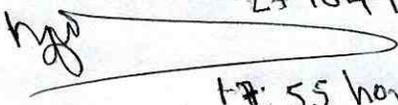
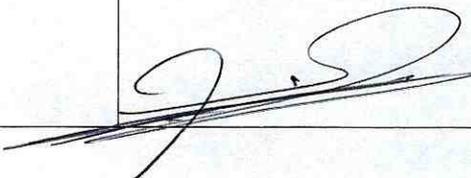




SECRETARÍA EJECUTIVA

CONTROL RECIBO DE ACUERDO
ACTA EXTRAORDINARIA 08-2018, INICIADA EL 24 Y FINALIZADA EL 26, AMBAS FECHAS DEL MES DE ABRIL DE 2018

PUNTO N° 2. Séptimo acuerdo

CARGO Y NOMBRE	FIRMA Y SELLO DE RECIBIDO
Doctor Marcos Gregorio Sánchez Trejo Presidente FEDAES	 24/04/2018 17:55 horas
Licenciado Jesús Ulises Rivas Sánchez	 30/04/18 10:55 hrs.



SECRETARÍA EJECUTIVA

San Salvador, 27 de abril de 2018

PRESENTE

En la Sesión Extraordinaria N° 08-2018, iniciada el veinticuatro y finalizada el veintiséis, ambas fechas del mes y año en curso, el Pleno del Consejo tomó el acuerdo que literalmente dice:

“Punto dos. REVISIÓN Y ANÁLISIS DE LOS EXPEDIENTES DE LOS/AS PROFESIONALES ELECTOS/AS POR LOS/AS ABOGADOS/AS DE LA REPÚBLICA POR PARTE DE LA FEDERACIÓN DE ASOCIACIONES DE ABOGADOS DE EL SALVADOR-FEDAES. ... Habiéndose revisado los expedientes conforme los requisitos constitucionales y legales, se procedió a analizar los escritos de impugnación presentador por el abogado Salvador Enrique Anaya Barraza, la señora Ana Leticia Cárcamo Martínez; y los presentados por los candidatos que a continuación se mencionan, en los siguientes términos: ...D) Posteriormente se analizó el caso del Licenciado Jesús Ulises Rivas Sánchez en el siguiente orden: I) **En primer lugar**, se tiene por recibido el escrito del abogado Salvador Enrique Anaya Barraza, presentado el cuatro de abril del presente año, en el que solicita “revisión de la legitimidad constitucional y legal de una candidatura a magistrado de la Corte Suprema de Justicia” (CSJ), refiriéndose al licenciado Jesús Ulises Rivas Sánchez, integrante de la lista parcial de 15 candidatos entregada a este Consejo por la Federación de Asociaciones de Abogados de El Salvador (FEDAES). El abogado Anaya Barraza basa su petición en el artículo setenta y dos del Reglamento de la Ley del Consejo Nacional de la Judicatura (RLCNJ) y en el artículo cuarenta y cuatro del Manual de Selección de Magistrados/as y Jueces/zas (MSMJ), así como en la jurisprudencia constitucional que prohíbe la vinculación material u objetiva de candidatos a cargos de ejercicio de funciones jurisdiccionales, en especial, citando la sentencia de inconstitucionalidad N° 56-2016, del 25/11/2016. Luego afirma que el licenciado Rivas Sánchez “tiene una clara vinculación material con el partido Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional [...] lo que es de conocimiento por las propias expresiones públicas –en declaraciones en actos públicos– del licenciado Rivas” que “evidencian –de modo objetivo– la identificación del abogado Rivas con el partido FMLN, al grado de compromiso militante o defensa activa del proyecto partidario [...] y por ello [...] debe ser excluido de la lista parcial remitida por FEDAES”. Las afirmaciones del solicitante sobre el supuesto vínculo partidario señalado se realizan con base en la resolución de medida cautelar del proceso de inconstitucionalidad N° 19-2016, del 24/2/2017. **Sobre la petición del abogado Anaya Barraza, este Consejo considera lo siguiente:** El artículo setenta y dos del Reglamento de la Ley Consejo Nacional de la Judicatura y el artículo cuarenta y cuatro del Manual de Selección de Magistrados/as y Jueces/zas establecen la posibilidad de que el Consejo revise la lista de candidatos de la FEDAES para constatar si cumplen los requisitos legales y reglamentarios y, en su caso, para solicitar candidatos sustitutos. Esta forma de control sobre la FEDAES deriva de la responsabilidad constitucional (artículo ciento ochenta y seis de la Constitución) que tiene el Consejo para conformar la lista definitiva o completa de candidatos a magistrados de la CSJ. Sin embargo, el ejercicio de esta potestad de control debe tomar en cuenta que la misma Constitución establece que la mitad de la lista de candidatos “provenirá de los aportes de las entidades representativas de los abogados de El Salvador”. En otras palabras, la Constitución reserva a esas “entidades representativas de los abogados” la competencia para aportar la mitad de la lista. De esta forma, lo que hace la Ley Fundamental es distribuir, repartir o desconcentrar el poder y la responsabilidad de postulación de candidatos, por lo que cualquier control de este Consejo sobre la FEDAES debería respetar ese reparto de competencias, en el sentido de garantizar que, finalmente, la mitad de la lista provenga de los aportes de dicho sector gremial. La competencia de la FEDAES para administrar el proceso eleccionario de los profesionales autorizados para la abogacía incluye la facultad de “realizar la interpretación de las normas jurídicas atinentes al aludido proceso electoral que resulte conforme con las finalidades” de dicha regulación



