



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**CENTRO DE DOCUMENTACIÓN JUDICIAL**



## **INCONSTITUCIONALIDADES**

### **CONSTITUCIÓN: NORMA JURÍDICA**

173

Caracterizar a la Constitución como norma jurídica, implica necesariamente proclamar, por un lado, su vinculatoriedad para todos los poderes públicos y, por otro, su positividad, en tanto que creada por el Poder Constituyente, mediante la racionalización democrática de la Comunidad que se autogobierna, y no de un orden prepositivo o superior que determine las opciones del constituyente mismo.

Su normatividad y mutabilidad implican que en ella se agota el orden jurídico fundamental de la Comunidad, excluyendo la posibilidad de identificarla como la mera textualización o encriptación de unos valores metajurídicos, a los que haya que remitirse en la labor interpretativa de la misma.

Por el contrario, y dado el carácter abierto de los preceptos constitucionales, la Constitución no es una unidad sistemática ya cerrada, que postule una jerarquía de unos valores en desmedro de otros; ello relativiza el carácter vinculante, ya enunciado anteriormente, de la propia Constitución

### **PRINCIPIO DE UNIDAD DE LA CONSTITUCIÓN**

Dadas las particularidades de la norma constitucional, se vuelve necesario adoptar criterios de interpretación de la misma, que tomen en cuenta la diversidad funcional de la Constitución, su condición de norma jurídica superior y su necesaria apertura.

Dentro de tales criterios, siempre resulta necesario tener en cuenta el principio de unidad de la Constitución, mediante el cual, la solución de todo problema interpretativo ha de partir de la consideración de la Ley Suprema en su conjunto, y no de la atención exclusiva y aislada de sus preceptos. Desde este planteamiento, se rechaza la posibilidad de ponderar en esta sede los contenidos constitucionales y graduar el peso jurídico o axiológico entre ellos, pues no existe en el Derecho positivo ningún argumento que permita afirmar que una parte de la Constitución es "más constitucional que otra".

La premisa es que toda norma jurídico-constitucional forma parte de un sistema normativo fundamental, en tanto que la Constitución agrupa los aspectos que se consideran fundamentales para la convivencia social y que han sido producidas con procedimientos distintos a los utilizados en la formación de las leyes ordinarias; y que por ello, presentan un grado de validez superior a éstas.

La inclusión de determinado tipo de prescripciones a un ordenamiento constitucional -coherente, unitario y pleno-, implica la imposibilidad de interpretar una norma constitucional con independencia del sistema normativo al que pertenece. No cabe, por tanto, sostener que una norma constitucional contradiga al resto de prescripciones normativas, con las cuales conforman un todo, cuya unidad jurídica deriva -además- de un único Poder Constituyente.

En términos jurídico-positivos, pues, no puede sustentarse la existencia de normas constitucionales-inconstitucionales, pues ponderar las prescripciones normativas contenidas en la Ley Suprema con base en otra disposición constitucional, implica un análisis contradictorio en si mismo. La discusión sería abordable desde la perspectiva de un derecho natural, susceptible de definición social, desde el cual se evalúan los preceptos constitucionales mediante acepciones de valores metajurídicos y que trascienden a la Constitución misma.

En ese sentido, la validez de una disposición constitucional dependería de un juicio estimativo que examine la concordancia de la norma constitucional con base en tales valores integrantes de derecho natural; y en caso de no existir dicha concordancia, la norma constitucional no sería axiológicamente legítima, puesto que carecería de las razones morales que la legitimen.

Sin embargo, debe señalarse que el control de constitucionalidad en sede jurisdiccional reviste un carácter objetivado -fundamento en razones jurídicas-; y necesario, es decir, realizado por un órgano independiente e imparcial, dotado de singular competencia técnica para resolver cuestiones de Derecho.

Ese carácter objetivado del control jurídico significa que el parámetro o canon de control es un conjunto normativo no disponible para el órgano que ejerce dicho control; además, el juicio o valoración del objeto sometido a control jurídico está basado en razones jurídicas; en ese mismo orden, el control se considera necesario, en el sentido que el órgano facultado, ha de ejercerlo cuando es requerido para ello, y ante el resultado que confirme la invalidez del objeto controlado debe emitir, necesariamente, la correspondiente sanción.

Por tal razón, la competencia material de la Sala de lo Constitucional solo puede referirse a la compatibilidad del ordenamiento jurídico secundario con la Constitución; pues, ponderar la validez del mismo con base en nociones ajenas al Derecho, podría llevar a este tribunal a confundir los parámetros de validez estrictamente objetivos y ponderables jurídicamente, con motivaciones políticas y claramente subjetivas e individuales.

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 46-2005 de las 10:00 del día 11/8/2005)

**Relaciones:**

**DISPOSICIONES JURIDICAS: CRITERIOS DE VALIDEZ**

158

En la Sentencia 17-I-2005 se dijo que abordar las distintas maneras de estudiar las disposiciones jurídicas, implica diferenciar sus dimensiones. Así, ellas inciden en la realidad normada y reciben influjos del entorno social -dimensión sociológica-; representan un punto de vista sobre la justicia -dimensión axiológica-; y, finalmente, presentan una existencia normativa -dimensión jurídica-.

Interesa aquí destacar que la validez de una disposición se relaciona con su dimensión jurídica, mientras que la eficacia se pondera a partir de su dimensión sociológica; y dado que el análisis propuesto por el actor no implica un examen sobre los aspectos axiológicos de las disposiciones jurídicas, éstos no serán objeto del presente pronunciamiento.

Desde el punto de vista de la validez -propriadamente normativo- se califica como disposiciones jurídicas a las prescripciones emitidas por los entes con potestades normativas reconocidas por el mismo ordenamiento jurídico.

Una disposición es válida, y en ese sentido es jurídica, cuando ha sido emitida de acuerdo con los cánones de producción normativa establecidos por el ordenamiento jurídico para tal fin; por tanto son las normas sobre producción jurídica las que regulan las competencias normativas de diversos órganos, los procedimientos que deben seguirse para generar las distintas fuentes, y la potencialidad normativa de cada fuente del derecho.

Sin embargo, debe aclararse que la emisión de una disposición no es equivalencia plena de validez; es decir, no puede decirse que la validez de una disposición, en cuanto existencia jurídica, sea algo inherente a ella, de tal modo que una disposición deba ser siempre válida o no ser tal. Ello porque, incorporada al sistema jurídico -aun no siendo plenamente conforme con las normas de producción jurídica-, una disposición puede considerarse válidamente producida mientras no se determine por los órganos de control correspondiente su invalidez.

Es decir, declarar la invalidez de una disposición, por no haber sido producida de acuerdo con las normas de producción jurídica, no significa que nunca perteneció al ordenamiento jurídico, pues mientras no ha sido declarada su invalidez ha sido susceptible de aplicación.

En ese sentido, la nota esencial para predicar la validez de las disposiciones jurídicas, es el cumplimiento de ciertas condiciones formales y materiales, que el ordenamiento mismo prescribe como necesarias para que aquellas se mantengan en él. En términos generales se puede afirmar que, para que una disposición jurídica sea válida, debe satisfacer las siguientes exigencias:

Debe haber sido producida por el órgano competente; en efecto, en el seno de un ordenamiento jurídico existen específicas habilitaciones a favor de determinadas autoridades para producir disposiciones jurídicas, de manera que una disposición dictada por un sujeto no competente debe ser considerarse inválida.

Debe haber sido producida a través del procedimiento adecuado; las disposiciones son el resultado final de un procedimiento a través del cual se va construyendo y definiendo la voluntad del órgano productor. La falta de respeto a las exigencias formales de dicho procedimiento determina la invalidez de la disposición.

No debe haber sido derogada por una disposición posterior. Debido al principio de coherencia, no debe existir en un ordenamiento dos disposiciones contradictorias entre sí. Es una exigencia derivada de la función de ordenación social que desempeña el sistema jurídico. Por tanto, una disposición pierde su validez cuando es contradicha o expresamente derogada por otra posterior que se encuentre en el mismo nivel jerárquico.

Finalmente, como otra exigencia de contenido, para que una disposición sea considerada válida no puede estar en contradicción con las disposiciones superiores a ella en el sistema jurídico; éste se estructura de un modo jerárquico y por tanto las disposiciones inferiores no pueden contradecir lo establecido en las superiores. Dicha contradicción también es un motivo de invalidez de la inferior.

Establecido lo anterior, corresponde ahora exponer algunas consideraciones sobre la eficacia de las disposiciones. Ella se entiende como la posibilidad que la disposición cumpla con los objetivos previstos a su emisión, es decir implica su fuerza peculiar en tanto potencialidad normativa.

La eficacia de una disposición se determina en virtud de los efectos jurídicos previstos por el ordenamiento para la misma, como deber de cumplimiento de los destinatarios u órganos de aplicación del derecho, noción que se presenta en un plano fáctico -cumplimiento y aplicación de las disposiciones-.

Este modo de estudiar el derecho, tiene como base la existencia empírica de las disposiciones que componen determinado sistema normativo, es decir, predica la existencia de disposiciones a partir de un determinado modelo de conducta que se considera socialmente aceptado.

A partir de lo expuesto, la diferenciación entre validez y eficacia se vuelve necesaria, pues, efectivamente la validez es un atributo jurídico de las disposiciones a partir de su relación con las fuentes de su juridicidad -normas de producción jurídica-, que determinan las condiciones de su producción; mientras que la eficacia, como potencialidad normativa de una disposición, supone el acomodo de la realidad normada a la disposición.

En ese sentido, puede afirmarse que ambos conceptos son independientes entre sí, en el sentido que la eficacia no es parámetro para predicar la validez de una disposición, pues ésta, al incumplirse, no deja de pertenecer al ordenamiento jurídico, sino que, aunque ha deje de ser aceptada socialmente, conserva su validez.

