

Nº 164-P-2003

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San Salvador, a las diez horas del veintiséis de mayo de dos mil seis.

A las once horas cincuenta y cinco minutos del día doce de julio de dos mil cinco, los Magistrados Miguel Ángel Cardoza Ayala, José Napoleón Rodríguez Ruiz y Marcel Orestes Posada, con el voto disidente y razonado del Magistrado René Fortín Magaña, decidieron declarar sin lugar el recurso de revocatoria interpuesto por los abogados Roberto Oliva y Salvador Antonio Laínez Rodríguez, resolver oportunamente sobre el desistimiento planteado por la actora y correr traslado al Fiscal General de la República.

No habiéndose logrado la conformidad necesaria para formar resolución válida la Sala llamó para dirimirla a la Magistrada Suplente Elsy Dueñas Lobos de Aviles, quien presentó su voto adhiriéndose al proveído en disidencia por el Magistrado René Fortín Magaña. No habiéndose logrado, aun así, la conformidad necesaria para formar resolución válida la Sala llamó para dirimirla a la Magistrada Suplente Berta Rosario Díaz Zelaya quien presentó su voto, en el cual se adhirió al proveído en disidencia por el Magistrado René Fortín Magaña. A falta de la conformidad necesaria para formar resolución válida, la Sala llamó para dirimirla al Magistrado Suplente Guillermo Arévalo Domínguez quien presentó su voto, adhiriéndose al proveído en disidencia por el Magistrado René Fortín Magaña. Con los votos de los mencionados Magistrados se alcanzó el número necesario para decidir la cuestión, de conformidad con los artículos 11, 12 y 14 de la Ley Orgánica Judicial.

Con esos antecedentes la resolución a pronunciarse en el presente caso, es del tenor literal siguiente:

I- AGREGACIÓN DE ESCRITOS.

A sus antecedentes los escritos presentados por las siguientes personas:

- a. Licenciado Salvador Laínez, el dos de junio de dos mil cinco, por medio del cual solicita se resuelva su solicitud de desistimiento en este proceso;
- b. Licenciado Francisco Díaz Barraza, el dos de junio de dos mil cinco, por medio del cual cumple con la audiencia concedida por este Tribunal respecto a la revocatoria solicitada por el Licenciado Salvador Laínez y el Doctor Roberto Oliva;
- c. Licenciado Manuel del Valle Menéndez, el tres de junio de dos mil cinco, por medio del cual transcribe resolución del Registro de Comercio dictada a las once horas y treinta minutos del veintitrés de diciembre de dos mil cuatro; y,
- d. Doctor Roberto Alvergue Vides, el siete de junio de dos mil cinco, por medio del cual solicita se declare sin lugar el desistimiento y la incompetencia planteada por el licenciado Salvador Laínez.

II. CONSIDERACIONES.

En relación a las peticiones formuladas por las partes, este Tribunal hace las siguientes consideraciones:

Sobre el recurso de revocatoria.

A. Argumentos de las partes.

Los abogados Roberto Oliva y Salvador Antonio Laínez Rodríguez, apoderados del tercero beneficiado con el acto impugnado y de la sociedad demandante respectivamente, interpusieron recurso de revocatoria contra el auto dictado por este Tribunal, a las catorce horas del cuatro de marzo de dos mil cinco por medio del cual se tiene por parte actora al señor Pablo Tesák Hecht.

1. El doctor Oliva, en el escrito de fecha diecisiete de marzo de dos mil cinco, solicita la revocatoria en base a los siguientes argumentos:

1.1) El proceso se adecua a lo expresado en la ley y éste no pende del arbitrio de los jueces, por lo que se concluye que ellos están sometidos al Principio de Legalidad. Hace notar que: *"hasta ahora en los anales de la Jurisprudencia Salvadoreña, tanto en materia civil, mercantil, laboral y especialmente en la Contencioso Administrativa, no existe un tan solo caso, en que se haya brindado la calidad de demandante a una persona que intervino con posterioridad a la integración de la relación jurídico-procesal";*