SECRETARÍA EJECUTIVA

(tal como se reconoce en la resolución de Sobreseimiento del Amparo Número doscientos noventa y nueve- dos mil quince, del doce de octubre de dos mil quince, considerando II. dos, párrafo cuarto). Dentro de esas normas jurídicas, cuya interpretación compete a la FEDAES, están las disposiciones reglamentarias especiales de dicha federación que desarrollan los requisitos constitucionales y legales de los aspirantes, de manera que este Consejo debe cuidarse de no interferir en el ejercicio de esa potestad interpretativa, ni en sus potestades inherentes o consecuentes de evaluación o calificación de candidatos. Por ello, la potestad de control de este Consejo sobre la lista de la FEDAES, reconocida en los artículos setenta y dos del Reglamento de la Ley Consejo y cuarenta y cuatro del Manual de Selección de Magistrados/as y Jueces/zas, deben entenderse aplicable, cuando se ejerza a petición de algún interesado, únicamente si el impugnante de una candidatura: a) demuestre que la FEDAES ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre el señalamiento en mención; b) justifique la necesidad de que, a pesar de la decisión previa de la FEDAES, es necesario un nuevo control de parte de este Consejo; c) base sus afirmaciones de hecho en documentación disponible para este Consejo dentro de los expedientes respectivos y sobre la cual el candidato señalado haya tenido oportunidad de pronunciarse, como ocurre por ejemplo, con la oportunidad de aclaración sobre vínculos partidarios que proporciona la entrevista realizada dentro del procedimiento de selección a cargo de este Consejo; o cuando la información relevante consiste o está contenida en decisiones constitucionales que se refieren a la situación específica de un candidato. Según lo anterior, este Consejo considera que en virtud del artículo dieciocho de la Constitución, el abogado Anaya Barraza puede presentar peticiones con la que ahora se analiza, aunque al examinar el contenido de su impugnación se observa que ella carece de algunos de los requisitos expuestos en el párrafo anterior y por ello debe ser declarada improcedente. La petición omite relacionar la documentación necesaria sobre la resolución que haya tomado la FEDAES en cuanto a la impugnación de la candidatura en mención; y, en caso de que dicha documentación exista, omite justificar la necesidad de un nuevo control, ahora por parte de este Consejo. En consecuencia, **declárase improcedente la impugnación** del abogado Salvador Enrique Anaya Barraza, contra la candidatura a magistrado de la Corte Suprema de Justicia del licenciado Jesús Ulises Rivas Sánchez, integrante de la lista parcial de 15 candidatos entregada a este Consejo por la FEDAES. II) **En segundo lugar**, En segundo lugar, se tiene por presentado el escrito del abogado Jesús Ulises Rivas Sánchez, de fecha veintitrés de abril de dos mil dieciocho, en el que solicita que se dé por recibida la lista parcial de quince candidatos entregada a este Consejo por la Federación de Asociaciones de Abogados de El Salvador (FEDAES) y se conforme una sola lista con los candidatos de este Consejo, en orden alfabético, según el artículo cincuenta y siete de la Ley del Consejo Nacional de la Judicatura (LCNJ). A pesar de que la petición del abogado Rivas Sánchez se expresa en términos de que este Consejo cumpla el artículo cincuenta y siete LCNJ, en el texto de su escrito pretende aclarar que carece de "afiliación partidaria material" y que ante la medida cautelar en el proceso de inconstitucionalidad diecinueve- dos mil dieciséis, que lo separó provisionalmente del cargo de magistrado del Tribunal Supremo Electoral, él ha denunciado en diversas instancias nacionales e internacionales a los magistrados que suscribieron la medida cautelar en mención. Asimismo, el abogado solicitante expresa que este Consejo únicamente puede revisar la lista de FEDAES en el supuesto del artículo cincuenta y seis inciso segundo LCNJ y que ello responde al fundamento de la forma de elección de magistrados establecida en los Acuerdo de Paz y en las reformas constitucionales consiguientes, en el sentido de que los procedimientos de FEDAES y del CNJ sean diferenciados, independientes y autónomos; una "vía democrática" y "otra se le confiaría" a este Consejo. De lo anterior resulta, según el peticionario, que el artículo Setenta y dos del Reglamento de la Ley del Consejo Nacional de la Judicatura (RLCNJ) y en el artículo cuarenta y cuatro del Manual de Selección de Magistrados/das y Jueces/zas (MSMJ), contradicen el artículo ochenta y seis inciso tercero de la Constitución, en cuanto al principio de legalidad de las potestades de los funcionarios públicos, como "prohibición de auto-otorgarse competencias y facultades por medio de reglamentos". También agrega que el MSMJ en su esencia es un reglamento y por ello, para ser obligatorio, debió ser publicado en el Diario Oficial, conforme al artículo seis del Código Civil. **Con relación a dicho planteamiento, este Consejo considera lo siguiente:** Para que este Consejo dé cumplimiento a la ley, y específicamente al artículo cincuenta y siete de LCNJ, es innecesaria una petición ciudadana. Sin embargo, tal como se ha reseñado, el verdadero objeto del escrito presentado por el abogado referido es, por un lado, responder a los señalamientos en su contra por una alegada vinculación material con un partido político, lo que lo inhabilitaría como candidato a magistrado; y por otra parte, pretende oponerse a las facultades de control de este Consejo sobre