Pero además, también puede derivarse una estrecha relación entre ambos conceptos, a partir de la definición de vigencia. Este es un requisito formal de la producción de la disposición, en virtud del cual, salvo las excepciones previstas por el ordenamiento mismo -retroactividad o ultraactividad-, se pretende la obligatoriedad de la disposición.

Es decir, no puede negarse que existen casos en que, no obstante la disposición ha perdido su vigencia, puede seguir surtiendo efectos sobre la realidad normada actual -ultraactividad-, así como también puede modificar situaciones jurídicas que acaecieron antes de su vigencia -retroactividad-.

En consecuencia, al ser el punto intermedio en que coinciden, por un lado, la culminación del procedimiento de producción normativa -validez-, y la actualización de su plena capacidad de surtir efectos jurídicos sobre la realidad -eficacia-, la vigencia es el criterio jurídico que delimita el ámbito de exigibilidad temporal de las normas.

La vigencia implica, por tanto, la pertenencia actual y activa de una disposición al ordenamiento jurídico, de manera que es potencialmente capaz de regular todas las situaciones subsumibles en su supuesto de hecho, toda vez que haya sido publicada y concluido su periodo de *vacatio legis*. Por el contrario, la pérdida de vigencia es la falta de idoneidad pro futuro para regular las situaciones previstas en su supuesto de hecho.

En otras palabras, el ámbito temporal de validez de las disposiciones es el intervalo máximo de tiempo durante el cual un enunciado jurídico-prescriptivo pertenece al ordenamiento jurídico y es susceptible de ser aplicado. Tal cualidad de potencialidad de aplicación o de imponer en la realidad las consecuencias previstas en las disposiciones, empieza desde el momento de su publicación o difusión oficial del cuerpo normativo que las contiene.

Por ello, habrá que concluir que, en todos los cuerpos normativos, la fecha de publicación - más el lapso de *vacatio legis*- significa el inicio del ámbito temporal de validez. A partir de tal suceso, y no antes del mismo, los enunciados jurídicos contenidos en los cuerpos normativos, se vuelven jurídicamente aplicables, vale decir, producen efectos normativos.

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 16-2004 de las 11:00 del día 13/5/2005)

**Relaciones:**

## **ESTUDIANTES UNIVERSITARIOS: CALIDAD DE EGRESADO**

160

En cuanto a la calidad de egresado, es evidente una inconstitucionalidad, si no obstante haber obtenido dicho estatus académico, éste se viera anulado o revocado por la incorporación de un nuevo requisito en regulación posterior a la fecha en que se egresó.

Aunado a ello, ingresar como estudiante universitario no atribuye per se un "derecho a egresar" con las condiciones establecidas ab initio; por el contrario es un estatus transitorio que aun puede sufrir determinadas modificaciones, pues no constituye una situación jurídica consolidada en cuanto a su resultado o culminación hipotética. Pues como se dijo en la Sentencia de Amparo 38-S-93, el mismo legislador o ente con potestad normativa puede, transformar las instituciones jurídicas existentes, puede modificar las condiciones y procedimientos de los cuales derivan concretamente los derechos -en tanto que éstos no hayan adquirido su carácter como tal-.

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 16-2004 de las 11:00 del día 13/5/2005)

**Relaciones:**

## **INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN**

192

Segun la jurisprudencia de este Tribunal, la figura de la inconstitucionalidad por omisión se ha venido perfilando en el sentido de entender la procedencia de la misma contra omisiones legislativas que, durante un plazo irrazonable, hayan generado la ineficacia de mandatos establecidos en la Constitución al legislador.

En ese sentido, se han caracterizado los mandatos al legislador estableciendo: (a) que los mismos no necesariamente deben aparecer explícitos en el texto de la Constitución escrita, sino que también pueden ser derivados por la jurisprudencia constitucional, en la medida en que la emisión de disposiciones infraconstitucionales resulta imprescindible para dotar de eficacia plena a la norma constitucional que contiene un mandato; y (b) que tampoco es imprescindible que los mandatos contengan un plazo para la emisión de tales disposiciones infraconstitucionales, pues la Sala de lo Constitucional, como órgano encargado del control de constitucionalidad, puede determinar la razonabilidad de la dilación en el comportamiento omisivo de los órganos y entes investidos de potestades normativas.

La competencia que ejerce la Sala cuando conoce del supuesto incumplimiento de tales mandatos a través de la figura de la inconstitucionalidad por omisión se limita a determinar, por un lado, si tales mandatos existen implícita o explícitamente en la Constitución, y por otro, la razonabilidad del tiempo transcurrido para cumplir con la emisión de disposiciones que hagan posible la realización material de la norma constitucional; quedando fuera del marco de competencia de esta Sala la determinación del contenido normativo de la norma infraconstitucional necesaria para darle cumplimiento al mandato constitucional, cuestión que queda a disposición de la libertad de configuración del legislador.

En otras palabras, la labor de la Sala radica, en este tipo de procesos, en: (i) constatar si existe en el texto de la Ley Suprema, explícita o implícitamente, un mandato constitucional de regular o legislar; (ii) constatar si existe un comportamiento omisivo del ente con potestades normativas; (iii) establecer si dicho comportamiento ha sido excesivamente dilatado; y (iv) concluir si con tal comportamiento omisivo dilatado, se vuelve ineficaz el mandato constitucional.

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 14-2005 de las 10:10 del día 6/12/2005)

**Relaciones:**

## **JUECES: PRINCIPIO DE JUEZ TÉCNICO**

145

El principio de juez técnico, como garantía de la independencia judicial, impide el acceso a la categoría de juzgadores por otros sistemas distintos a la carrera judicial; de modo que no

pueden ostentar la calidad de juez, con funciones jurisdiccionales, ciudadanos que no tienen la preparación técnica suficiente para resolver cuestiones de derecho.

Sin embargo, la Constitución regula de manera excepcional la posibilidad que alguien sin formación jurídica pueda aplicar la ley y fallar según derecho -art. 180 inc. 2° Cn.-. En tales casos, se encomienda al Consejo Nacional de la Judicatura proponer para el cargo de Juez de Paz a personas que no sean abogados, para que ejerciten la función jurisdiccional por periodos de un año.

Sin perjuicio de estos casos, se exige que el juzgador ostente la calidad de abogado de la República para desempeñar los cargos de Juez de Paz, Juez de Primera Instancia, Magistrado de Cámara de Segunda Instancia o Magistrado de la Corte Suprema de Justicia; pues se entiende que el carácter técnico-jurídico del juzgador, asegura a la sociedad que el cargo se ejerce con base en su aptitud y su capacidad técnica, y que sus resoluciones sean susceptibles de control jurídico por las instancias legalmente establecidas.

El conocimiento jurídico-legal es la base para la fundamentación racional en la aplicación del derecho; pues, si la decisión se basa en parámetro estrictamente objetivos y normativos, su validez jurídica resulta plenamente verificable, y ello dota a la decisión de un carácter impersonal, y susceptible de refutación jurídica.

Lo anterior implica que la decisión tomada debe contener un mínimo de argumentación jurídica, pues ello fomenta y garantiza la reflexión sobre la aplicación del derecho al caso enjuiciado. Por tanto, existe una relevancia constitucional de la motivación que se basa en las características apuntadas sobre la función jurisdiccional.

Y es que, si el órgano jurisdiccional ha de constituir la instancia superadora de las posiciones encontradas de las partes, su decisión no puede agotarse en una autoritaria declaración de voluntad, sino que ha de completarse con una dimensión argumentativa, exponiendo las bases de la fijación del hecho y de su tratamiento jurídico.

En todos los ordenamientos modernos, el principio de juez técnico implica una valoración racional de los extremos de la relación procesal, realizada con base en criterios objetivos verificables, que, por tanto, no quedan librados a la arbitrariedad del juzgador.

#### MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES

En ese sentido, a partir del principio de juez técnico, cabe hablar de un modelo constitucional de formulación del juicio jurisdiccional; que abarca, desde luego, aquella actividad valorativa, pero que se extiende igualmente a la necesidad de argumentar objetivamente la construcción de los fundamentos jurídicos del fallo.

Esta exigencia no comporta, sin embargo, que el Juez o Tribunal deba efectuar una exhaustiva descripción del proceso intelectual que le lleva a resolver en un determinado sentido, ni le impone un concreto alcance o intensidad en el razonamiento empleado; pero sí es necesario que la motivación cumpla la finalidad de exteriorizar el fundamento de la decisión adoptada, haciendo explícito que ésta responde a una determinada interpretación y aplicación del derecho, ajena a toda arbitrariedad.

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 46-2003 de las 09:00 del día 19/4/2005)

**Relaciones:**

## **JURISDICCIÓN**

143

La aproximación constitucional al concepto de jurisdicción ha de comenzar por las razones que llevan a la Ley Suprema a someter dicha función -administrar justicia o juzgar y hacer ejecutar lo juzgado- a un determinado tipo de órgano, excluyendo que puedan ejercerla otros que no reúnan las mismas características que concurren en el Judicial.

Partiendo de un simple análisis semántico del término, jurisdicción significa decir el derecho; sin embargo, tal actividad no significa que el juez solamente reproduzca en un caso concreto los datos de la premisa mayor en el silogismo contenidos en la norma aplicada.

Ciertamente, el acto de aplicación jurisdiccional implica un análisis jurídico que va de lo general a lo particular, de lo abstracto de la disposición a lo concreto del caso; pero ello no obliga a que la aplicación del derecho sea producto de una deducción lógica que pretende encontrar en la disposición una única solución preexistente; por el contrario la disposición no predetermina al juez a ser simplemente la voz que la reproduce, sino que la aplicación judicial del Derecho se verifica bajo la cobertura de los límites semánticos descritos por la norma a aplicar.