1.2) Señala el apoderado general del tercero beneficiado que el señor Pablo Tesák Hecht, a quien se le otorga la calidad de demandante, no ha comprobado su calidad de accionista de Productos Alimenticios Diana, Sociedad Anónima de Capital Variable, bajo el argumento de que: *"La persona que se la ha brindado su calidad de demandante tiene un solo nombre, al cual tiene derecho de usar legítimamente cuando se identifique" y señala además que: "omitió toda consideración a cualquier circunstancia de que el Señor Tesák Hecht es conocido también con el nombre de Pablo Tesak".*

Con intención de complementar lo anterior, el doctor Oliva apunta en el escrito supra relacionado: *"También puede observarse que el apellido Tesák en el Poder General Judicial que otorgó Pablo Tesák Hecht, lleva acento en la letra "a" lo que no sucede en el Certificado de Acciones en que el apellido Tesak carece de tilde. Tesák y Tesak, son apellidos diferentes, aún desde el punto de vista fonético su pronunciación es total y absolutamente distinta"; y,*

1.3) El doctor Oliva, en el escrito de fecha trece de abril de dos mil cinco, sustenta que Pablo Tesák en todo caso tendría la calidad de parte adhesiva simple, es decir, coadyuvante, porque no están reguladas en el Código de Procedimientos Civiles las figuras del litisconsorcio sucesivo y de la intervención adhesiva litisconsorcial.

El referido profesional concluye que: *"El señor Tesák Hecht no ostenta la calidad de sujeto de la relación jurídica-material de la pretensión que ha esgrimido el actor en su demanda, en ninguna forma se ha vinculado a través de actos administrativos con el Registro de*

Comercio y mucho menos en el procedimiento administrativo que dio origen al acto impugnado".

2. Por otra parte, el licenciado Salvador Antonio Laínez motiva su solicitud de revocatoria, presentada el diecisiete de marzo de dos mil cinco, en las siguientes razones:

2.1) Las disposiciones procesales aplicables en cuanto a la calidad de parte del señor Pablo Tesák Hecht, son las del Código de Procedimientos Civiles de acuerdo a lo dispuesto por el art. 53 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. En ese orden de ideas, se expresa que el art. 12 del Código de Procedimientos Civiles, es el que determina cómo se configuran las partes procesales de actor y reo. El licenciado Laínez señala que, en todo caso, podría darse al señor Pablo Tesák Hecht la calidad de tercero coadyuvante.

Por otra parte, el apoderado de la sociedad actora, con fundamento en la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, señala que: *"Además el Art. 9 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, establece claramente y sin lugar a dudas quienes pueden demandar la ilegalidad de los actos de la administración y dice que son los titulares de un derecho que se considere infringido y quien tuviere un interés legitimo y directo en ello, en este caso la sociedad PRODUCTOS DIANA, S.A. DE C. V., que es un ente totalmente diferente a la calidad personal de cada uno de los socios por lo que el Código de Comercio, que es la Ley de la materia establece claramente la forma, el modo y el foro en donde los socios pueden y deben hacer valer sus derechos; b) Siempre en ese orden de ideas de conformidad con el Art. 9 señalado nunca podrá enmarcarse la calidad de demandante a un socio de la sociedad demandante, independientemente de la cuantía de las acciones". (folio 446 vuelto).*

2.2) Posteriormente, por medio de escrito presentado el cuatro de abril del año dos mil cinco, señala que el señor Tesák Hecht no ha especificado su interés en el proceso y que: *"sólo manifiesta de forma ligera que es un interés económico."* (fs. 455).

3. En cumplimiento a lo prescrito por el art. 426 del Código de Procedimientos Civiles, se dio traslado a todos los intervinientes en el proceso. El doctor Roberto Alvergue Vides, en carácter de apoderado general judicial del señor Pablo Tesák Hecht, al hacer uso de su derecho solicitó se declare sin lugar las revocatorias interpuestas por el doctor Oliva y el licenciado Laínez, por considerarlas improcedentes.