SECRETARÍA EJECUTIVA

la lista parcial de FEDAES, en cuanto al cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales de los candidatos. Sobre el primer punto, la situación particular del abogado Rivas Sánchez, nos pronunciaremos posteriormente. Con relación al segundo aspecto, la atribución de este Consejo para controlar la lista de FEDAES, ya se expuso que de conformidad al artículo ciento ochenta y seis de la Constitución, es esta institución la que tiene la competencia para conformar la lista definitiva o completa de candidatos a magistrados de la CSJ. Dicha atribución constitucional es la que implica potestades de control que garanticen el cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales de los aspirantes que integren dicha lista. Aunque, como ya se dijo, dicho control debe ser deferente hacia FEDAES y sus propias facultades en el proceso de elección de candidatos, también debe ser un control efectivo, que garantice el respeto a la Constitución y a las leyes. No es aceptable la distinción entre una "vía democrática" y "la otra" encargada a este Consejo, para la selección de candidatos a magistrados, pues la función de control jurídico que corresponde a esta institución también es democrática, en cuanto deriva de la propia Constitución, funciona como garantía de la sujeción al Derecho y procura resguardar la confianza ciudadana en las instituciones, lo que también es fundamento de la democracia. En dicho sentido, la interpretación literalista y formalista que hace el solicitante de los artículos ochenta y seis inciso tercero de la Constitución y del artículo cincuenta y seis inciso segundo de LCNJ, que además es indicativa de una cierta pretérita concepción del Derecho, es inaceptable y de ninguna manera puede sustentar la inhibición de este Consejo en el ejercicio de sus legítimas atribuciones constitucionales, como potestades implícitas en el alcance de la responsabilidad fijada por el artículo ciento ochenta y seis de la Constitución. Así lo ha confirmado además la propia Sala de lo Constitucional, en su resolución de aclaración de las doce horas con veintinueve minutos del día dieciséis de marzo del año dos mil dieciocho, en el proceso de inconstitucionalidad número noventa y cuatro-dos mil catorce, al expresar que: "Este deber de motivación [a cargo del Consejo] también existe respecto de aquellos candidatos que son retirados del procedimiento de selección en cualquier etapa del mismo por incurrir en alguna causa sobreviniente que afecte su idoneidad para continuar aspirando a los cargos señalados, ej., la inhabilitación para el ejercicio de la abogacía o la comprobación posterior de afiliación formal con partidos políticos o del incumplimiento de cualquiera de los requisitos establecidos en la Constitución y la ley" (cursivas suplidas). En consecuencia, no existe contradicción entre los artículos setenta y dos del y cuarenta y cuatro del MSMJ y el artículo ochenta y seis inciso tercero de la Constitución y no es cierto que este Consejo se esté "auto-otorgando competencias y facultades por medio de reglamentos", sino que se trata de poderes implícitos en las atribuciones que la propia Constitución establece. En todo caso, si un ciudadano considera que existe una inconstitucionalidad dentro de cierta normativa, puede ejercer su derecho de acudir a la Sala de lo Constitucional a plantear su pretensión. Además, se aclara que el artículo cuarenta y cuatro MSMJ únicamente retoma, prácticamente en forma literal, la regulación contenida en el RLCNJ, el cual sí fue publicado en el Diario Oficial número (Número ciento cincuenta y uno, Tomo: Trescientos cuarenta y cuatro del ocho de agosto de mil novecientos noventa y nueve. Por tanto, por tanto, **sobre lo solicitado por el abogado Rivas Sánchez**, se aclara que este Consejo cumplirá con el artículo cincuenta y siete de la LCNJ en ejercicio de sus atribuciones constitucionales de integrar la lista completa y definitiva de candidatos a magistrados de la Corte Suprema de Justicia, verificando el debido cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales de todos los aspirantes a dicho cargo. III) **En tercer lugar**, no obstante lo resuelto con relación a los escritos antes relacionados, la Señora Presidenta licenciada María Antonieta Josa de Parada, con base en el deber de cumplimiento de la Constitución y de la jurisprudencia constitucional sobre los requisitos para acceder al cargo de magistrado de la Corte Suprema de Justicia, somete a consideración de este Consejo la determinación de que el candidato Jesús Ulises Rivas Sánchez carece de los requisitos constitucionales para optar al cargo de magistrado de la Corte Suprema de Justicia, específicamente, del requisito de independencia política partidaria, y por ello debe ser sustituido por otro de los abogados con más votos a su favor del gremio de abogados, conforme lo disponen los artículos ciento setenta y dos inciso tercero, ciento setenta y seis, ciento ochenta y tres, doscientos treinta y cinco, doscientos cuarenta y seis inciso segundo todos de la Constitución, artículos cincuenta y seis de la Ley del Consejo Nacional de la Judicatura; artículo setenta y dos del Reglamento de la Ley del Consejo Nacional de la Judicatura, artículo tres letra h), cuarenta y tres letra b) y cuarenta y cuatro inciso cuarto del Manual de Selección de Magistrados/das y Jueces/zas, siendo las razones de esta moción las siguientes: **Una. El deber de cumplimiento de la Constitución (artículo doscientos treinta cinco de la Constitución)**. Todos los funcionarios públicos, incluidos por tanto los consejeros del Consejo