Ahora bien, a pesar que el juzgador pueda encontrar en el derecho positivo diversas posibilidades prescriptivas, que le generen la posibilidad de optar por la solución más adecuada a las peculiaridades de caso concreto; ello no significa que el juez deba hacer aplicación arbitraria o subjetiva del derecho. Por el contrario, una decisión en la cual se aplica el derecho será jurisdiccional -por contraposición a las decisiones políticas- cuando se fundamente bajo parámetros, por un lado, estrictamente normativos, y por otro, jurídicamente sustentables.

Es decir, la aplicación judicial del derecho se basa en un modelo argumental en el cual se exige que la fundamentación obedezca, no al criterio personal del juez, sino a razonamientos con base empírica inmediatamente ligados a las conexiones causales de las opciones normativas posibles.

### **FUNCIÓN JURISDICCIONAL**

Como puede advertirse, la aplicación del derecho no es un criterio suficiente para diferenciar la función jurisdiccional de la administrativa, pues dentro de ésta también se realiza tal actividad.

Cuando se afirma que la función jurisdiccional consiste en la aplicación judicial del derecho, se hace referencia a una aplicación en la cual concurre la característica de la irrevocabilidad de la decisión que emana de la jurisdicción. Es decir, la decisión jurisdiccional reviste una imperatividad inmutable, en tanto acto de concreción

argumentada de la norma a un caso concreto y, por tanto, se excluye la posibilidad de volver a tratar y decidir sobre el mismo objeto ya resuelto.

Ese carácter irrevocable y vinculante de los actos jurisdiccionales deriva, principalmente, del propio ordenamiento jurídico; pues la decisión jurisdiccional no es el resultado de un poder ajeno al derecho, sino de la ley misma, y no está presidido por más criterios y procedimientos que los previamente reglados.

En ese sentido, para determinar constitucionalmente en qué consiste la función jurisdiccional, resulta determinante afirmar que el juez se halla sometido únicamente al ordenamiento jurídico, entendido no sólo como sujeción al imperio de la ley, sino también y principalmente a la fuerza normativa de la Constitución. A partir de ello se instauran los principios de independencia e imparcialidad judicial, por medio de los cuales el juez se reviste de un estatus que proscribire la sumisión a cualquier género de instrucción o dependencia distinta al derecho positivo.

La función jurisdiccional, para calificarse como tal, requiere ser ejercida por órganos sujetos tan solo al derecho en cuanto tal, sin vinculación a intereses específicos, e independiente de quienes tienen que perseguirlos. Y es que, si la jurisdicción se encomienda al Órgano Judicial no es por ninguna característica esencial de aquélla, sino por ciertas cualidades que se garantizan a los Jueces y Magistrados. Así, cuando la Constitución proclama la independencia del juez, es obligado entender que, tal consagración, implica el establecimiento de los mecanismos que garanticen la ausencia de sumisión jurídica a otros órganos estatales, a la sociedad, y a las partes en un proceso, como ya lo hemos dicho en la Sentencia de 20-VII-1999, proceso de Inc. 5-99.

En conclusión, la jurisdicción se puede definir cuando hablamos de jueces independientes, inamovibles y sometidos únicamente al derecho positivo. En ese sentido jurisdicción consiste en la aplicación irrevocable del derecho mediante parámetros objetivamente sustentables y jurídicamente argumentados realizada por jueces independientes e imparciales, características que son garantizadas por la Ley Suprema solamente al Órgano Judicial.

#### **PRINCIPIO DE EXCLUSIVIDAD DE LA JURISDICCIÓN**

El principio de exclusividad de la jurisdicción puede analizarse desde dos enfoques: uno positivo, el cual implica que -salvo casos excepcionales, regulados por la ley- la autodefensa se encuentra proscribida en el Estado de Derecho; y uno negativo, el cual implica que los tribunales no deben realizar otra función que juzgar y hacer ejecutar lo juzgado.

A su vez, dicho principio conlleva dos exigencias: que la facultad de resolución de controversias sea encomendada a un único cuerpo de jueces y magistrados, independientes e imparciales, en donde toda manipulación relativa a su constitución y competencia esté expresamente excluida -art. 216 inc. 1º Cn.-; y que la potestad jurisdiccional, tanto en la fase declarativa o cognoscitiva -"juzgar"- como en la ejecutiva -"hacer ejecutar lo juzgado"- sea atribuida como monopolio a los miembros que integran el Órgano Judicial, vedando a los demás órganos del Gobierno la asunción de las funciones jurisdiccionales -art. 172 inc. 1º Cn.-

Así pues, la exclusividad de la potestad jurisdiccional del Órgano Judicial significa que ningún otro órgano del Gobierno ni ente público puede realizar el derecho en un caso concreto juzgando de modo irrevocable y ejecutando lo juzgado -sentencia de 23-II-2001, pronunciada en el proceso de Inc. 8-97-. Lo determinante en el principio de exclusividad de la jurisdicción no es la exclusión de la posibilidad que otros entes distintos al Judicial puedan aplicar el derecho, sino que debe tomarse en cuenta si las decisiones emitidas por dichos órganos son susceptibles de revisión jurisdiccional. Reconocer una potestad de aplicación del derecho y de ejecución del mismo, no es reconocer jurisdicción, porque faltaría la nota de irrevocabilidad que caracteriza a esta última.

En el caso de los actos llevados a cabo en el ejercicio de una aplicación del derecho no judicial, que no fuese controlable ex post por los jueces, implicaría una potestad similar a la jurisdiccional, situación contraria al art. 172 inc. 1º Cn., pues una decisión irrevocable sólo puede dictarla un juez, a quien se le ha asegurado un estatus de imparcialidad e independencia.

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 46-2003 de las 09:00 del día 19/4/2005)

**Relaciones:**

## **MATERIA TRIBUTARIA: PRINCIPIO DE IGUALDAD**

148

La igualdad en materia tributaria significa que situaciones tributarias iguales en su contenido y en su forma sean tratadas de la misma manera: tratamiento igual para situaciones iguales y tratamiento diferenciado o desigual para situaciones distintas. Resulta evidente, pues, que existe una conexión entre la capacidad económica y la exigencia de igualdad del sistema tributario en tanto que aquélla funciona como criterio corrector de la igualdad absoluta. En efecto, la capacidad económica es un modo de entender y de valorar la igualdad.

Es decir que el principio de igualdad en el ámbito tributario se traduce respecto al principio de capacidad económica, de forma que situaciones económicamente iguales deben ser tratadas de la misma manera y, a la vez, situaciones distintas deben ser tratadas de manera diferente, por lo que no toda desigualdad queda vedada sino sólo aquellas que puedan reputarse como discriminatorias por carecer de justificación.

Por otra parte, la igualdad tributaria no se concibe sólo ante la ley sino también en su aplicación. Es decir que la igualdad debe estar presente al momento de concebir la norma tributaria pero también implica que un órgano no puede modificar o variar sustancialmente sus decisiones en supuestos análogos, a menos que lo haga sobre la base de una justificación razonable.

Finalmente, no se debe confundir la igualdad con la equitativa distribución de la carga tributaria ya que esta última atiende al resultado que produce la igualdad y la capacidad económica como modo de entenderla. Es decir que la igualdad y la capacidad económica son los medios a través de los que -por regla general- se trata de alcanzar la equidad.

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 45-2003 de las 15:00 del día 19/4/2005)

**Relaciones:**

## **NORMAS JURÍDICAS: APLICABILIDAD EN EL TIEMPO**

159

El tiempo o momento en que los acontecimientos relevantes para un caso tienen lugar es determinante para la aplicabilidad de las disposiciones a ese caso. Pues, en un primer momento, debe existir una coincidencia temporal entre el ámbito temporal de la norma, con el momento en que acontece la correspondiente acción, que habilita su aplicación. De manera que todo lo que ocurra fuera de ese ámbito temporal debe considerarse irrelevante para la disposición.

Para establecer si determinada circunstancia de hecho es merecedora de la consecuencia jurídica prevista en una disposición, es necesario primero establecer en qué momento es realizada la acción, y el intervalo de tiempo al que la primera se refiere.

Desde el punto de vista del juez, el sistema jurídico presente al momento de su decisión ocupa una posición privilegiada en cuanto a su aplicabilidad al caso concreto; sin embargo, no es el único susceptible de aplicación actual, existirán casos en los que el juez aplicará disposiciones que ya han sido derogadas, pero que retienen su aplicabilidad, al contemplar casos que se realizaron durante su vigencia.

Así también, existirán otros supuestos en que el juez deberá hacer aplicación de disposiciones actualmente vigentes, sobre situaciones o hechos acontecidos con anterioridad a dicha vigencia.

El juez tiene que identificar en este sistema, primero, los criterios de aplicabilidad, los cuales a menudo pueden remitirlo a disposiciones que ya no son válidas, y no obstante deben ser aplicadas.

Para determinar cuál o cuáles de las múltiples disposiciones en el ordenamiento jurídico ha de ser aplicada al caso sometido a conocimiento del juez, existen ciertos criterios que varían de una rama del derecho a otra y que generalmente se encuentran en el mismo ordenamiento jurídico.

Si bien una disposición que no pertenezca al sistema jurídico actual puede ser aplicada, los criterios que habilitan su aplicación deben estar vigentes o pertenecer al sistema en el que se dicta la sentencia; en ese sentido, el sistema actual ocupa un lugar privilegiado respecto de todos los anteriores.

### **IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY**

Uno de tales criterios de aplicabilidad de las normas en el tiempo es el principio de irretroactividad de las leyes, consagrado en el art. 21 Cn. Al respecto hay que subrayar que la Constitución no garantiza un principio de irretroactividad absoluta o total; sino que,

sujeta la excepción a dicho principio a los casos de leyes más favorables en materia penal y materias de orden público -este último, declarado expresamente en la ley y avalado por la jurisdicción constitucional-.