La representación fiscal expresó que: *"en el presente caso no concurren las circunstancias idóneas para que se configure el litisconsorcio activo voluntario, debido a que la demanda que dio origen a este juicio no fue interpuesta de manera conjunta y simultanea por Productos Alimenticios Diana S.A. de C. V. y el señor Pablo Tesák Hecht; y tampoco se ha suscitado que, como producto de una acumulación de autos, resultaren ambos como partes demandantes en el presente proceso".*

La parte demandada, por medio del escrito presentado el tres de junio del dos mil cinco, manifestó: *"Que no siendo parte demandante ni demandada tanto la Registradora Auxiliar de Comercio como el Registrador de Comercio en el Recurso de Revocatoria que*

actualmente se ventila como incidente del proceso principal, no tengo nada que expresar con relación al mismo".

B. Presupuestos de análisis.

1) Sobre la calidad de demandante.

De conformidad con el ordenamiento jurídico salvadoreño se considera demandante aquel que mediante el acto procesal concreto de interposición del escrito de "demanda" concurre a un proceso jurisdiccional.

La anterior afirmación tiene su fundamento en el tratamiento que el ordenamiento procesal —Código de Procedimientos Civiles por remisión del art. 53 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa— le da a cada uno de los sujetos intervinientes.

En este sentido el artículo 193 del Código de Procedimientos Civiles ordinal segundo exige como requisito de toda demanda la determinación clara del demandante, y el ordinal cuarto la del demandado. El artículo 195 reconoce como sujetos intervinientes a las partes — actor y demandado art. 11 y 12 Código de Procedimientos Civiles— y los terceros.

La calidad de tercero es diferente a la de parte actora o demandada y se encuentra regulada en el art. 456 del Código de Procedimientos Civiles que expresa: "Tercer opositor es aquel cuya pretensión se opone a la del actor o la del reo, o a la de los dos. En los dos primeros casos se llama opositor coadyuvante, y en el tercero excluyente." Asimismo el art. 459 dice: "Los terceros opositores sean de la clase que fueren, pueden, aún sin ser citados, apersonarse en el juicio en cualquier estado en que se halle y en cualquiera de las instancias.", y art. 460 establece: "El tercer opositor coadyuvante se reputará por una misma persona con el principal que litiga, debiendo tomar la causa en el estado en que se hallare."

De lo expuesto por el legislador en los artículos citados se desprende que el tercero en ningún momento dentro del proceso ostenta la calidad de parte actora o demandada, sino que su condición es accesoria o adhesiva a la de una de las partes en el proceso. Su accesoriedad queda demostrada en tanto el legislador expresa que pueden o no concurrir al proceso y lo tomarán —en su caso— en el estado en que se encuentre.

2) Sobre la legitimación en el proceso contencioso.

De acuerdo al artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa tienen legitimación activa en el proceso contencioso aquellos que se vean afectados en sus derechos subjetivos o tengan interés legítimo y directo, sujeto a tutela.

En sentencia dictada el dieciocho de diciembre de mil novecientos noventa y ocho Ref. 76-S-97 esta Sala resolvió que la legitimación activa se origina en la relación entre un sujeto y un determinado acto administrativo, de tal forma que la posición legitimarte en que se encuentra el administrado nace de su relación con el acto que le afecta.

En concordancia con lo expuesto por este Tribunal, el acto administrativo al desplegar sus efectos debe incidir en la situación jurídica del administrado, para que éste se encuentre legitimado activamente en el proceso contencioso administrativo.

3) *Aplicación al caso.*

En el presente caso, la demandante en el proceso es la sociedad PRODUCTOS ALIMENTICIOS DIANA S.A. de C.V. Dicha Sociedad impugnó ante esta sede el acto administrativo resuelto negativamente por la autoridad demandada.

En la etapa procesal de traslados el señor Pablo Tesák Hetch se apersonó a este Tribunal solicitando tenerle como parte actora, condición que, como él afirmó, se derivaba de un interés legítimo y directo en la declaratoria de un acto administrativo que le afecta por ser accionista de la sociedad.

3.1) Se afirma en la resolución en la que se tuvo por parte actora al señor Pablo Tesák Hetch que: "b) En un proceso pueden distinguirse dos partes: demandante y demandada; tales calidades se configuran, salvo ciertas excepciones, desde el momento de la interposición de la demanda".