SECRETARÍA EJECUTIVA

Nacional de la Judicatura, estamos obligados a "cumplir y hacer cumplir la Constitución, ateniéndose a su texto cualesquiera que fueren las leyes, decretos, órdenes o resoluciones que la contraríen". Todo texto, incluido el de las disposiciones constitucionales, es objeto de interpretación y aunque toda persona puede tener su propia comprensión del significado del texto constitucional, para evitar que la multiplicidad de opiniones de una "sociedad abierta de intérpretes" se convierta en una "Torre de Babel", la propia Constitución establece un sistema de cierre o de "última palabra" que define la interpretación vinculante en un momento y contexto social determinado. El artículo ciento ochenta y tres de la Constitución confiere a la Sala de lo Constitucional la potestad para establecer la interpretación vinculante de su texto, incluso frente al Órgano Legislativo. Así lo reconoció la propia Asamblea Legislativa al llamar a la Sala "intérprete máximo y final de la Constitución", en los considerandos del decreto de reforma a la Ley de Procedimientos Constitucionales, contenida en el Decreto Legislativo Número cuarenta y cinco del seis de julio de dos mil dieciséis, publicado en el Diario Oficial Número ciento cuarenta y tres, Tomo Número trescientos setenta y dos, del siete de agosto de dos mil seis. **Dos. La fuerza vinculante de la jurisprudencia constitucional.** El deber de cumplimiento de la Constitución es una manifestación específica de un principio general del Derecho Constitucional: la supremacía de la Constitución. El artículo doscientos cuarenta y seis inciso segundo constitucional lo expresa tajante: "La Constitución prevalecerá sobre todas las leyes y reglamentos". Si la Constitución es, por un lado, suprema o prevalente y, por otro, es susceptible de distintas interpretaciones posibles de su texto, y si todas las interpretaciones valieran igual o tuvieran el mismo peso, la supremacía constitucional se vaciaría de contenido. Por ello, el carácter obligatorio de las decisiones constitucionales (como las que interpretan el alcance de los requisitos constitucionales para un cargo) es un medio para garantizar dicha supremacía de la Constitución. La Constitución es suprema si las decisiones que la interpretan y que ella misma reconoce como vinculantes (artículo ciento ochenta y tres de la Constitución) son observadas, atendidas o aceptadas como obligatorias por todos (Resolución en el Proceso de Inconstitucionalidad Número once-dos mil cinco, del veintitrés de noviembre de dos mil once; y Sentencia del Proceso de Hábeas corpus Número cuatrocientos cuarenta y cinco-dos mil catorce, del veinticinco de septiembre de dos mil catorce). Claro que la "última palabra" en la interpretación constitucional no es una palabra inmutable, invariable o fija sin remedio, por siempre y para siempre. Puede cambiar. Pero un cambio debe producirse por las mismas vías y formas jurídicas que la originaron. No corresponde a este Consejo sustituir la interpretación constitucional de los requisitos que deben cumplir los candidatos a magistrados o funcionarios con potestad jurisdiccional. Mientras dicha interpretación esté vigente, el Consejo está obligado a respetarla y a hacerla respetar, dentro de su ámbito de competencia. El propio Consejo ha definido en el reglamento de su ley (artículo setenta y dos del Reglamento de la Ley del Consejo Nacional de la Judicatura) y en su Manual de Selección de Magistrados/das y Jueces/zas (artículo cuarenta y cuatro inciso segundo) que dentro de su competencia le corresponde verificar que los candidatos a magistrados de la lista de FEDAES cumplan con los requisitos constitucionales y legales del cargo. **Tres. Independencia del juez e independencia del aspirante a juez.** El artículo ciento setenta y dos inciso tercero de la Constitución, exige la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional. Las razones por las que la independencia debe ser exigida también a los aspirantes a la judicatura las ha aclarado la jurisprudencia constitucional al sostener lo siguiente: "la independencia judicial trasciende por mucho la manera en que un juez se desempeñe en concreto dentro de un proceso particular y más bien se extiende hasta un ámbito de diseño normativo e institucional del estatuto y la función de los jueces, esto es, comprende una forma de regular e integrar los órganos con potestad jurisdiccional [...] La independencia judicial no es solo, aunque también, un asunto de conciencia o una exigencia ética del juez, sino que ella implica una dimensión objetiva o institucional dirigida a prevenir, por diversos medios y de un modo efectivo, toda fuente potencial de influencias indebidas sobre el juzgador" (Resolución del quince de abril dos mil dieciséis, en el Proceso de Inconstitucionalidad Número setenta y siete-dos mil trece). Los jueces, ya en el cargo, están protegidos por un régimen orgánico que se caracteriza, entre otras garantías, por la inamovilidad, la prohibición de injerencias indebidas y el control de sus criterios de decisión únicamente mediante el sistema de recursos. Al mismo tiempo, los jueces tienen "un considerable margen para la argumentación de sus decisiones, incluso cuando ellos carezcan de independencia". Es decir, que *el control sobre una persona que ya está investida de la potestad jurisdiccional es muy restringido o más difícil y por ello tiene mayor relevancia la aplicación rigurosa de los controles preventivos, sobre los aspirantes al cargo de juez o magistrado.* La resolución antes citada lo expresa así: "Las garantías



SECRETARÍA EJECUTIVA

preventivas que integran el contenido institucional de la independencia de los jueces forman una estructura de incentivos y límites externos precisamente para evitar que algunos casos de influencias indebidas se oculten bajo el ancho manto de la discrecionalidad decisoria [...] las garantías preventivas únicamente son instrumentos para favorecer la independencia judicial, pero no determinan por sí mismas su realización efectiva y por ello también se justifica que, en la mayor medida posible, la interpretación y aplicación de dichas garantías siga una lógica expansiva, rigurosa y no restrictiva". Más claramente, la jurisprudencia constitucional ha establecido con precisión que: "las exigencias derivadas del principio de independencia judicial se proyectan hacia los procedimientos de elección de los funcionarios con potestad jurisdiccional [...] la manera de designar a las personas que fungirán como funcionarios judiciales [...] también incide en el ejercicio independiente de la función [...] la determinación de la composición de los órganos jurisdiccionales implica la existencia de procedimientos adecuados que transparenten los criterios de selección y objetiven el cumplimiento de los requisitos de ingreso con base en el mérito y capacidad profesional –elementos relacionados con las exigencias de moralidad y competencia notorias [...]– con el fin de asegurar el ejercicio imparcial e independiente de la judicatura". (Sentencia del Proceso de Inconstitucionalidad Número cincuenta y seis-dos mil dieciséis, del veinticinco de noviembre de dos mil dieciséis). **Cuatro. Independencia del juez y vinculación política partidaria.** La jurisprudencia constitucional ha sido muy explícita: "En el Estado Constitucional de Derecho, el ejercicio de la función jurisdiccional por personas partidarias es un contrasentido. La independencia del juez es un elemento esencial o irrenunciable para que la jurisdicción se reconozca como tal y no se convierta en algo distinto". (Sentencia del Proceso de Inconstitucionalidad Número dieciocho-dos mil catorce, del trece de junio de dos mil catorce). Asimismo, se ha dicho que: "la vinculación partidaria proscrita por la Constitución para los cargos jurisdiccionales no es solo de tipo formal, sino también material, es decir, la derivada de hechos, prácticas o antecedentes relevantes que permitan establecer, de manera razonable y objetiva, con un criterio realista, la existencia de esa conexión" (Resolución del quince de abril de dos mil dieciséis, en el Proceso de Inconstitucionalidad Número setenta y siete-dos mil trece, antes citada). Finalmente, en la Sentencia del Proceso de Inconstitucionalidad Número ocho-dos mil catorce, del veintiocho de febrero de dos mil catorce, se determinó que "el proselitismo (esmero por ganar seguidores o partidarios), incluso fuera del ejercicio de las funciones y horarios de trabajo" es una manifestación inequívoca de la "política partidista". Dado que la desvinculación política partidaria debe ser no solo formal, sino también material, lo que debe tenerse en cuenta es la definición de en qué consiste esta última, es decir, la vinculación material de un aspirante a magistrado con un partido político. En dicho sentido, la jurisprudencia expone que: "toda situación que genere o constituya una relación de dependencia o subordinación con un partido político, así como la realización de conductas (acciones, omisiones o manifestaciones) que demuestren objetivamente una identificación de compromiso militante o defensa activa de un proyecto partidario –más allá de una mera afinidad o simpatía ideológica–, que sea capaz de fundar una duda razonable sobre la imparcialidad de una persona y que no se refiera al ingreso formal al mismo (afiliación), puede considerarse como una vinculación objetiva o material [...] este tipo de vínculo también debe ser advertido y considerado por la Asamblea Legislativa en el desarrollo del procedimiento de elección de funcionarios a que se refiere el artículo ciento treinta y uno ordinal decimonoveno de la Constitución, particularmente de aquellos que ejercerán un cargo de índole jurisdiccional, en tanto que tal circunstancia podría implicar su subordinación a proyectos ideológicos partidarios o injerencias indebidas de tal función consustancial al Estado Constitucional de Derecho". (Sentencia del Proceso de Inconstitucionalidad Número cincuenta y seis-dos mil dieciséis, del veinticinco de noviembre de dos mil dieciséis). **Cinco. Los jueces, los aspirantes a jueces y las apariencias.** Los jueces (y los aspirantes a ese cargo) no solo deben ser independientes, también deben parecer que lo son. El Código de Ética Judicial vigente (Acuerdo del diecisiete de diciembre de dos mil trece, publicado en el Diario Oficial Número veinticuatro, Tomo Número cuatrocientos dos, del seis de febrero de dos mil catorce) define la independencia como prohibición de influencias reales, pero además aparentes (artículo siete letra a) y se prohíbe asimismo "realizar cualquier otra actividad político partidaria" (artículo siete letra h). En igual sentido, el "Comentario relativo a los Principios de Bangalore sobre la conducta judicial" (Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, Nueva York, dos mil trece, página treinta y cuatro 34) establece que "los arreglos institucionales y operativos tienen que ver con la relación entre la judicatura y los demás, especialmente con los otros poderes del Estado, consistiendo su finalidad en garantizar la realidad de la independencia así como su apariencia". Más adelante