La Jurisprudencia de esta Sala al respecto ha señalado en la Sentencia de Amparo 317-97, que el carácter de orden público de una ley no le concede a ésta, ipso iure, efecto retroactivo, puesto que dicho carácter debe estar consignado expresamente en la misma ley, de una manera general o con referencia a situaciones especiales que ella regula.

Ello porque el principio de la irretroactividad de las leyes está concebido como una garantía normativa o mecanismo tendente a tutelar los derechos fundamentales de las personas. Pues, si la ley ha de aplicarse sobre situaciones jurídicas o facultades nacidas o que han emergido bajo su vigencia; la alteración de situaciones jurídicas consolidadas, debe justificarse y consignarse adrede, es decir, expresa y ampliamente, no pudiendo quedar a la discreción del juzgador.

Dentro de la teoría de la retroactividad encontramos también la figura de los derechos adquiridos, que tiene estrecha relación con el principio enunciado.

Esta Sala ya se ha pronunciado en la Sentencia de Amparo 38-S-93 que si el derecho estaba ya individualmente adquirido antes de haberse puesto en vigencia la nueva ley, los preceptos de ésta no pueden tener ya autoridad para alterar tal derecho adquirido.

Por el contrario, si en el instante en que la nueva disposición legal comenzó a regir y el derecho aún no había sido adquirido individualmente, sino que está in fieri o por nacer, no podrá ya adquirirlo el individuo sino con arreglo al precepto imperativo de la nueva ley.

Pero lo anterior no implica que el legislador no pueda suprimir o transformar las instituciones jurídicas existentes, pues está perfectamente habilitado para modificar las reglas que rigen los derechos, someter a nuevas condiciones la conservación y la eficacia de los mismos, siempre que no afecte la personalidad ni infiera daño a algún individuo, y sin introducir innovaciones substanciales en dichas instituciones.

Este precedente de amparo permite en principio considerar que aquellos derechos individuales adquiridos antes de la vigencia de la nueva ley queden firmes e inalterables no pudiendo cambiarse, existiendo por otro lado la posibilidad que el legislador pueda suprimir o transformar las instituciones jurídicas existentes.

Sin embargo, cabe aclarar que el propio concepto de retroactividad tiene escasa autonomía, pues en realidad viene a depender del sentido y extensión que se dé a otros conceptos con los que tiene estrecha concomitancia, así derecho "adquirido", hecho "cumplido", "grados" de la retroactividad, eficacia "inmediata", "derecho individual", "leyes", "disposiciones", "derecho subjetivo", "expectativa" de derecho, "situación objetiva", norma "aclaratoria", etc.

El principio de irretroactividad se encuentra, pues, relacionado no tan sólo sobre un concepto multívoco, sino además, multifacético, o dicho de otro modo existe diversas

escalas de la irretroactividad y aun en cada uno de sus niveles su concepto plantea particulares problemas de fijación.

Por ello, cualquier juicio que se haga sobre esta figura no debe realizarse desde la abstracción, es decir, sin conexión alguna con los distintos planos que la operan; estos distintos planos son los que, según su propia naturaleza, ofrecen la sustancia, imprimiendo a dicho principio su particular "modo de ser" en cada caso.

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 16-2004 de las 11:00 del día 13/5/2005)

**Relaciones:**

## **NORMAS JURÍDICAS: CRITERIO DE VALORACIÓN**

46

Abordar las distintas maneras de estudiar las disposiciones jurídicas, implica diferenciar sus dimensiones; así ellas inciden en la realidad normada y reciben influjos del entorno social -dimensión sociológica-; representan un punto de vista sobre la justicia -dimensión axiológica-; y, finalmente, presentan una existencia normativa -dimensión jurídica-. Interesa aquí destacar que la validez de una disposición se relaciona con su dimensión jurídica, mientras que la eficacia se pondera a partir de su dimensión sociológica; por tal razón, no es el objeto ahondar sobre los aspectos axiológicos de las disposiciones jurídicas.

Desde un plano propiamente normativo se califica a las disposiciones jurídicas como prescripciones emitidas por los entes con potestades normativas reconocidas por el mismo ordenamiento jurídico.

Una disposición es válida, y en ese sentido es jurídica, cuando ha sido emitida de acuerdo con los cánones de producción normativa establecidos por el ordenamiento jurídico para tal fin; por tanto son las normas sobre producción jurídica las que regulan las competencias normativas de diversos órganos, los procedimientos que deben seguirse para generar las distintas fuentes, y la potencialidad normativa de cada fuente del derecho; sin embargo, debe diferenciarse la producción de la disposición, de su validez.

No puede decirse que la validez de una disposición, en cuanto existencia jurídica, sea algo inherente a ella, de tal modo que una disposición deba ser siempre válida o no ser norma. Ello porque, incorporada al sistema jurídico -aun no siendo plenamente conforme con las normas de producción jurídica-, puede considerarse válidamente producida mientras no se determine por los órganos de control correspondiente su invalidez.

Es decir, una disposición declarada inválida por algún órgano de control del sistema no habrá sido producida en realidad de acuerdo con las normas de producción jurídica -siendo ese el motivo por el que se determina su invalidez-, pero ello no significa que nunca perteneció al ordenamiento jurídico, pues mientras no ha sido declarada su invalidez ha sido susceptible de aplicación.

En ese sentido, la nota esencial para predicar la validez de las disposiciones jurídicas, es el cumplimiento de ciertas condiciones formales y materiales, que el ordenamiento mismo prescribe como necesarias para que aquellas se mantengan en él.

En términos generales se puede afirmar que, para que una disposición jurídica sea válida, debe satisfacer las siguientes exigencias:

Debe haber sido producida por el órgano competente; en efecto, en el seno de un ordenamiento jurídico existen específicas habilitaciones a favor de determinadas autoridades para producir disposiciones jurídicas, de manera que una que no haya sido dictada por el sujeto competente no puede ser considerada válida.

Debe haber sido producida a través del procedimiento adecuado; las disposiciones son el resultado final de un procedimiento a través del cual se va construyendo y definiendo la voluntad del órgano productor. La falta de respeto a las exigencias formales de dicho procedimiento determina la invalidez de la disposición.

No debe haber sido derogada por una disposición posterior. Debido al principio de coherencia, no debe existir en un ordenamiento dos normas contradictorias entre sí. Es una exigencia derivada de la función de ordenación social que desempeña el sistema jurídico. Por tanto, una disposición pierde su validez cuando es contradicha por otra posterior que se encuentre en el mismo nivel jerárquico.

Finalmente, como otra exigencia de contenido, para que una disposición sea considerada válida no puede estar en contradicción con las disposiciones superiores a ella en el sistema jurídico; el sistema jurídico se estructura de un modo jerárquico y por tanto las disposiciones inferiores no pueden contradecir lo establecido en las superiores. Dicha contradicción también es un motivo de invalidez de la inferior.

#### NORMAS JURÍDICAS. EFICACIA

Por su lado, la eficacia se entiende como aquella posibilidad que la disposición cumpla con los objetivos previstos a su emisión, es decir implica su fuerza peculiar en tanto potencialidad normativa.

La eficacia de una disposición se determina en virtud de los efectos jurídicos previstos por el ordenamiento para la misma, como deber de cumplimiento de los destinatarios u órganos de aplicación del derecho, noción que se presenta en un plano fáctico -cumplimiento y aplicación de las disposiciones-.

A partir de lo expuesto, pueden diferenciarse ambos términos, pues efectivamente la validez es un atributo jurídico de las disposiciones a partir de su relación con las fuentes de su juridicidad -normas de producción jurídica-, que determinan las condiciones de su producción; mientras que la eficacia, como potencialidad normativa de una disposición, supone el acomodo de realidad normada a la disposición.

En ese sentido, puede afirmarse que ambos conceptos son independientes entre sí, en el sentido que la eficacia no es parámetro para predicar la validez de una disposición, pues

ésta, al incumplirse, no deja de pertenecer al ordenamiento jurídico, sino que, aunque ha dejado de ser eficaz, conserva su validez.

Asimismo, los criterios de validez y eficacia se encuentran relacionados en cuanto tienen como base la existencia empírica de las disposiciones que componen determinado sistema jurídico, es decir, ambos modos de analizar a las disposiciones jurídicas predicen su existencia a partir de un determinado modelo de conducta que se considera jurídicamente vinculante.

Pero además, también puede derivarse una estrecha relación entre ambos conceptos, a partir de la definición de vigencia. Ésta es un requisito formal de la producción de la disposición, en virtud del cual, salvo las excepciones previstas por el ordenamiento mismo –retroactividad o ultraactividad-, se pretende la obligatoriedad de la disposición.

Es decir, no puede negarse que existen casos en que, no obstante la disposición ha perdido su vigencia, puede seguir surtiendo efectos sobre la realidad normada actual -ultraactividad-, así como también puede modificar situaciones jurídicas que acaecieron antes de su vigencia -retroactividad-.

En consecuencia, al ser el punto intermedio en que coinciden, por un lado, la culminación del procedimiento de producción normativa –validez-, y la actualización de su plena capacidad de surtir efectos jurídicos sobre la realidad –eficacia-, la vigencia es el criterio jurídico que delimita el ámbito de exigibilidad temporal de las normas.

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 17-2004 de las 10:00 del día 17/1/2005)

**Relaciones:**

## **PRETENSIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. VICIOS**

43

El fundamento jurídico está configurado por el señalamiento preciso de las disposiciones impugnadas -objeto de control- y las disposiciones constitucionales supuestamente vulneradas -parámetro de control-; mientras que el fundamento material o sustrato fáctico de la pretensión lo constituye, en primer lugar, el establecimiento del contenido normativo del objeto y del parámetro de control, y, en segundo lugar, por las argumentaciones expuestas tendentes a evidenciar las confrontaciones internormativas entre uno y otro.

