respecto al segundo motivo, para determinar si la prohibición de los arts. 152 ord. 7° y 127 ord. 6° Cn. era aplicable al ciudadano Saca González –y en consecuencia, si ello afecta la validez de la resolución impugnada–, *no es necesario analizar la situación de dicho ciudadano en relación con todas las sociedades mencionadas por los demandantes o por el propio interesado, pues bastaría que una de estas sea concesionaria del Estado y que el ciudadano referido siga vinculado con ella, de modo relevante,* para dar respuesta afirmativa a la cuestión planteada. Ello, por supuesto, sin perjuicio de que el caso particular utilizado para este análisis corresponda también a la situación del interesado respecto a las demás sociedades concesionarias identificadas durante el proceso, pero esta es una valoración innecesaria, en vista de los términos de la violación constitucional alegada. A partir de lo anterior, con base en la documentación aportada al proceso, es pertinente resaltar que una de las sociedades referidas es la denominada “Promotora de

Comunicaciones, Sociedad Anónima de Capital Variable”, que se abrevia “Promotora de Comunicaciones, S. A. de C.V”.

A. La condición de concesionaria del Estado de dicha sociedad está acreditada mediante las copias legalizadas de las certificaciones expedidas por SIGET, sobre la concesión para la explotación de varias porciones del espectro radioeléctrico, en sendas frecuencias y distintivos de llamadas (105.3 megahercios-YSSO; 94.9 megahercios-YSMZ; 100.9 megahercios-YSKW y 105.3 megahercios-YSQX), todas de fecha 26-X-1998, con una duración de 20 años. Ahora bien, consta mediante copia simple –no contradicha ni refutada durante el proceso, arts. 20 y 330 inc. 2° C.Pr.C.M.– de la certificación de la inscripción n° 32 del libro n° 1157 del Departamento de Documentos Mercantiles del Registro de Comercio, inscripción del 20-XII-1995, que la sociedad en mención fue constituida por los señores Elías Antonio Saca González y Ana Ligia Mixco Sol de Saca, y que el primer administrador único propietario fue el señor Saca González.

Luego, en la certificación del Registro de Comercio, de fecha 11-XI-2013, de la inscripción n° 67, de 24-X-2003, del libro n° 1858 del Departamento de Documentos Mercantiles del registro citado, consta que el 30-VII-2003 (antes del período presidencial 2004-2009) se eligió nueva administración de la sociedad referida, designando como administrador único propietario al señor Oscar Edgardo Mixco Sol; como suplente, al señor Ricardo Mauricio Saca González; y aparece como secretaria general de la Junta General Ordinaria de Accionistas, la señora Ana Ligia Mixco Sol de Saca. Además, en la certificación del Registro de Comercio, también de fecha 11-XI-2013, de la inscripción n° 10, de 24-VIII-2010, del libro n° 2597 del Departamento de Documentos Mercantiles del registro citado, consta que el 24-VI-2010 (después del período presidencial 2004-2009) volvió a cambiarse la administración de la sociedad en mención, eligiendo como administrador único propietario al señor Elías Antonio Saca González; y como suplente, a la señora Ana Ligia Mixco Sol de Saca.

En una tercera certificación registral pertinente, del mismo 11-XI-2013, de la inscripción n° 90, de 29-VII-2013, del libro n° 3131 del Departamento de Documentos Mercantiles aludido, consta que el 3-VI-2013 (cuatro meses antes de la resolución impugnada), la sociedad Promotora de Comunicaciones, S. A. de C.V., renovó una vez más su administración, eligiendo como administrador único propietario al señor Oscar Edgardo Mixco Sol; y como suplente, a la señora Ana Ligia Mixco Sol de Saca. En la certificación de la impresión de datos e imagen del Documento Único de Identidad del ciudadano Saca González, de fecha 22-XI-2013, expedida por la Directora de Identificación Ciudadana del Registro Nacional de las Personas Naturales, consta que la señora Ana Ligia Mixco Sol de Saca es la esposa o cónyuge del señor Elías Antonio Saca González.