SECRETARÍA EJECUTIVA

(página cincuenta y dos, aunque con referencia a la imparcialidad) dicho Comentario explica el fundamento de ese requisito: "lo que está en juego es la confianza que los tribunales deben inspirar al público en una sociedad democrática". En definitiva, la independencia "debe existir como cuestión de hecho y como cuestión de percepción razonable". Los jueces (y los aspirantes a ese cargo) deben evitar toda conducta que genere una sospecha fundada de que están influenciados, en realidad o en apariencia, por "presiones, intereses o factores ajenos al derecho".

Seis. Respeto a los derechos políticos de los aspirantes a una judicatura o magistratura. La exigencia de desvinculación política partidaria de los aspirantes a magistrados, y la consecuente exclusión de quienes tengan ese tipo de nexos de influencia, no viola derechos fundamentales de los postulantes. "[E]l ámbito normativo de un derecho no puede extenderse a tal punto que su aplicación suponga el desconocimiento de otras disposiciones igualmente constitucionales que también sean aplicables al caso: un derecho fundamental, por lo tanto, no puede dar cobertura a vulneraciones de otras normas constitucionales, dado el sentido armónico de la Constitución [...] ningún derecho es absoluto y las disposiciones constitucionales que los reconocen no pueden interpretarse aisladamente" (Sentencia del Proceso de Inconstitucionalidad Número dieciocho-dos mil catorce, del trece de junio de dos mil catorce). "La búsqueda de la independencia judicial expuesta y desarrollada en la jurisprudencia de esta Sala no implica negar el hecho que los jueces, como cualquier ciudadano, poseen ideología y convicciones políticas determinadas; no se trata, pues, de buscar una asepsia ideológica en los juzgadores o una actitud apolítica de éstos, sino de procurar que ello no se transforme en un compromiso efectivo de defensa, promoción o apoyo del proyecto de un partido político a través de su vinculación formal o material con éstos". (Sentencia del Proceso de Inconstitucionalidad Número cincuenta y seis-dos mil dieciséis, del veinticinco de noviembre de dos mil dieciséis).

Siete. Alcance del art. 70 RLNJ. Como ya se dijo, la Ley del Consejo y su Reglamento ya establecen las formas de interacción y control entre este Consejo y la FEDAES (arts. 54 y 56 de la ley; y arts. 64 a 72 del reglamento), las cuales deben interpretarse y aplicarse según sus fines y con respeto al principio de legalidad que rige las actuaciones de los funcionarios públicos (art. 86 inc. 3° Cn.). Además, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que la competencia de FEDAES para administrar el proceso eleccionario de los profesionales autorizados para la abogacía incluye la facultad de dicha federación para "realizar la interpretación de las normas jurídicas atinentes al aludido proceso electoral que resulte conforme con las finalidades" de la regulación del proceso electoral gremial (resolución de Sobreseimiento del Amparo N° 299-2015, del 12/10/2015). En otras palabras, la Constitución reserva a esas "entidades representativas de los abogados" la competencia para aportar la mitad de la lista. De esta forma, lo que hace la Ley Fundamental es distribuir, repartir o desconcentrar el poder y la responsabilidad de postulación de candidatos, por lo que cualquier control del CNJ sobre la FEDAES debería respetar ese reparto de competencias, en el sentido de garantizar que, finalmente, la mitad de la lista provenga de los aportes de dicho sector gremial. De esta manera, cuando este Consejo deba ejercer sus atribuciones legales o reglamentarias de control debe hacerlo siempre con respeto o deferencia hacia el reparto constitucional del procedimiento de postulación que realiza el art. 186 Cn., lo que implica, por un lado y en principio, un ámbito normativo y de aplicación reservado a la FEDAES, y, por otro, una actuación autocontenida o prudente de este Consejo. En consecuencia, el CNJ debe aplicar el art. 72 RLCNJ y el art. 44 MSMJ únicamente en los casos en que la inobservancia de los requisitos constitucionales y legales para los candidatos a magistrados de la CSJ sea notoria, patente u objetivamente clara. Así lo ha interpretado y aplicado ya este Consejo mediante el Acuerdo N° 7.8, de la Sesión N° 05-2018, del 6/2/2018, en el que se resolvió sobre una petición del abogado licenciado Herbert Néstor Menjivar Amaya, con relación al proceso de elección gremial realizado por FEDAES.