De manera que, para que la pretensión se tenga por configurada, la parte actora debe exponer con claridad los argumentos lógico-jurídicos que dejen claro en qué sentido el primer elemento contiene mandatos opuestos al segundo.

En ese orden de ideas, se identificó como vicio en la pretensión -en su fundamento fáctico-, la deficiencia en la argumentación; el cual ocurre cuando el actor se limita a peticionar la declaratoria de inconstitucionalidad haciendo referencia general a un precepto constitucional, o se limita a la mera cita de las disposiciones impugnadas, sin esgrimir los

argumentos jurídicos necesarios que entablen una confrontación internormativa entre los elementos del control.

Al incurrir en los vicios mencionados, esta Sala se encuentra inhibida de conocer sobre las peticiones incurso en tales deficiencias. Pues, de lo contrario, se configuraría de oficio o motu proprio el motivo de impugnación defectuoso; situación inadmisibles en el proceso de inconstitucionalidad.

Por ello, ante el incumplimiento de los elementos jurídicos que configuran la pretensión de inconstitucionalidad, deben pronunciarse las respectivas prevenciones a fin de delimitar el objeto del proceso, en el entendido que las mismas constituyen una advertencia sobre la irregularidad en la configuración de la pretensión, habilitando en el actor la posibilidad de subsanarla, de conformidad con el artículo 18 de la Ley de Procedimientos Constitucionales.

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 39-2004 de las 09:00 del día 17/1/2005)

**Relaciones:**

### **PRETENSIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD: ADECUADA CONFIGURACIÓN**

En cuanto a la adecuada configuración de los requisitos de fondo de la pretensión de inconstitucionalidad se establece que el actor debe exponer, por una parte, los motivos de inconstitucionalidad que fundamentan su impugnación, y, por otro lado, citar los artículos de la Constitución supuestamente vulnerados.

A partir de tales consideraciones, se puede identificar como vicio en la pretensión -entre otros- la mera petición de declaratoria de inconstitucionalidad, sin que se haga referencia de las disposiciones constitucionales que estima vulneradas, es decir, la exposición de motivos de inconstitucionalidad sin proponer el parámetro de control con el cual ponderar la constitucionalidad de las disposiciones impugnadas; ello deja en indeterminación la confrontación internormativa que será objeto de conocimiento jurisdiccional.

En ese orden de ideas, al no cumplirse con ese requisito general de toda pretensión -art. 6 ord. 3° L. Pr. Cn.-, la Sala se encuentra inhibida de conocer sobre las peticiones incurso en esa deficiencia. Pues, de lo contrario, se configuraría de oficio o motu proprio el motivo de impugnación defectuoso; situación inadmisibles en el proceso de inconstitucionalidad.

Y es que esta Sala no está autorizada a dar por entendidos los argumentos de inconstitucionalidad planteados por el actor, ni puede ingresar en la fase interna del razonamiento que haya realizado para entender cuál disposición constitucional es vulnerada. Precisamente, la exteriorización de dicho razonamiento y su consignación en una demanda conforma el motivo de inconstitucionalidad sobre el cual se pronuncia este tribunal.

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 23-2004 de las 09:00 del día 7/3/2005)

**Relaciones:**

## **PRINCIPIO DE INDELEGABILIDAD DE FUNCIONES**

146

En cuanto al principio de indelegabilidad de funciones, establecido en el art. 86 inc. 1° Cn., es preciso traer a cuento la Sentencia de 23-III-2001, pronunciada en el proceso de Inc. 8-97, en la cual se afirma que el poder público al que hace referencia este artículo no radica en órgano alguno del Gobierno, sino que emana del pueblo, y se incorpora en las disposiciones constitucionales.

Ahora bien, según lo prescrito en la Constitución, dicho poder se ejerce mediante los órganos que componen el Gobierno; para tal fin, la Constitución atribuye a los órganos de gobierno potestades -v. gr. la potestad legislativa, la potestad ejecutiva y la potestad jurisdiccional- cuyo contenido es distinto en relación con los órganos constituidos. Ello obedece a la idea de que el poder no debe estar concentrado en una sola mano, y la idea rectora de que el ejercicio dividido -o separado- del poder constituye un mecanismo de control y limitación del mismo, así como de respeto de los derechos de los individuos frente al Estado.

Así es como, en la actualidad, la Constitución Salvadoreña reparte las atribuciones y competencias derivadas del poder público, entre los diferentes órganos fundamentales: la Asamblea Legislativa -arts. 121 y ss. Cn.-, el Órgano Ejecutivo -arts. 150 y ss. Cn.- y el Órgano Judicial -arts. 172 y ss. Cn.-; y entre los otros órganos constitucionales que aparecen regulados en el Título VI de la Ley Suprema.

Ahora bien, para una adecuada armonía entre los órganos entre los que se "reparte" el poder, se crea las respectivas zonas de reserva. Es decir, el margen de competencias propias y exclusivas de cada órgano que no pueden ser interferidas por otro órgano; hay, así, una zona de reserva de ley -de la Asamblea Legislativa-, una zona de reserva de la administración -del Ejecutivo- y una zona de reserva judicial -sentencia de 6-IX-2001, pronunciada en el proceso de Inc. 27-99-.

En plena concordancia con lo anterior, la Constitución consagra el principio de indelegabilidad de las atribuciones de los órganos del Gobierno -art. 86 inc. 1° Cn.-, el cual parte de la constatación que cada órgano del gobierno está investido de un conjunto de atribuciones asignadas por la Constitución y las leyes para el cumplimiento de las funciones que jurídicamente le han sido impuestas.

En ese sentido, la distribución del poder en el sistema jurídico-constitucional salvadoreño obedece básicamente a un esquema competencial, de manera que las funciones esenciales

al Estado -legislar, administrar justicia, entre otras- se encuentran disgregadas en distintos órganos, con la finalidad que éstos las ejerzan con independencia respecto de los otros.

Si se engloban bajo el concepto de competencia el conjunto de tales atribuciones jurídico-políticas y jurídico-administrativas, cabe deducir del art. 86 inc. 1° Cn. que la competencia es en principio improrrogable, es decir, no puede ser transferida por el titular de un órgano a otro órgano o ente diferente.

De esta manera, como resultado del clásico principio de división de poderes, a la vez que prohíbe la concentración del poder en un solo órgano, la Constitución proscribe además la transferencia jurídica o de facto hacia otro, de las atribuciones que le son propias a cada órgano.

Ahora bien, cabe aclarar que la delegación no es per se inconstitucional, pues en ocasiones puede operar como un medio técnico para el mejor funcionamiento dinámico de la administración pública. Dicha figura puede presentarse de dos maneras distintas: una, que podría denominarse delegación administrativa interorgánica y otra que podría llamarse delegación administrativa intraorgánica. La primera es la que se lleva a cabo entre dos órganos que pueden o no estar ligados por una vinculación jerárquica; la competencia es deferida por el órgano delegante al delegado, aunque la atribución sigue perteneciendo a aquél y puede seguir ejerciéndola en concurrencia con éste, incluso haciendo uso eventualmente de la figura de la avocación; la segunda tiene lugar entre distintas unidades administrativas que pertenecen a un mismo órgano, y para que tenga cabida debe ser regulada normativamente -igual que la anterior- mediante disposiciones del mismo rango de aquellas que atribuyeron la competencia que es objeto de la delegación.

El principio de indelegabilidad de las atribuciones de los órganos de Gobierno implica que ninguno de los órganos estatales, pueda desprenderse de las atribuciones que la Constitución le ha asignado y conferirla a otro; entendiendo que la delegación puede operar únicamente entre unidades administrativas de un mismo órgano o entre un órgano del Gobierno y un ente descentralizado, como un medio técnico para el mejor funcionamiento dinámico de la Administración Pública.

En lo que respecta al Órgano Judicial, el principio de separación de poderes supone el mantenimiento de la garantía de independencia de cada juez respecto del resto de órganos del Estado, en tanto que no intervención en los asuntos jurisdiccionales -sentencia de 1-XII-1998, pronunciada en el proceso de Inc. 16-98.

Pero también exige -desde una faceta competencial- que las atribuciones establecidas en la Constitución para el Órgano Judicial, resultan indisponibles para éste, en tanto que no puede delegar su ejercicio hacia órgano distinto. El principio de indelegabilidad de atribuciones pretende, por tanto, el mantenimiento de la estructura del Estado, en cuanto al sistema de competencias instaurado por la Constitución, de manera que se preserve el equilibrio entre los órganos y las entidades estatales que se interrelacionan en el ejercicio de sus competencias.

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 46-2003 de las 09:00 del día 19/4/2005)

**Relaciones:**

## **PRINCIPIO DE JUEZ NATURAL**

144

Una de las consecuencias de las características que concurren en los tribunales que integran el Órgano Judicial -imparcialidad e independencia-, es la consagración del principio de juez ordinario predeterminado; así, el art. 15 Cn. prescribe que nadie puede ser juzgado sino por los tribunales que previamente haya establecido la ley.

Dicho principio -también denominado principio de juez natural- constituye una garantía constitucional, en buena medida, de configuración legal, pues su concreción queda condicionada a la existencia previa de una intermediación normativa a cargo del legislador, encaminada, como es obvio, a la determinación legal de los órganos jurisdiccionales competentes, del ámbito de atribuciones de los mismos y de su régimen orgánico de constitución y composición.

Sin embargo, debe afirmarse que el legislador no es totalmente libre al disponer en cada caso la configuración normativa del principio en mención, pues reconocido por la Constitución, debe concluirse que el juez natural en nuestro ordenamiento es ante todo una garantía de juez constitucional, esto es, el órgano jurisdiccional predeterminado y constituido al que se atribuya en exclusiva el ejercicio de la potestad jurisdiccional según las normas de competencia y procedimiento y cuyos componentes -partícipes de un mismo estatuto orgánico- gocen de todas las garantías de la independencia e imparcialidad.