La afirmación "salvo ciertas excepciones" no tiene asidero legal, ya que tal como se expuso en el numeral 1) apartado B del presente auto, la calidad de demandante o actor únicamente es sustentada por aquél que interpone una demanda. A los otros sujetos que concurren al proceso de forma posterior, el legislador les denomina terceros, no demandantes. Lo anterior significa que no existe ninguna excepción que justifique la concurrencia de otros sujetos que adquieran la calidad de demandantes en una etapa procesal diferente.

De lo expuesto en el numeral 1) apartado B del presente auto se desprende que el señor Pablo Tesák Hetch al no haber concurrido al proceso oportunamente por medio de la interposición del escrito de demanda únicamente puede ostentar, de acuerdo a nuestro ordenamiento legal, la condición de tercero coadyuvante de la Sociedad demandante PRODUCTOS ALIMENTICIOS DIANA S.A. de C.V., por lo que la decisión adoptada por la Sala en la resolución en la que se tuvo como parte actora al señor Pablo Tesák Hetch es contraria a derecho y debe ser revocada.

3.2) Asimismo, de conformidad con el Código de Comercio la persona jurídica resultante de una escritura de constitución de sociedad es independiente de los socios que la integran (art. 17).

Como se expuso por este Tribunal en la sentencia del dieciocho de diciembre de mil novecientos noventa y ocho Ref. 76-S-97, la legitimación activa nace de la relación directa del administrado con el acto administrativo.

En similar sentido, la Sala de lo Civil, al conocer del interés de una sociedad para interponer un recurso contra una acción ejercida contra sus accionistas determinó que la

concurrencia de un sujeto diferente a las partes en el proceso —acreedor y deudor— debe ser directo, propio, positivo y cierto.

"Directo significa que el daño o provecho debe provenir del derecho de alguna de las partes en el juicio, en forma inmediata, sin necesidad de otra relación; propio indica que el interés debe pertenecer al tercero recurrente, no a otra persona; positivo, denota que debe existir, no basta que sea una simple posibilidad, y cierto, que sea verdadero, auténtico, real." (Sentencia interlocutoria Ref. 1178-2001, de las once horas del día doce de marzo de dos mil uno).

De lo expuesto se concluye que el interés legítimo y directo que invocó el señor Pablo Tesák Hetch como fundamento de su petición para que se le tuviera como parte demandante en esta sede no existe respecto al acto administrativo impugnado. La anterior afirmación se encuentra fundamentada en el hecho de que él es una persona diferente a la sociedad demandante, y por tanto no se encuentra directamente afectado por la resolución de la Administración Pública. Así se tiene, que la única afectada directamente por el acto impugnado es la sociedad demandante y, por tanto, él únicamente tiene un interés económico indirecto, incierto y no positivo en la declaratoria de ilegalidad del acto.

En vista de las anteriores consideraciones, esta Sala concluye que fue indebida la calificación que se hizo al tener como parte demandante al señor Pablo Tesák Hetch, por lo que es justificada la revocatoria solicitada.

C. Sobre el Desistimiento.

En vista de que la parte actora solicitó a este Tribunal el desistimiento de la pretensión planteada en su demanda es procedente, sin más trámite, dar por terminado el proceso por esa causa. Art. 40 letra b) Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

III- Por todo lo antes expuesto esta Sala RESUELVE:

- a. Sin lugar la solicitud planteada por el Doctor Roberto Alvergue Vides;
- b. Revócase el auto dictado por esta Sala a las catorce horas del cuatro de marzo de dos mil cinco en lo que respecta a tener por parte demandante al señor Pablo Tesak Hecht; y
- c. Declárase terminado el presente proceso por desistimiento de la parte actora.
- d. Los Magistrados José Napoleón Rodríguez Ruíz, Marcel Orestes Posada y Miguel Ángel Cardoza Ayala, firman la presente resolución en cumplimiento al artículo 1083 del Código de Procedimientos Civiles, no obstante, expresarán su criterio por separado, respecto de la forma en que este asunto ha sido resuelto.

René Fortín Magaña

Elsy Dueñas Lobos de Aviles

Berta Rosario Díaz Zelaya

Guillermo Arévalo Domínguez

Miguel Ángel Cardoza Ayala

Marcel Orestes Posada

José Napoleón Rodríguez Ruíz

PRONUNCIADO POR LOS MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN.