Ocho. La Constitución y la voluntad de un cuerpo electoral (validez jurídica versus legitimidad política). Una votación gremial, incluso en cantidades que superen la simple mayoría, es insuficiente para validar o subsanar los vicios constitucionales de una candidatura que nunca debió serlo. La validez jurídica es un presupuesto lógico para consultar las preferencias de los electores. Si la candidatura está viciada por una causa de invalidez jurídica, en el resultado de la elección subsistirá dicho vicio. Precisamente por ello tiene sentido el control preventivo que corresponde ejercer a la FEDAES al inscribir al aspirante y el art. 72 RLNJ extiende esa posibilidad al momento en que este Consejo recibe la lista parcial de candidatos. Al aplicar dicha disposición, solicitando la sustitución de quien carezca de los requisitos constitucionales, hay un sacrificio irremediable de la voluntad de una parte de los electores, pero se mantiene el carácter gremial y representativo de la lista de FEDAES al sustituir a los aspirantes en cuestión, con



SECRETARÍA EJECUTIVA

candidatos que ocupen "la posición inmediata siguiente en el orden arrojado por el resultado de la elección". **Nueve.**

Análisis del caso particular. En el caso del candidato Jesús Ulises Rivas, este incumple el requisito constitucional de independencia partidaria de manera objetiva, pues mediante la Resolución sobre Medida Cautelar del Proceso de Inconstitucionalidad número diecinueve-dos mil dieciséis, del veinticuatro de febrero del dos mil diecisiete, la Sala de lo constitucional suspendió temporalmente su elección como miembro del Tribunal Supremo Electoral, alegando que: "El riesgo a la independencia e imparcialidad del TSE se agrava más cuando el magistrado Rivas Sánchez continúa sosteniendo de manera pública y notoria, el apoyo que en su momento dio a la fórmula presidencial propuesta por un partido político, siendo obvio, por lo tanto, el riesgo inminente de ocasionar un perjuicio a la objetividad y transparencia de los procesos electorales en curso; todo lo cual justifica, aún más, la adopción de una medida cautelar. En efecto, la permanencia, en el órgano decisor que debe fungir como árbitro independiente e imparcial de los procesos electorales, de una persona que efectúa reiteradas manifestaciones públicas de apoyo a un partido político puede afectar la objetividad que sostiene la indispensable confianza de los ciudadanos en este importante órgano del Estado". Aunque dicho proceso sigue en trámite y carece de una sentencia definitiva, la medida cautelar citada se basa en una apariencia de buen derecho de la pretensión, es decir, en la existencia de un juicio de verosimilitud o en una probabilidad de la falta de comprobación legislativa de la desvinculación partidaria del candidato mencionado. De manera expresa, la medida cautelar se basa en que la Sala da por establecido que el abogado Rivas Sánchez "continúa sosteniendo de manera pública y notoria", "reiteradas manifestaciones públicas de apoyo a un partido político" y, como antes se dijo, la vinculación partidaria material se determina precisamente por ese tipo de actos, entre otras manifestaciones posibles. Es decir que la medida cautelar establece la existencia de bases objetivas para afirmar dicha vinculación partidaria material y mientras el proceso siga pendiente ese es el estado de cosas, de información o de hecho que sigue vigente y que vincula a este Consejo. Debido a ese antecedente, cualquier observador razonable podría considerar que la confianza ciudadana en la independencia e imparcialidad de la Justicia se vería afectada o debilitada, sobre todo si hay otros postulantes que carecen de pronunciamientos judiciales similares. Como ya se dijo, la jurisprudencia ha establecido que el alcance de los requisitos constitucionales y sus garantías debe seguir, "en la mayor medida posible [...] una lógica expansiva, rigurosa y no restrictiva" (Resolución del quince de abril del dos mil dieciséis, en el Proceso de Inconstitucionalidad número setenta y siete-dos mil trece, ya citada). Además, como lo indican los Principios de Bangalore citados, la exigencia de independencia no solo es una cuestión de hecho, sino también de percepción razonable y por ello la medida cautelar del proceso constitucional diecinueve-dos mil dieciséis debe servir para determinar la falta de cumplimiento del requisito constitucional de independencia del aspirante en mención. En estas condiciones, el no descartar la vinculación partidaria originada por una medida cautelar vigente que suspendió su anterior elección, impide integrarlo a la lista de candidatos a magistrados de la Corte Suprema de Justicia, que será remitida a la Asamblea Legislativa. En consecuencia, con base en el art. 56 de la LCNJ con relación al art. 72 RLCNJ y al art. 44 MSMJ, habiéndose constatado que dicho candidato no cumple con los requisitos que establece la Constitución, la LCNJ, el RLCNJ, y el MSMJ, se deberá solicitar a la Junta Directiva de FEDAES que dentro de cuarenta y ocho horas de recibida la comunicación, remita por escrito el nombre del candidato que sustituirá al abogado Rivas Sánchez, y que será el que ocupe la posición inmediata siguiente en el orden arrojado por el resultado de la elección. IV) **En cuarto lugar**, en este estado de la sesión se sometió a votación el planteamiento de la señora Presidenta y las razones expuestas para fundamentarlo, resultando que votaron a favor los/la Consejales Licenciado Carlos Wilfredo García Amaya, Licenciado Alcides Salvador Funes Teos y la licenciada Doris Deysi Castillo de Escobar y con votos en contra y razonados por las/el Consejales: **Primero, el voto razonado de la licenciada María Petrona Chávez Soto**, quien lo expresa en los siguientes términos. "Mi voto lo razono en contra de excluir del proceso al Licenciado Jesús Ulises Rivas Sánchez, en razón de que la sentencia que emitió la sala de lo Constitucional con número de referencia ciento veintidós-dos mil catorce fecha veintiocho de abril de dos mil quince, en el cual removió como Presidente del Consejo Nacional de la Judicatura (en adelante CNJ), al referido profesional, no fue por la existencia de vinculación partidaria, sino que dicha decisión responde al cumplimiento de documentar y verificar los requisitos constitucionales por parte de la Asamblea Legislativa. En el caso del Licenciado Jesús Ulises Rivas, fue suspendido del cargo como Magistrados Propietario del Tribunal Supremo Electoral a través de medida cautelar emitida con número de referencia 19-2016 de fecha veinticuatro de febrero de dos mil diecisiete, es decir,