Este principio exige, en primer término, que el órgano judicial haya sido creado previamente por la ley, que ésta le haya investido de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial y que su régimen orgánico y procesal no permita calificarle de órgano especial o excepcional.

En ese sentido, el principio de juez ordinario predeterminado, comprende las siguientes exigencias: (i) creación previa del órgano jurisdiccional mediante una norma con rango de ley; (ii) determinación legal de su régimen competencial con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial; y (iii) necesidad que ese órgano se rija por un régimen orgánico y procesal común, que impida calificarle como órgano especial o excepcional.

Tales exigencias, que no operan independientemente las unas de las otras sino que se complementan entre sí, pueden resumirse de la siguiente manera: el principio de juez natural prohíbe la existencia de tribunales de excepción, es decir, órganos jurisdiccionales no ordinarios, no preestablecidos legalmente con carácter de generalidad o no provistos de las pertinentes reglas legales de determinación competencial.

La primera de las apuntadas exigencias -creación previa del órgano-, se genera en la observancia estricta del principio de la separación de poderes, pues implica que a nadie sino al Legislativo compete determinar la creación de los tribunales, sin que al Órgano Ejecutivo, por tanto, pueda permitírsele asumir dicha función.

Esta primera exigencia inherente al contenido esencial del principio del juez natural, en consecuencia, comporta la imposibilidad de que puedan crearse nuevos órganos jurisdiccionales o modificar los ya establecidos por una vía distinta a la legislativa, es decir, por de una norma que no tenga rango formal de ley.

Ahora bien, una vez creados los tribunales por ley, la segunda de las exigencias integrantes del contenido esencial del principio de juez natural alude a la predeterminación de las normas de competencia de los juzgados y tribunales a través de una norma con rango de ley formal que cumpla determinados requisitos.

La predeterminación legal del juez significa que la ley, con generalidad y con anterioridad al caso, ha de contener los criterios de determinación competencial cuya aplicación a cada supuesto litigioso permita determinar cuál es el Juzgado o Tribunal llamado a conocer del caso.

Finalmente, dentro del principio al juez predeterminado por la ley se inscribe también la exigencia que el órgano jurisdiccional previamente creado y previamente dotado de competencia por una norma general con rango formal de ley, ostente además un régimen orgánico y procesal que no permita calificarle de órgano especial o excepcional.

Efectivamente, junto a las exigencias objetivas de predeterminación legal que se acaban de analizar, el principio al juez ordinario predeterminado por la ley exige también que la composición del órgano jurisdiccional venga determinada por ley y que en cada caso concreto se siga el procedimiento legalmente establecido para la designación de los miembros que han de constituir el órgano correspondiente.

Desde esta vertiente, el principio de juez natural comprende las dos siguientes exigencias: (i) predeterminación legal del régimen de composición abstracta de los órganos jurisdiccionales; y (ii) predeterminación legal de los procedimientos de asignación de los jueces y magistrados a los concretos órganos judiciales.

La composición del órgano jurisdiccional determinada por ley no hace referencia a la determinación con nombres y apellidos de las personas que han de integrar cada uno de los juzgados y tribunales existentes en nuestro país -algo totalmente absurdo e inviable realizar mediante una norma con rango formal de ley-, sino, en puridad, al régimen de constitución de los órganos jurisdiccionales, es decir, el modo en que éstos han de estar compuestos para poder ejercitar válidamente la potestad jurisdiccional.

El término constitución de órganos, pues, no se refiere al quién sino al cómo se componen los juzgados y tribunales -a su composición abstracta-, materia ésta para cuya regulación existe una clara reserva de ley -artículo 175 Cn.-.

La determinación de la composición de los órganos jurisdiccionales, implica la existencia de procedimientos legalmente predeterminados que permitan determinar en cada caso su composición personal, con el fin de asegurar la imparcialidad e independencia judicial.

Con la presente garantía, pues, se cierra el círculo de exigencias inherentes al juez natural, las cuales, como antes se dijo, son complementarias entre sí, pues de nada serviría predeterminar legalmente la creación y constitución del órgano y predeterminar legalmente su marco competencial si, con posterioridad, su régimen orgánico fuera distinto al de los demás órganos jurisdiccionales en el sentido de hacer posibles, por ejemplo, cualesquiera intromisiones estatales sobre la independencia o la inamovilidad de sus titulares.

El régimen o estatuto judicial orgánico común, en definitiva, no es sino una garantía de la independencia judicial plenamente aplicable a todos los jueces y magistrados integrantes del Órgano Judicial -sentencia de 20-VII-199 proceso de inc. 5-99-.

A manera de resumen se puede afirmar que la garantía a la que se refiere el art. 15 Cn. supone la inexistencia de jueces ad-hoc, es decir, no establecidos y previstos con carácter de generalidad con las pertinentes reglas de competencia, y también la imposibilidad legal de designación ex post facto, no con anterioridad, no predeterminada.

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 46-2003 de las 09:00 del día 19/4/2005)

**Relaciones:**

## **PRISIÓN POR DEUDAS**

44

El contenido de la prohibición constitucional de prisión por deudas hace alusión a cualquier restricción provisional del derecho de libertad física de la persona, por incumplimiento de obligaciones de dar, hacer o no hacer que no trasciendan al ámbito penal.

El sentido del artículo 27 inciso 2º Cn, implica que la obligación no provenga o se fundamente en la comisión de un hecho tipificado como delito perteneciente al Derecho Penal -siempre que la tipificación penal no implique una violación al art. 246 Cn., en cuyo caso este Tribunal tiene potestad para ejercer control de constitucionalidad-.

Es decir, en el art. 27 inc. 2º Cn. deuda se entiende como la fase de ejecución de una obligación, siempre y cuando la insolvencia en el cumplimiento de ésta última parta del principio de buena fe, y no constituya un fraude, engaño doloso ni transgresión al mínimo ético que protege el Derecho Penal.

De esta manera el elemento esencial que permite identificar que se está ejecutando una prisión por deudas gira -según la jurisprudencia constitucional- en torno al hecho de existir una restricción de libertad física en perjuicio de una persona por un mero incumplimiento de obligación en el cual no ha existido anterior o posterior a la adquisición de tal obligación ningún tipo de dolo de índole penal, ardid o engaño para incumplir con ésta.

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 39-2004 de las 09:00 del día 17/1/2005)

**Relaciones:**

## **PROCESO DE HABEAS CORPUS**

147

En la sentencia de Habeas Corpus 542-98 esta Sala afirmó que el proceso de hábeas corpus es una garantía constitucional por medio de la cual se protege el derecho de libertad de la persona, cuando cualquier autoridad o individuo le restrinja ilegalmente por medio de prisión, encierro, custodia o restricción que no esté autorizada por la ley. Asimismo, se ha establecido -a partir del art. 11 inc. 2° Cn- la posibilidad de conocer de violaciones contra la dignidad, integridad física psíquica o moral de las personas detenidas, aun cuando éstas estuvieren condenadas por sentencia definitiva .

El objeto del proceso de hábeas corpus, por tanto, es la tutela de la libertad individual, encaminada a la reintegración del orden constitucional al ser desconocido o violado, cuando exista una restricción ilegal o arbitraria de la libertad. Es decir, el conocimiento en este tipo de proceso se limita a analizar si ha existido o no violación al derecho de libertad, si la restricción a la libertad se ha realizado con apego a los parámetros constitucionales - Resolución de sobreseimiento de 11-VIII-1999, pronunciada en el proceso HC 208-99-.

En conclusión, el hábeas corpus es un proceso constitucional que tiene como finalidad la protección de la libertad individual, y como tal no puede concebirse como una instancia más dentro del proceso penal. La competencia de la Sala se circunscribe al análisis constitucional de la restricción a la libertad del favorecido -sentencia de 20-I-2000, pronunciada en el proceso de HC 448-99-.

### **INTERVENCIÓN DE JUEZ EJECUTOR**

La tramitación prevista en la Ley de Procedimientos Constitucionales para el Hábeas Corpus incluye la intervención del Juez Ejecutor; a él corresponde, en términos generales, verificar y corroborar las circunstancias y etapas en las que se da la detención, a fin de contrastar sus presupuestos con las normas que inspiran las garantías constitucionales del detenido -sentencia de 17-VI-1998, pronunciada en el proceso HC 207-98-.

El objetivo del nombramiento del Juez Ejecutor, constituye en principio un apoyo útil y necesario que la ley establece en el proceso constitucional de Hábeas Corpus que por su misma naturaleza debe ser ágil y efectivo; en tanto que es un delegado de este tribunal, a quien se le da la potestad de intimar -en nombre de la Sala de lo Constitucional o Cámara, según el caso- a la autoridad a quien se le atribuye el acto restrictivo de libertad lesivo a la Constitución sentencia de 28-V-1998, pronunciada en el proceso HC 148-98-.

El nombramiento se realiza para que estudiantes de derecho, egresados o graduados de la carrera de Licenciatura o Doctorado en Ciencias Jurídicas, realicen su práctica jurídica a fin de obtener su autorización como abogados de la República, dando un aporte jurídico a la tramitación del proceso de Hábeas Corpus por medio de su informe.

### **INFORME DE JUEZ EJECUTOR**

El informe del Juez Ejecutor implica un análisis objetivo e imparcial sobre la pretensión planteada por el peticionario, tomando en cuenta, la norma constitucional, disposiciones internacionales aplicables al caso y desde luego la normativa interna, tratando de dar la razón o rebatir los argumentos alegados.