A los honorables Señores Magistrados Propietarios doctor René Fortín Magaña, doctor José Napoleón Rodríguez Ruíz, Suplentes licenciada Elsy Dueñas Lobos de Avilés, licenciada Berta Rosario Díaz Zelaya y doctor Guillermo Arévalo Domínguez, de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia:

Nosotros, Marcel Orestes Posada y Miguel Ángel Cardoza Ayala, Magistrados Propietarios de esta Sala, la cual está conociendo del proceso con referencia N° 164-P-2003 promovido por PRODUCTOS ALIMENTICIOS DIANA, S.A. DE C.V., por medio de sus apoderados judiciales abogados Enrique Borgo Bustamante, Roberto Alvergue Vides y Juan Pablo Ernesto Córdova Hinds, impugnando la legalidad de actuaciones de la Registradora de Comercio y la Registradora Auxiliar de Comercio, respetuosamente os exponemos que no hemos concurrido con nuestro voto a pronunciar la presente resolución por los motivos que a continuación señalo.

Antecedentes

- I. Por decisión de las catorce horas del cuatro de marzo del año dos mil cinco, la Sala tuvo por parte al señor Pablo Tesák Hecht (folios 422 al 425).
- II. El Magistrado doctor René Fortín Magaña (folios 425 al 427) no concurrió con su voto a pronunciar dicha resolución y concluyó que no era procedente calificar al señor Pablo Tesák Hecht como demandante en el proceso, pues, según razona, el ordenamiento procesal indica que éste es un tercero coadyuvante de una pretensión incoada por la sociedad Productos Alimenticios Diana, S.A. de C.V., única legitimada en sede jurisdiccional de acuerdo a los parámetros establecidos en el art. 9 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LJCA).
- III. Los abogados Roberto Oliva y Salvador Antonio Laínez Rodríguez, apoderados del tercero beneficiario con el acto impugnado y de la sociedad demandante, respectivamente, interpusieron el recurso de revocatoria contra la decisión citada en el número *I supra*.
- IV. Por auto de las once horas cincuenta y cinco minutos del doce de julio de dos mil cinco, la Sala declaró sin lugar el recurso de revocatoria.
- V. En dicha decisión tampoco concurrió con su voto el doctor René Fortín

Magaña, quien razona que la decisión descrita en el número *I supra* debe ser revocada por no tener asidero legal. Adicionalmente, el Magistrado Fortín Magaña

considera el desistimiento solicitado por la actora debe ser estimado y que, por tanto, debe darse por terminado el proceso contencioso administrativo conforme al literal b) del artículo 40 de la LJCA.

- VI. En su voto en discordia el Magistrado Fortín Magaña reitera además los argumentos planteados en el que se opuso a la decisión descrita en el número *I supra*.
- VII. Ante la discordia planteada, la Sala llamó para dirimirla a la Magistrada Suplente licenciada Elsy Dueñas Lobos de Avilés (folio 542), quien a su vez emitió un nuevo voto en discordia frente a la decisión de declarar sin lugar el recurso de revocatoria interpuesto. Al igual que el Magistrado Fortín Magaña, la Magistrada Dueñas de Avilés consideró que la resolución mediante la que se tiene por parte actora al señor Pablo Tesák Hecht debe ser revocada, por lo que es procedente resolver favorablemente el recurso interpuesto por la parte actora así como declarar terminado el proceso contencioso con base en el art. 40 de la LJCA.
- VIII. En vista de que la discordia continuaba, la Sala llamó para dirimirla a la Magistrada Suplente licenciada Berta Rosario Díaz Zelaya (folio 550), quien a su vez emitió un nuevo voto en discordia frente a la decisión de declarar sin lugar el recurso de revocatoria interpuesto. El voto en discordia tiene esencialmente idéntico fundamento y conclusión a los de los Magistrados Fortín Magaña y Dueñas Lobos de Avilés.

IX. Ya que aún no había concordancia, por auto de las diez horas cinco minutos del siete de octubre de dos mil cinco, la Sala llamó al Magistrado Suplente doctor Guillermo Arévalo Domínguez, quien también emitió un nuevo voto en discordia contra la decisión de declarar sin lugar el recurso interpuesto. El Magistrado Arévalo Domínguez concluyó que es procedente revocar por contrario imperio la resolución impugnada por los abogados Roberto Oliva y Salvador Laínez Rodríguez y, por tanto, declarar la terminación anormal del proceso solicitada por la sociedad Productos Alimenticios Diana, S.A. de C.V.