SECRETARÍA EJECUTIVA

que no existe ninguna sentencia definitiva que haya establecido que el mencionado abogado no cumpla con los requisitos constitucionales y legales para ser magistrados. En razón de lo anterior considero que las facultades que tiene el CNJ, son únicamente darle cumplimiento a lo estipulado en el Artículo 186 inciso segundo de la Constitución, que literalmente reza: "la elección de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, se hará de una lista de candidatos que formará el Consejo Nacional de la Judicatura, en los términos que determinará la ley, la mitad de la cual provendrá de los aportes de las entidades representativas de los Abogados de El Salvador y donde deberá estar representados las más relevantes corrientes del pensamiento jurídico"; y lo dispuesto en los artículos 56 y 57 de la Ley del CNJ; y los artículos 71 inciso segundo, y 72 del Reglamento de la Ley del CNJ, que establece los requisitos legales que deben cumplir los aspirantes a Magistrados de la Corte Suprema de Justicia. Por lo cual dichas disposiciones son claras en el sentido de que establecen las funciones y atribuciones que tiene el CNJ en el proceso de selección de Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, es por ello que la única excepción que existe para que se le pida a la Federación de Abogados de El Salvador (FEDAES) que sustituya a un candidato de la lista elaborada y decidida democráticamente por el gremio de abogados es el artículo 56 de la ley. En consecuencia el CNJ no puede negarle a ninguno de los candidatos su derecho a formar parte de la lista que se presentará a la Asamblea Legislativa ya que dicho derecho está tutelado a nivel constitucional, por lo tanto para limitarlo, únicamente se puede hacer mediante ley formal, es decir, emanada de la Asamblea Legislativa que haya pasado por todo el proceso de formación de ley, o en su defecto una reforma a la misma, por lo que no se puede realizar un examen sobre las condiciones personales de cada uno de los candidatos, porque la única autoridad facultada por mandato constitucional lo establecen los artículos 131 ordinal diecinueve y 186 inciso segundo y tercero de la Constitución, es la Asamblea Legislativa. **Segundo, el voto razonado de la licenciada Gloria Elizabeth Álvarez Álvarez**, en los siguientes términos: "Mi voto razonado en contra en cuanto a excluir de la lista al licenciado Jesús Ulises Rivas Sánchez, se ha verificado en esta sesión extraordinaria que el aspirante cumple con los requisitos constitucionales y legales para poder estar en la lista de aspirantes a Magistrados enviado por la FEDAES, tenemos el artículo 176 de la Constitución que nos señala cuales son los requisitos para ser Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, el CNJ revisa dicha lista proveniente de la FEDAES, siendo sus atribuciones las que establece el artículo 56 de la Ley del CNJ, y el 72 del Reglamento de la misma Institución. El artículo 186 de la Cn establece que la elección de los magistrados a CSJ se hará en una lista proveniente del CNJ y la otra de los aportes de las entidades representativas de los abogados de El Salvador. Cabe mencionar que el proceso de FEDAES es muy aparte y goza de autonomía, son dos procesos diferentes, la misma Sala lo ha manifestado en su resolución de amparo 299-2015, que dice "que la delimitación de tales categorías jurídicas por ser éstas de naturaleza infraconstitucional, le compete a las autoridades que legalmente se encuentran facultadas para administrar el referido proceso eleccionario, de acuerdo con el artículo 13 literal a) de la Ley del CNJ, la organización y administración de las elecciones de candidatos a miembros del CNJ por el gremio de abogados le corresponde a la FEDAES, por lo que dicha entidad, dentro de sus facultades legales posee la de realizar la interpretación de las normas jurídicas atinentes al aludido proceso electoral, que resulte conforme con la finalidades de dicho cuerpo normativo, en consecuencia hacer consideraciones en relación con la forma en que las autoridades demandadas han interpretado y aplicado el referido precepto legal, constituiría para esta Sala una intromisión en asuntos cuya resolución compete a otras autoridades, el artículo 54, inciso segundo de la ley del CNJ establece que la FEDAES organizará y administrará el proceso de elección, y supervisará la participación de los abogados autorizados, quienes elegirán a sus candidatos por una votación directa, igualitaria y secreta, y agregaría yo también por mi parte, democrática. Para participar en este proceso, la FEDAES tiene su propio reglamento, y verificó que los aspirantes cumplieran con todos los requisitos exigidos, o sea, ya pasaron ese filtro, además, se fueron a una votación y esas 15 personas que están en la lista, son elegidos por todo el gremio de abogados, es la voluntad de ellos, de querer elegir a esos profesionales. En cuanto al voto razonado en contra del licenciado Jesús Ulises Rivas Sánchez, voy hacer referencia a la resolución de la medida cautelar en donde a él pues se le separó del cargo de Magistrado del Tribunal Supremo Electoral por una medida cautelar que dio la Sala de lo Constitucional, en el que dice que considero que ya no tiene él una sentencia firme, sería atentatorio de parte de nosotros como Pleno, sacarlo de la lista, si no tiene esa sentencia, es como que lo estaríamos condenando desde ya al licenciado Ulises o dar por sentado que ya la Sala resolvió al respecto cuando no ha sido así, violentando lo que es el principio de