Sin embargo, el dictamen del juez executor no es vinculante para en la decisión jurisdiccional de la Sala, a la hora de decidir sobre la constitucionalidad de la detención o restricción de la libertad del favorecido. Por consiguiente, los informes del Juez Ejecutor es un elemento coadyuvante en tanto que da celeridad al proceso de hábeas corpus -sentencia de 19-VIII-1997, pronunciada en el proceso de HC 302-97-.

En ese sentido, puede concluirse que el informe del Juez Ejecutor en el Hábeas Corpus no implica un pronunciamiento de fondo sobre la pretensión del actor en dicha clase de proceso; por el contrario, su participación obedece a la naturaleza misma del proceso en comento, pues pretende la celeridad de la actuación de este tribunal en el pronunciamiento definitivo.

En suma, dado que el dictamen del Juez Ejecutor carece de vinculatoriedad y nada más implica una opinión técnica sobre las circunstancias de la detención, no puede considerarse que con ello se aplique el derecho, es decir, no ejerce jurisdicción, pues quien ostenta tal potestad en última instancia es la Sala, siendo ella quien decide sobre el fondo de la pretensión con carácter irrevocable.

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 46-2003 de las 09:00 del día 19/4/2005)

**Relaciones:**

## **PROCESO DE INCONSTITUCIONALIDAD**

157

La finalidad del proceso de inconstitucionalidad es, fundamentalmente, un juicio de contraste entre normas, pues se desenvuelve con la finalidad de verificar la confrontación de la normativa impugnada con el texto constitucional a fin de invalidar la disposición que se estima incompatible con la Constitución.

En plena concordancia con lo expuesto, el art. 6 Pr. Cn. prescribe, como requisitos de la demanda: en el ord. 2º, la identificación de "la ley, el decreto o reglamento que se estime inconstitucional" -lo que, doctrinariamente, se denomina objeto de control de constitucionalidad-; y, en el ord. 3º, que se cite "los artículos pertinentes de la Constitución" que se estimen vulnerados por la disposición o cuerpo normativo impugnado -lo que, también doctrinariamente, se denomina parámetro de control-.

El objeto del proceso de inconstitucionalidad radica en la confrontación internormativa que el peticionario plantea en su demanda y justifica con sus argumentos, siendo los dos extremos de tal cotejo o confrontación: (a) la disposición constitucional, que se propone como canon o parámetro; y (b) la disposición, cuerpo normativo o acto concreto realizado

en aplicación directa e inmediata de la normativa constitucional, que el peticionario pide invalidar.

Ahora bien, es deducible que el establecimiento de un proceso de inconstitucionalidad, su tramitación y normal conclusión se hace depender de la existencia del objeto de control, es decir, de la disposición infraconstitucional sobre la cual realizar el examen de constitucionalidad. Por el contrario, si la disposición objeto de control ya ha sido derogada al momento de presentarse la demanda, o se derogó durante el desarrollo del procedimiento, o ha sido expulsada del ordenamiento jurídico, mediante el pronunciamiento general y obligatorio de este tribunal, el objeto de control ha dejado de existir. En consecuencia, el proceso carece de finalidad, pues la pretensión carecería de sustrato material, sobre el cual pronunciarse.

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 24-2004 de las 11:30 del día 2/5/2005)

**Relaciones:**

## **PROCESO DE INCONSTITUCIONALIDAD. OBJETO**

47

En resolución de Sobreseimiento de 18-IX-2001, pronunciada en el proceso de Inc. 15-98, se afirmó que el proceso de inconstitucionalidad persigue como finalidad un pronunciamiento eficaz, en el sentido que el mismo se traduzca en una modificación de la realidad material -la invalidación de la disposición que, como consecuencia del examen del contraste, resulte disconforme con la Constitución por vicio de forma o de contenido-; lo cual sólo puede ocurrir cuando la disposición impugnada se encuentra vigente, vale decir, cuando mantenga su capacidad de producir los efectos imperativos propios de las disposiciones jurídicas.

Es decir, uno de los requisitos esenciales para el adecuado planteamiento y subsistencia de la pretensión de inconstitucionalidad, consiste en la vigencia de la disposición o cuerpo normativo impugnado; pues de lo contrario, al no preservarse tal objeto de control, la pretensión carece de sentido al no existir el sustrato fáctico sobre el cual pronunciarse.

Por tanto, para calificar la validez constitucional de una disposición y para que la sentencia de inconstitucionalidad surta efectos es indispensable que el objeto de control se encuentre vigente al momento de conocer sobre su supuesta inconstitucionalidad.

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 17-2004 de las 10:00 del día 17/1/2005)

**Relaciones:**

## **PROCESO DE INCONSTITUCIONALIDAD: LEY DE PROCEDIMIENTOS CONSTITUCIONALES**

142

En cuanto a la competencia de la Sala de lo Constitucional de conocer de la impugnación, en un proceso de inconstitucionalidad, de la Ley de Procedimientos Constitucionales, siendo que ésta es el cuerpo normativo que sirve de base en la tramitación de los procedimientos constitucionales.

Esta circunstancia podría llevar a considerar que tal normativa no puede ser objeto de control de constitucionalidad, pues es la misma base normativa que regula la tramitación de las pretensiones sometidas a conocimiento de este tribunal. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que corresponde a esta Sala el conocimiento de toda inconstitucionalidad que se origine en un acto jurídico, concreto o normativo, emanado de cualquier órgano del Estado o autoridad, independientemente de su naturaleza -tratados, leyes, decretos, reglamentos, ordenanzas, acuerdos, resoluciones, etc.-, incluida la Ley de Procedimientos Constitucionales.

Y es que, permitir la existencia de actuaciones de los gobernantes cuyo enjuiciamiento de constitucionalidad sea imposible, genera zonas exentas de control, lo cual desnaturalizaría el sentido de la Ley Suprema, pues efectivamente el control es un elemento inseparable del concepto de Constitución, y su finalidad es hacer efectiva la supremacía de la Constitución.

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 46-2003 de las 09:00 del día 19/4/2005)

**Relaciones:**

## **SALA DE LO CONSTITUCIONAL. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD** 109

El control de constitucionalidad realizado por la Sala de lo Constitucional se desarrolla dinámicamente en forma de un proceso cuya finalidad es decidir sobre la compatibilidad lógico-jurídica entre el objeto de control y las disposiciones constitucionales propuestas como parámetro de control, a fin de que la primera se expulse del ordenamiento jurídico, de resultar contraria a la segunda.

En plena concordancia con lo expuesto, el art. 6 Pr. Cn. prescribe, como requisitos de la demanda: en el ord. 2º, la identificación de "la ley, el decreto o reglamento que se estime inconstitucional" -lo que, doctrinariamente, se denomina objeto de control de constitucionalidad-; y, en el ord. 3º, que se cite "los artículos pertinentes de la Constitución" que se estimen vulnerados por la disposición o cuerpo normativo impugnado -lo que, también doctrinariamente, se denomina parámetro de control-.

Lo anterior implica que el pronunciamiento definitivo se ve condicionado principalmente al adecuado establecimiento de la confrontación internormativa entre los elementos del control constitucional, en el entendido que la parte actora debe delimitar de manera precisa la contradicción advertida entre la Constitución y la disposición o cuerpo normativo impugnado.

En ese sentido una de las deficiencias de la pretensión se verifica en relación con el fundamento jurídico, ya sea por la invocación errónea del parámetro de control o por la incoherencia en la descripción de su contenido normativo. En efecto, si la parte actora invoca como parámetro de control una disposición constitucional que no guarda una relación lógico-jurídica con el contenido de su demanda, existirá imposibilidad absoluta de juzgar sobre la pretensión planteada.

En estos casos, es evidente que la contradicción internormativa no tiene vinculación argumentativa alguna con el contenido material de la disposición señalada como parámetro de control, dejando en indeterminación el *thema decidendum* respecto del cual pronunciarse.

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 22-2004 de las 11:00 del día 11/2/2005)

**Relaciones:**

**TRIBUTO**

150

En la sentencia de 8-X-2004, pronunciada en el proceso de Inc. 31-2002, se hizo incapie en el concepto que sobre tributo señala José Ferreiro Lapatza, quien lo define como una obligación de dar una suma de dinero establecida por la ley, conforme al principio de capacidad, a favor de un ente público para sostener sus gastos. Consecuentemente -señala el citado autor-, la conceptualización obligacional del tributo es la que mejor sirve al ordenamiento de un Estado democrático de Derecho y que en ella confluyen dos pilares de tal tipo de ordenamiento: la teoría de la división de poderes y la teoría de la personalidad jurídica del Estado, que ha permitido situar su actuación en el mismo plano de la sumisión al Derecho que la actuación de un particular. Así, se tiene a partir de ello: una obligación de dar una suma de dinero; una obligación *ex lege*, establecida por la ley; la obligación de derecho público a favor de un ente público, cuyo fin es el sostenimiento de los gastos públicos; y, naturalmente, una obligación establecida por la ley conforme al principio de capacidad.

El tributo, por otra parte, se puede entender como una prestación pecuniaria de carácter coactivo impuesta por el Estado u otro ente público con el objeto de financiar gastos públicos; siendo por tanto, las notas que caracterizan al tributo la coactividad y el carácter contributivo. Precisamente, esta última nota es la que caracteriza al tributo como institución, lo cual significa que, al lado de esta finalidad principal, no pueden los tributos ser utilizados con otros propósitos o finalidades, que incluso pueden alcanzar, en determinados supuestos, una significación superior a la estrictamente contributiva.

En la sentencia I 9-95, siguiendo a Pérez de Ayala, se reconocen tres elementos conformadores del tributo: la realidad económica o social susceptible de convertirse en objeto del tributo, y que desempeña una función de fundamentación extra-positiva de éste; la formulación normativa del supuesto de hecho que, al realizarse, genera la obligación de pagar el tributo; y, finalmente, la realización fáctica del supuesto por un sujeto que a partir de tal realización queda obligado a pagar el tributo.