X. Finalmente, por auto de las diez horas cinco minutos del catorce de marzo de dos mil seis (folio 573), el señor Magistrado Presidente de la Sala resolvió que, habiéndose formado Sala con su voto y los votos de los señores Magistrados suplentes Elsy Dueñas de Avilés, Berta Rosario Díaz Zelaya, Guillermo Arévalo Domínguez, el proceso debía traerse para pronunciar la resolución que corresponde.

Mecanismo de resolución de discordias en la Sala de lo Contencioso

- I. El fundamento jurídico de la tres resoluciones mediante las cuales la Sala ha llamado a los Magistrados Suplentes para resolver la discordia planteada han sido los artículos 1080 del Código de Procedimientos Civiles y 12 y 14 de la Ley Orgánica Judicial.
- II. En toda sentencia definitiva o interlocutoria de la Sala de lo Contencioso

Administrativo —como establece el inciso segundo del art. 14 de la Ley Orgánica Judicial— se necesita la conformidad de cuatro votos, es decir, el mismo número de Magistrados que conforman actualmente el Tribunal.

III. Debido, pues, a que se requiere unanimidad para tomar dichas decisiones, al darse cualquiera circunstancia en que un Magistrado Propietario estuviere inhabilitado para integrar la Sala, para hacer la integración correspondiente deberá resolverse como lo dispone el art. 12 de la misma Ley Orgánica Judicial.

IV. La disposición citada dispone, entre otros, que en caso de discordia en las Salas de la Corte Suprema de Justicia, con excepción de la Sala de lo Constitucional, podrá llamarse indistintamente a cualquiera de los de los Magistrados Suplentes. En defecto de estos se podrá llamar, también de forma indistinta, a cualquiera de los Magistrados Propietarios de las otras Salas —con excepción de los de lo Constitucional—, y en su defecto, a un Conjuez o Conjueces.

V. La Sala ha interpretado que el llamamiento de los que deberán hacer la integración correspondiente deberá tramitarse según prescribe el art. 1080 del Código de Procedimientos Civiles. Aunque dicha disposición regula el procedimiento para obtener la necesaria conformidad en las decisiones de las Cámaras de Segunda Instancia y de las antiguas Cámaras de Tercera Instancia, esta norma del Código de Procedimientos Civiles se ha aplicado supletoriamente a las discordias de la Sala de lo Contencioso Administrativo por autorización del art. 53 de la LJCA.

VI. Hasta este punto coincidimos con la interpretación del procedimiento de resolución de discordias; sin embargo, disentimos del criterio acerca del uso que posteriormente se ha dado a dicho mecanismo en el caso de que el primer llamado a resolver la discordia no la supere.

Discordia con la interpretación de la finalidad del mecanismo

- VII. Debemos presumir que se ha interpretado posiblemente por analogía que el mecanismo debe continuarse en similar forma a la que regulaba el art. 1076 del Código de Procedimientos Civiles para la resolución de controversias de la Corte Plena. La referida disposición regulaba que cuando no hubiera mayoría para emitir alguna resolución en Corte Plena, se llamaría sucesivamente a los Magistrados Suplentes que residan en la capital, o en su defecto Conjueces, hasta obtenerla.
- VIII. De tal manera, en el presente caso, debido al voto en discordia de la Magistrada Suplente Elsy Dueñas de Avilés, la Sala ha llamado sucesivamente a los Magistrados Suplentes Berta Rosario Díaz Zelaya y Guillermo Arévalo Domínguez, cuyos votos, junto con el del Magistrado Propietario René Fortín Magaña se ha entendido como integrando Sala y, por tanto, resolverán en contra de la decisión de las once horas cincuenta y cinco minutos del doce de julio de dos mil cinco.
- IX. Lo que ha sucedido entonces es que, por medio del uso repetido del mecanismo de resolución de discordias, el voto discordante original se ha transformado en la decisión de la Sala, relegando los votos del Magistrado Rodríguez Ruiz y los de nosotros dos a la calidad de votos discordantes con la nueva decisión.