SECRETARÍA EJECUTIVA

inocencia. Considero que hay que esperar la resolución definitiva, la cual aún no se encuentra, y el solo está lo que es la medida cautelar, entonces por lo tanto considero que no se puede excluir de la lista de la FEDAES el licenciado Jesús Ulises Rivas Sánchez, puesto que ha cumplido con todos los requisitos constitucionales y legales, y además, considero que se va a vulnerar la voluntad de los abogados y abogadas ya que él ha sido electo por medio de una votación de los abogados, la cual FEDAES estuvo en todo el proceso, pues él salió entre los mayores votados y considero que no se tiene que excluir. Se ha verificado aquí los expedientes de todos los aspirantes y dentro de estos los del licenciado Rivas Sánchez, y están todas las constancias que ellos requirieron, y está pues la constancia del Tribunal Supremo Electoral en donde se dice que no tiene ninguna afiliación formal, la materia pues nos ha establecido en dichos expedientes que manda la FEDAES, y o sea, siento que esa resolución de la Sala es en cuanto a ese requisito que no tuvo la Asamblea y no así se ha determinado su afiliación, por lo que considero que no se debe de excluir de la lista de la FEDAES al licenciado Jesús Ulises Rivas Sánchez, primero porque cumple con todos los requisitos Constitucionales y legales, ya que se han verificado, revisando el expediente de él, como además considero yo que se estaría vulnerando la voluntad de los abogados y abogadas del país, que ellos han participado en las votaciones del gremio, y han elegido a sus candidatos, es un aporte de todas las asociaciones representativas, y con esto se estaría vulnerando una decisión del votante y del abogado". **Y tercero, el voto razonado del licenciado Santos Cecilio Treminio Salmerón**, en los siguientes términos: "Voy a razonar el voto en contra donde se excluye de la lista de los 15 abogados enviados por la FEDAES, después del resultado de la elecciones que la FEDAES llevó a delante a partir de esa competencia, y que en esta sesión se ha tomado el acuerdo de excluir del listado de ese listado de 15 al profesional licenciado Jesús Ulises Rivas Sánchez, quiero decir la razones personales por las cuales yo considero que no se deben excluir del referido listado de 15 de la FEDAES, primero cuando yo como funcionario fui juramentado jure cumplir y hacer cumplir la Constitución, y las leyes, ateniéndome al texto, aún cuando cualquier resolución que la contrarie a la Cn y a las leyes, aquí ha quedado establecido que la Cn, ha demarcado dos momentos para poder integrar esa lista de 30 abogados profesionales que en su momento vamos a enviar a la Asamblea Legislativa, en primer momento, una competencia exclusiva de la FEDAES y el segundo que sería los 15 nuestro del CNJ, en atención a la competencia que tenemos nosotros para poder integrar porque a eso nos lleva la Cn y la ley del CNJ, y poder integrar los 15 provenientes de la elección de los abogados y los 15 que vamos a escoger nosotros en nuestro el art. 56 de la ley del CNJ en su última parte establece, que si entre la lista de los 15 que manda la FEDAES apareciere un candidato no inscrito en el registro especial de abogados elegibles el Pleno lo rechazará al tener conocimiento oficial y solicitará a la junta directiva de la FEDAES, que dentro de 48 horas, y continua narrando el procedimiento cuando se logre establecer que algunos de los 15 candidatos que han salido elegidos en la elección de la FEDAES, no se encuentren en el padrón, a mi criterio puede ser que esté equivocado, pero a mi criterio el art. 56 es bien claro y delimita hasta donde nos llegan nuestra funciones, funciones que en su momento han quedado establecidos en diferentes acuerdo que hemos tomado y también en la fundamentación que se ha hecho de que los escritos presentados, verdad, donde se está impugnando a algunos candidatos; en ese orden de ideas, entonces considero de que ha quedado establecido que debemos respetar la competencia de las dos entidades que la Cn. y la ley han mandado para que cada una haga su papel que le corresponda en la integración de los 30, de la lista de los 30 que en su momento vamos a enviar a la Asamblea Legislativa, los argumentos que se plantean en el acuerdo que se ha tomado para poder excluir de la lista, al licenciado Jesús Ulises Rivas Sánchez, todavía estamos mas complicados porque de conformidad a la CN, toda persona se considera inocente mientras no haya sido oída y vencida en un juicio oral y público y el cual se le respeten todas las garantías constitucionales, a quedado establecido de que él por el momento se le está aplicando una medida cautelar y las medidas cautelares llevan como consecuencia, debemos darle el cumplimiento a una resolución que en su momento puede tomar la Sala ya sea que lo declare que tiene afiliación partidaria o que no la tienen, entonces nosotros debemos tomar en cuenta la medida cautelar que se le ha impuesto a él nos llevaría a los juzgado porque de manera anticipada lo estamos tomando como culpable y pudiera ser que el día de mañana la Sala digamos tomen una resolución como puede ser que lo condene y se establezca que tiene afiliación partidaria pero también puede ser el otro supuesto que lo absuelvan y el caso que se diera el supuesto nosotros estaríamos digamos violentándole el derecho a él, de poder optar a una magistratura entonces esa serían las razones por las cuales digamos yo es que voto en contra de que se le excluya de la lista de los 15 de la FEDAES a los licenciados



SECRETARÍA EJECUTIVA

Tito Edmundo Zelada Mejía y Jesús Ulises Rivas Sánchez, entonces esas serían las razones por la cuales digamos yo es que voto en contra de que se le excluya de la lista de los 15 de la FEDAES al licenciado Jesús Ulises Rivas Sánchez". **En ese sentido el Pleno, emite su Séptimo ACUERDO:** a) **Por unanimidad**, se tiene por recibido el escrito del licenciado Salvador Enrique Anaya Barraza y se declara improcedente la petición realizada por las razones expresadas en la presentación de este punto; b) **Por unanimidad**, se tiene por recibido el escrito presentado por el licenciado Jesús Ulises Rivas Sánchez, y sobre lo solicitado se le aclara que el Consejo Nacional de la Judicatura cumplirá con el artículo cincuenta y siete de la Ley del Consejo en ejercicio de sus atribuciones constitucionales de integrar la lista completa y definitiva de candidatos de magistrados de la Corte Suprema Justicia, verificando el debido cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales de todos los aspirantes a dicho cargo; c) **Por mayoría**, se resuelve excluir de la lista remitida por la FEDAES al licenciado Jesús Ulises Rivas Sánchez, por las razones mencionadas en la presentación de este punto y los fundamentos acotados, debiendo la FEDAES remitir por escrito conforme lo dispone el artículo cincuenta y seis de la Ley del Consejo Nacional de la Judicatura y artículo setenta y dos del Reglamento de la Ley del Consejo, dentro de las cuarenta y ocho horas de recibida la notificación, el nombre del candidato que sustituirá al licenciado Jesús Ulises Rivas Sánchez, por el que ocupe la posición inmediata siguiente en el orden arrojado por el resultado de la elección; e) Notificar a la Federación de Asociaciones de Abogados de El Salvador-FEDAES y al licenciado Jesús Ulises Rivas Sánchez."

Lo anterior lo hago de su estimable conocimiento para los efectos consiguientes.

JENNY FLORES DÍAZ DE COTO
SECRETARIO EJECUTIVO INTERINA