Se dijo que, de acuerdo a Pérez Royo, el elemento diferencial de las categorías tributarias se ha establecido a partir de un concepto jurídico fundamental, como es la estructura del hecho imponible.

En la I 23-98 se afirmó que los tributos pueden ser clasificados de numerosas formas. Siguiendo una teoría tripartita -que ha servido de base al modelo del Código Tributario para América Latina OEA-BID-, pueden ser: impuestos, tasas y contribuciones. Por ello, en el impuesto, el pago exigido al contribuyente no tiene como contrapartida un derecho a una contraprestación fiscal concreta y diferenciada, imputada a él en su específico carácter de tal. Por otro lado, en la tasa, el pago del contribuyente se efectúa a cambio de una contraprestación diferenciada a cargo del Estado, que beneficia individualmente a aquél en su carácter de tal; esta prestación está referida a un servicio público. Y, finalmente, en la contribución, la prestación a cargo del contribuyente también tiene como contrapartida un beneficio, pero éste se adquiere, indirectamente, por una actividad estatal no dirigida individualmente al contribuyente.

En el amparo 100-2001 se relacionó la clasificación de los tributos divididos para los fines de este caso en impuestos y tasas, así:

El impuesto es el tributo cuya obligación tiene como hecho generador una situación independiente de toda actividad relativa al contribuyente; elemento propio y de carácter positivo del impuesto es la ausencia de vinculación entre la obligación de pagar el impuesto y la actividad que el Estado desarrolla con su producto. A veces se define al impuesto como "el tributo exigido sin contraprestación"; esto significa que la nota distintiva del impuesto se identifica en el elemento objetivo del hecho imponible, en el que, a diferencia de las otras especies tributarias, no aparece contemplada ninguna actividad administrativa. Así pues, se dijo que el impuesto es un tributo no vinculado, ya que no existe conexión del obligado con actividad estatal alguna que se singularice a su respecto o que lo beneficie. Por ello, el hecho imponible consiste en una situación que, según la valoración del legislador, tiene idoneidad abstracta como índice o indicio de capacidad contributiva -v. gr., percibir una renta, poseer un patrimonio, realizar un gasto-. En tal caso, la obligación tributaria es cuantitativamente graduada conforme a los criterios que se cree más adecuados para expresar en cifras concretas, cuál será la dimensión adecuada de su obligación.

Por su parte, se establece que la tasa es un tributo cuyo hecho generador está integrado por una actividad del Estado divisible e inherente a su soberanía, hallándose esa actividad relacionada con el contribuyente.

De este concepto, se pudo extraer las siguientes características de la tasa: (i) es una prestación que el Estado exige en ejercicio de su poder de imperio; (ii) debe ser creada por ley; (iii) su hecho generador se integra con una actividad que el Estado cumple y que está vinculada con el obligado al pago; (iv) el producto de la recaudación es exclusivamente destinado al servicio o actividad respectiva; (v) debe tratarse de un servicio o actividad divisible a fin de posibilitar su particularización; y (vi) la actividad estatal vinculante debe ser inherente a la soberanía estatal, es decir que se trata de actividades que el Estado no puede dejar de prestar porque nadie más que él está facultado para desarrollarlas, v. gr., administración de justicia, poder de policía, actos administrativos en sentido estricto.

En relación con lo anterior, cabe resaltar que esta última característica de la tasa, es la que determina su esencia; es decir que las demás características pueden resultar comunes con otra clase de ingresos, pero la nota distintiva en el caso de las tasas es precisamente el hecho que debe haber una contraprestación realizada por el Estado o el Municipio que se particulariza en el contribuyente; o, como señala Ferreiro Lapatza, se trata de un tributo cuyo hecho imponible consiste en la realización de una actividad por la Administración que se refiere, afecta o beneficia a un sujeto pasivo.

En la sentencia I 14-97 se hizo énfasis que según las definiciones que dan los arts. 4 y 5 de la LGTM, los impuestos municipales son la especie de tributos que exigen los municipios "sin contraprestación alguna individualizada", mientras que las tasas son los tributos que "se generan en ocasión de los servicios públicos [de naturaleza administrativa o jurídica] prestados por los municipios". De tales definiciones se desprende que el criterio esencial para la diferenciación entre impuesto municipal y tasa municipal, es la existencia o no de una actividad del municipio referida inmediata y directamente al sujeto pasivo de la obligación tributaria; actividad que se presenta imprescindiblemente en el caso de las tasas, pero no existe en el caso de los impuestos.

A tal actividad, el art. 4 de la citada ley le llama "contraprestación"; lo cual debe ser entendido como la vinculación del hecho imponible a la actividad del Municipio, consistente en la prestación de un servicio público -de carácter administrativo o jurídico- que es el presupuesto para el nacimiento de la obligación del contribuyente de pagar la tasa.

Puede concluirse, entonces, que si el hecho imponible del tributo se encuentra normativamente vinculado a una actividad del ente público -Municipio- referida directamente al contribuyente, el tributo es una tasa; mientras que si tal vinculación individualizada no existe, el tributo es un impuesto. Como lo ha sostenido la Sala en la sentencia de amparo 4-S-93, "en el presupuesto de hecho del impuesto no aparece ninguna petición de prestación de servicio dirigida al ente público. Es ésta la nota diferencial del impuesto en relación con el resto de categorías tributarias, específicamente con las tasas".

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 21-2004 de las 11:40 del día 29/4/2005)

**Relaciones:**

**TRIBUTOS: IMPUESTO AL VALOR AGREGADO (IVA)**

149

En relación con la naturaleza del impuesto se dice que el IVA es un tributo indirecto, real u objetivo, proporcional e instantáneo, que recae sobre el consumo y que somete a tributación los bienes y servicios en cada una de las fases por las que atraviesan desde su producción hasta el consumo, tomando como base el aumento de valor en cada una de ellas.

Así, se trata de un impuesto indirecto ya que la norma tributaria concede al sujeto pasivo facultades para obtener de otra persona, que no forma parte del círculo de obligados en la relación tributaria, la suma de dinero satisfecha al ente público acreedor. Además, según

otro criterio de clasificación, se considera indirecto porque grava exteriorizaciones mediatas de riqueza que son tomadas como presunción de la existencia de capacidad contributiva.

Es un tributo real u objetivo en vista que el elemento objetivo del hecho imponible -v.gr. actividad, negocio jurídico, realidad económica, que se pretende gravar- es definido abstrayéndolo de quien lo realiza.

Por otra parte, el IVA es un impuesto proporcional puesto que la alícuota aplicable a la base imponible permanece constante, independientemente de las variaciones de ésta.

Finalmente, se trata de un impuesto instantáneo porque el hecho generador se agota por su propia naturaleza en un cierto período de tiempo.

### CARACTERISTICAS

Una característica fundamental del IVA es la neutralidad, es decir que procura evitar toda interferencia del gravamen en la organización de los negocios, al gravar -en general- las ventas con alícuotas uniformes y otorgar la posibilidad de computar el crédito fiscal originado en la etapa anterior. Así, un impuesto de este tipo que no permitiera la posibilidad de computar el crédito fiscal de la etapa anterior, o que utilizara alícuotas diferenciales en las distintas etapas, discriminaría en favor de la integración vertical de las empresas, ya que las actividades más integradas verticalmente alcanzarían precios de venta inferiores a los de las empresas no integradas, debido a la minimización de la incidencia tributaria. Un IVA de base amplia y única alícuota logra al máximo la deseable neutralidad de la imposición.

Ahora bien, no se niega que, cuanto más inelástica es la demanda de un producto o de un servicio, tanto más produce efectos regresivos. Es decir, este tipo de impuesto es pagado en mayor proporción por los sectores de la población de más bajos ingresos, y en menor medida por los que tienen más recursos. Tal carácter regresivo no se da cuando el impuesto recae sobre bienes suntuarios.

De ello se infiere que no es posible afirmar dogmáticamente el efecto regresivo, sin tener en cuenta la clase de bienes sujetos a imposición. La doctrina sostiene, entonces, que razones de equidad aconsejan -simplemente- eliminar el IVA al consumo de artículos de primera necesidad.

Otra característica que destaca en este impuesto es la denominada fragmentación del valor de los bienes que se enajenan y de los servicios que se prestan, a fin de que se tribute por cada una de las etapas de la circulación económica, sin efecto acumulativo.

Así, como la suma de los valores agregados en las distintas etapas corresponde al valor total del bien adquirido o del servicio recibido por el consumidor final, el impuesto grava en conjunto el valor total del bien o servicio sin omisiones, dobles imposiciones ni discriminaciones, según el número de transacciones a que está sujeto cada bien o servicio.

La trasladabilidad caracteriza a los impuestos indirectos, por lo que en el IVA se revela inequívocamente que el legislador previó el funcionamiento del tributo de manera tal que

su carga se traslade -a través de las distintas etapas del proceso económico- hacia quien ha de pagar por el bien o el servicio gravado.

#### **ELEMENTOS**

En cuanto a los elementos del IVA, cabe señalar en primer lugar que -por regla general- el hecho imponible se configura principalmente como el presupuesto normativo abstracto indicativo de capacidad económica que da lugar a la imposición. Sin embargo, tal concepto debe matizarse con las nociones expresadas anteriormente, en tanto que habrá casos concretos en los cuales la realización del hecho considerado como generador del impuesto no sea expresión real de dicha capacidad. De conformidad con nuestra legislación, los hechos generadores que para el legislador resultan índices de capacidad contributiva son la transferencia de bienes muebles y la prestación de servicios.

Por otra parte, la base imponible se entiende como la expresión numérica del hecho imponible, por lo que en el caso del IVA, está constituida por el importe total de la contraprestación de las operaciones sujetas al mismo.

(INCONSTITUCIONALIDADES, ref. 45-2003 de las 15:00 del día 19/4/2005)

#### **Relaciones:**