B. Por otro lado, tal como lo dispone el art. 9 de la Ley de Telecomunicaciones y lo admite la autoridad demandada, el espectro radioeléctrico es un bien de dominio público y

comprende tanto el espacio dentro del cual se propagan las ondas electromagnéticas –que son combinaciones de energía eléctrica y magnética capaces de atravesar el espacio sin necesidad de apoyos físicos– como las ondas en sí mismas consideradas, de modo que en todo caso se *hace referencia a una realidad de carácter natural, que puede ser aprovechada o explotada para beneficio de la colectividad*. Como lo indica la ley antes citada, el espectro radioeléctrico es la materia prima para el desarrollo de las telecomunicaciones, el que no cabe duda que *se trata de un importante sector económico*, que sirve de plataforma para el ejercicio de la libertad de expresión y mediante el cual se prestan, además, servicios de interés público, tales como la radiodifusión sonora y televisiva y las comunicaciones para defensa, transporte, investigación científica, protección civil durante emergencias, entre otras. En consecuencia, *el espectro radioeléctrico es un recurso natural que forma parte de la riqueza nacional del país*.

C. Con base en los documentos citados, mediante un análisis objetivo, guiado por el fundamento de la causa de inelegibilidad en discusión, esta Sala identifica los elementos de juicio siguientes:

(i) La actual desvinculación accionaria del ciudadano Saca González respecto a la sociedad citada –que él alega como prueba de inaplicabilidad en su caso de la prohibición constitucional de los arts. 152 ord. 7° y 127 ord. 6° Cn.– corresponde esencialmente al procedimiento que dicho ciudadano utilizó en 2003 para postularse como candidato a la Presidencia de la República del período 2004-2009, cargo que, como hecho notorio, efectivamente ganó y desempeñó.

(ii) A pesar de que en 2003 se había “separado” o “desvinculado” de la sociedad concesionaria Promotora de Comunicaciones, S. A. de C.V., a solo un año de finalizado el período presidencial 2004-2009, el ciudadano Saca González recuperó su condición directiva y de accionista en dicha sociedad. Es decir, que después de ejercer el cargo público, el señor Saca González no simplemente regresó a una actividad empresarial similar a la anterior o al giro económico de la radiodifusión, sino que en 2010, en un mercado competitivo, limitado y regulado, dicho ciudadano recuperó exactamente la misma posición directiva y dentro de la misma persona jurídica que “abandonó” o a la que “renunció” en 2003.

(iii) Contrario a lo que afirma el TSE, en cuanto a que al momento de la desvinculación accionaria de 2013 el ciudadano Saca González solo podría haber tenido “meras expectativas futuras e inciertas para el ejercicio del sufragio pasivo”, desde enero y febrero de 2013 (tres meses antes del acto de “desvinculación”) diversos medios de prensa escrita nacional –cuyos registros electrónicos de 22-I-2013 y 26-II-2013 son accesibles en Internet y por tanto, son de conocimiento público– documentaron la proclamación partidaria de dicho ciudadano como candidato, lo que indica que los cambios de 3-VI-2013

en la administración de la sociedad Promotora de Comunicaciones, S. A. de C.V., sí estaban relacionados (como medio para ese fin) con la postulación de dicho ciudadano.

(iv) Tanto en la salida o desvinculación societaria de 2003, como en el retorno del ciudadano Saca González al interior de la persona jurídica aludida, de 2010, los sucesores y antecesores, según el caso, en la administración de la concesionaria, fueron familiares cercanos que coinciden en esencia con las personas que lo han relevado luego de su “desvinculación accionaria” del 3-VI-2013. Dicho de otro modo, la sociedad concesionaria Promotora de Comunicaciones, S. A. de C.V., constituida en 1995 por el ciudadano Saca González y su esposa, subsiste como tal y sigue integrada, aunque sea en parte, por el cónyuge y parientes de dicho ciudadano, con la única diferencia del relevo de este por sus familiares en los cargos de dirección superior.

D. De acuerdo con lo anterior, esta Sala concluye que en el presente proceso, según las particularidades del objeto de control, se ha probado que los cambios de administración de la sociedad concesionaria Promotora de Comunicaciones, S. A. de C.V. han funcionado en la práctica –independientemente de la intención o finalidad del ciudadano Saca González– como un medio para ir y venir desde la condición de concesionario del Estado a la de sujeto *formalmente* ajeno a esa relación y viceversa, disponiendo de la vinculación societaria como una calidad o condición que se quita y se pone de acuerdo con los intereses del momento. *Ese modo de operar, que se vale de los cargos directivos de la sociedad concesionaria como una especie de puerta giratoria, para entrar y salir del ámbito de aplicación de la prohibición constitucional de los arts. 152 ord. 7° y 127 ord. 6° Cn., defrauda la norma fundamental que califica como inelegibles a quienes “tengan pendientes” concesiones con el Estado.*