X. Consideramos que esta interpretación del mecanismo de resolución de controversias revierte injustificadamente la voluntad en formación del órgano colegiado y permite que la posición mayoritaria se convierta eventualmente, por la sola oposición de un voto en discordia, en la posición disidente.

- XI. En nuestro entender, cuando la Ley Orgánica Judicial, en el inciso segundo del art. 12, autoriza el llamamiento de un Magistrado Suplente *para hacer la integración de Sala*, debe interpretarse que lo hace con el fin de que el Magistrado llamado (o Conjuez en su caso) permita la necesaria conformidad de cuatro votos que exige el art. 14 de la misma disposición y no para que el voto discordante pueda transmutarse en la decisión de la Sala.
- XII. La activación de este mecanismo supone que la Sala aún no completa su decisión por la discordia de uno de sus cuatro miembros y requiere del voto que complete la conformación legal exigida. Es decir, se trata de una posición mayoritaria de los miembros de la Sala pero cuya validez está condicionada a la concurrencia de cuatro votos en el mismo sentido.
- XIII. De tal manera, debe interpretarse que el Magistrado llamado (o Conjuez en su caso) podrá votar por cualquiera de las posiciones —la mayoritaria o la discordante—o hasta podrá votar en sentido distinto a cualquiera de ambas posiciones, pero su voto sólo será relevante en cuanto sirva para lograr la conformidad requerida.
- XIV. En otras palabras, la Sala llama al Magistrado Suplentes (o Conjuez en su caso) para que éste, con su voto, permita alcanzar la conformidad necesaria que la posición mayoritaria aún no logra por legítimo voto discordante planteado. Ello permite interpretar que si el voto del llamado a hacer la integración correspondiente fuese en el mismo sentido que el del voto discordante — o hasta en uno distinto tanto a éste como al de la posición mayoritaria—, la Sala podrá llamar a otro Magistrado Suplente y así sucesivamente, hasta que se logre la conformidad necesaria de cuatro votos, pero no en ningún caso para que con los de los Magistrados que hacen el llamamiento y los de los llamados para dirimir la discordia se alcance una nueva y distinta decisión mayoritaria.

XV. Somos de la opinión que es ésta la interpretación más acorde con el carácter colegiado de la Sala de lo Contencioso Administrativo y el principio de la independencia judicial, pues de esta manera se atiende a la decisión de la mayoría de los integrantes de la Sala y se respeta y protege el legítimo derecho a la disidencia.

XVI. Finalmente, mantenemos y reiteramos nuestro criterio contenido en la resolución de las once horas cincuenta y cinco minutos del doce de julio de dos mil cinco, con la argumentación que la sustenta.

Hemos preparado el presente documento en la Sala de lo Contencioso Administrativo, Corte Suprema de Justicia, San Salvador, y lo introducimos en autos a continuación de la resolución dictada a las diez horas de hoy, veintiséis de mayo de dos mil seis.

doctor Marcel Orestes Posada doctor Miguel Ángel Cardoza Ayala

PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN.

A los honorables señores Magistrados Propietarios, doctor René Fortín Magaña, doctor Marcel Orestes Posada, doctor Miguel Ángel Cardoza Ayala, Suplentes licenciada Elsy Dueñas Lobos de Avilés, licenciada Berta Rosario Díaz Zelaya y doctor Guillermo Arévalo Domínguez, de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia:

José Napoleón Rodríguez Ruiz, Magistrado Propietario de esta Sala, la cual está conociendo del proceso con referencia N° 164-P-2003, con todo respeto expongo que no concurrí con mi voto a pronunciar la correspondiente resolución, debido a que reitero en todas sus partes mi criterio contenido en resolución de las once horas cincuenta y cinco minutos del doce de julio de dos mil cinco.

Sala de lo Contencioso Administrativo, Corte Suprema de Justicia, San Salvador, veintiséis de mayo de dos mil seis.

doctor José Napoleón Rodríguez Ruiz

PRONUNCIADO POR EL SEÑOR MAGISTRADO QUE LO SUSCRIBE.