El fraude a la Constitución se comete porque se respeta formalmente la prohibición de ser representante o apoderado de una sociedad concesionaria, pero se incumple sustancial o materialmente la obligación de desvincularse de manera real, completa y efectiva del riesgo de un conflicto de intereses, por la subsistencia de relaciones, nexos o vínculos objetivos con el titular de la concesión estatal. Esto último ocurre cuando, como en el presente caso, el candidato dice “desvincularse” de una sociedad concesionaria constituida por él, que él ha dirigido en varias ocasiones y que es una sociedad que subsiste con una estructura directiva integrada esencialmente por miembros del núcleo familiar del candidato. En tales circunstancias, la situación económica de dicha sociedad (incluida la conservación de las actuales o el acceso a nuevas concesiones del Estado) no podría ser indiferente a quien, de acceder al cargo público pretendido, nombraría al funcionario responsable de controlar a esa misma concesionaria (arts. 4 y 6 letra a) de la Ley de Creación de la Superintendencia General de Electricidad y de Telecomunicaciones). La persistencia de la situación de conflicto de intereses prohibida por

la Constitución es apreciable y por ello *debe declararse inconstitucional la resolución del TSE impugnada en este proceso.*

3. Finalmente, es necesario aclarar los efectos de esta sentencia. Para ello debe tomarse en cuenta el hecho notorio de que las elecciones a las que se refiere la resolución impugnada ya se realizaron. Además, que tal como consta en el Acta de Escrutinio Final de las elecciones presidenciales realizadas el 2-II-2014 (acta de fecha 6-II-2014) y el Decreto n° 4, de 24-III-2014, en el que se declaran firmes los resultados de la elección del 9-III-2014 (ambos documentos emitidos por el TSE y consultados en la página electrónica de dicha institución: www.tse.gob.sv), el ciudadano Saca González no resultó electo para el cargo al que se inscribió como candidato. En otras palabras, el efecto de la inscripción consistente en habilitar la participación del candidato en las elecciones se ha consumado.

En vista de esa circunstancia, y en ejercicio de la competencia de esta Sala para modular los efectos de sus decisiones, *esta sentencia: (i) no afectará la validez de las elecciones presidenciales realizadas en las dos fechas antes mencionadas (ii) tendrá efectos declarativos, en el sentido de que solo implica el reconocimiento de la violación a la Constitución cometida en la resolución impugnada; (iii) constituirá una prohibición para que el TSE inscriba, en el futuro, una candidatura con un vicio igual o similar al examinado en el presente proceso, ya que dicho tribunal no debería ser sorprendido por cambios artificiales de la situación jurídica de quienes pretenden ser candidatos; y (iv) no implica ningún pronunciamiento de esta Sala con relación a lo dispuesto en el art. 208 inc. 1° parte segunda Cn., en cuanto a la integración del Tribunal Supremo Electoral.*

Por tanto,

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

Falla:

1. *Sin lugar* el sobreseimiento de este proceso, solicitado por el ciudadano Elías Antonio Saca González.

2. *Declárase inconstitucional*, de un modo general y obligatorio, la resolución de fecha 31-X-2013 del Tribunal Supremo Electoral, en la que inscribió al señor Elías Antonio Saca González en el Registro de Candidaturas a Presidente de la República, para las elecciones del 2-II-2014, por violación a los arts. 88, 152 ord. 1° y 154 Cn., así como de los arts. 127 ord. 6° y 152 ord. 7° Cn., porque: (i) el principio de alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia de la República exige el transcurso de dos períodos del cargo antes de la eventual reelección de una misma persona; y (ii) la separación formal de dicho ciudadano, con relación a una persona jurídica que es concesionaria del Estado, fue realizada en fraude a la Constitución.

En ejercicio de la competencia de esta Sala para modular los efectos de sus decisiones, *esta sentencia*: (i) *no afectará la validez de las elecciones presidenciales realizadas en las dos fechas antes mencionadas* (ii) *tendrá efectos declarativos, en el sentido de que solo implica el reconocimiento de la violación a la Constitución cometida en la resolución impugnada*; (iii) *constituirá una prohibición para que el TSE inscriba, en el futuro, una candidatura con un vicio igual o similar al examinado en el presente proceso*; y (iv) *no implica ningún pronunciamiento de esta Sala con relación a lo dispuesto en el art. 208 inc. 1° parte segunda Cn., en cuanto a la integración del Tribunal Supremo Electoral.*

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

4. *Publíquese* esta sentencia en el Diario Oficial dentro de los quince días siguientes a esta fecha, para lo cual se enviará copia al Director de dicha oficina. La no publicación de esta sentencia hará incurrir a los responsables en las sanciones legales correspondientes.