

103-2012

Inconstitucionalidad

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

El presente proceso de inconstitucionalidad ha sido promovido por el ciudadano Herbert Danilo Vega Cruz, de cuarenta y ocho años de edad, abogado, de este domicilio, para que se declare la inconstitucionalidad del *art. 1 del Decreto Ejecutivo n° 60, mediante el cual se dispone de la Fuerza Armada con el propósito de apoyar a la Policía Nacional Civil en operaciones de mantenimiento de la paz interna* (de 28-IX-2009, publicado en el Diario Oficial n° 188, tomo 385, de 9-X-2009; y reformado mediante los decretos siguientes: *n° 70*, de 30-X-2009, Diario Oficial n° 205, tomo 385, de 4-XI-2009; *n° 58*, de 5-V-2010, Diario Oficial n° 82, tomo 387, de 5-V-2010; *n° 52*, de 3-V-2011, Diario Oficial n° 82, tomo 391, de 3-V-2011; *n° 95*, de 3-V-2012, Diario Oficial n° 80, tomo 395, de 3-V-2012; y *n° 76*, de 3-V-2013, Diario Oficial n° 80, tomo 399, de 3-V-2013), por la supuesta contradicción con los arts. 168 ord. 12° y 212 Cn.

El texto reformado de la disposición impugnada prescribe:

“Art. 1.- Disponer de la Fuerza Armada hasta el 15 de junio de 2014, con el propósito de apoyar a la Policía Nacional Civil en operaciones de mantenimiento de la paz interna, por medio de la planificación y ejecución de operaciones preventivas conjuntas anti delincuenciales, por medio de patrullajes conjuntos de prevención, disuasión y aprehensión de delincuentes en todo el territorio nacional, poniendo mayor énfasis en el resguardo de la frontera nacional en lugares identificados como no habilitados, en el reforzamiento de la seguridad perimetral externa en las instalaciones de los centros penitenciarios, intermedios e internamiento de menores, así como en la colaboración en las labores de custodia y seguridad de centros penitenciarios y en el control de ingresos y egresos a tales instalaciones. Para tal efecto, se utilizarán los recursos humanos y materiales de la Fuerza Armada para coadyuvar a alcanzar mayor tranquilidad y seguridad pública.”

En este proceso han intervenido, además del demandante, el Presidente de la República y el Fiscal General de la República.

Analizados los argumentos y considerando:

I. 1. El demandante sostuvo que el artículo impugnado es inconstitucional porque, de conformidad con los arts. 168 ord. 12° y 212 Cn., el uso de la Fuerza Armada para apoyar a la Policía Nacional Civil en tareas de seguridad pública con el propósito de restablecer el orden es “excepcional”, es decir, en caso de que la policía esté imposibilitada, ya no pueda o la situación de emergencia supere las funciones de seguridad pública que le corresponden por atribución constitucional. Agregó que el requisito de que “se hayan agotado los medios ordinarios para el mantenimiento de la paz interna, la tranquilidad y la seguridad pública” significa que la policía haya llegado a su límite máximo de operaciones y sea incapaz de cumplir con su obligación de velar por los mismos.

Asimismo, dijo que el decreto impugnado se emitió con el pretexto de combatir la delincuencia común, la delincuencia organizada, el narcotráfico y el lavado de dinero, sin que la policía haya sido superada en número por los grupos delincuenciales. También, que a

la Fuerza Armada no le está asignada la obligación constitucional de proporcionar seguridad pública –art. 212 Cn.–, sino que solo tiene el deber de defender la soberanía del Estado y la integridad del territorio. La atribución de proporcionar seguridad pública a las personas le compete a la Policía Nacional Civil –art. 168 ord. 17° Cn.–. El actor concluyó que no se trata de una situación excepcional y no se han agotado los medios ordinarios por parte de la policía, que haga imposible su desempeño en el ejercicio de su atribución de proporcionar seguridad pública a la población salvadoreña y sus bienes, por parte de los grupos delincuenciales.

2. El Presidente de la República, en su informe respectivo sobre la constitucionalidad del decreto impugnado, dijo que “la permanencia en la aplicación de las medidas impugnadas ha sido decretada en cada ocasión, por períodos definidos o determinados, es decir, en forma temporal, en atención al examen y análisis de la situación de necesidad imperante”. Luego, al referirse al requisito de excepcionalidad dijo que este se manifiesta “en, por lo menos, tres circunstancias”: (i) en el carácter de “regla excepcional” que tiene el decreto impugnado; (ii) en la situación fáctica que motivó la aplicación de las medidas que este contiene; y (iii) en el tipo específico de actividades en las que colabora la Fuerza Armada con la Policía Nacional Civil. Sobre el primer punto añadió que al finalizar la vigencia del decreto impugnado sin que se reformara su término de aplicación, la consecución de las tareas de seguridad volvería a la situación previa, sin intervención de la Fuerza Armada y sin necesidad de dictar otro acto normativo para su derogación, “distinguiéndose, por lo tanto, la situación normal o general, de la situación excepcional”.

Sobre “la excepcionalidad de la situación fáctica que subyace a la medida legal en comento”, la autoridad demandada mencionó “dos hechos evidentes y del conocimiento general de la población: el primero es el auge de la criminalidad, que ha superado la capacidad de respuesta de la Policía Nacional Civil, especialmente para los supuestos dentro de los cuales se ha considerado pertinente que la Fuerza Armada preste su cooperación. Y el segundo, en relación con la enorme cantidad de necesidades de la población salvadoreña que requieren erogación de fondos estatales y, que en consecuencia, han hecho mella en las finanzas públicas, lo cual ha dificultado que se puedan realizar las inversiones necesarias tendientes al fortalecimiento de las capacidades de la Policía Nacional Civil para hacer frente a los nuevos retos que enfrenta, con lo cual el máximo aprovechamiento de los recursos estatales puede plasmarse en medidas como las que nos ocupa, que además de contribuir a alcanzar el fin antes citado, constituye una medida para racionalizar el gasto, a través de la cooperación interinstitucional.”

El informe referido también aclaró que “la meta a largo plazo es fortalecer las capacidades de la Policía Nacional Civil, pero mientras ello se logra, se vuelve imperativo hacer uso de las capacidades con que ya cuentan otros entes del Estado”. Además, como ejemplo de la excepcionalidad, el Presidente de la República citó el apoyo que prestaba la

Fuerza Armada en el control de ingresos y egresos a los Centros Penales, que finalizó en cuanto se dispuso de personal capacitado para ello, “dejando en evidencia la temporalidad y excepcionalidad de tales medidas”. Por otra parte, en relación con el tipo de labores que realiza la Fuerza Armada, dijo que “se limitan únicamente a proporcionar apoyo en ciertas tareas, sin reemplazar en ningún caso a la Policía Nacional Civil [...] se puede inferir a partir de la lectura de las disposiciones del Decreto impugnado [...] que las tareas específicas [...] se encuentran establecidas de forma restringida, puesto que la función principal en materia de seguridad pública continúa en manos de la Policía”.

Luego, en referencia al argumento del demandante sobre el significado del “agotamiento de los medios ordinarios”, la autoridad demandada sostuvo que “es una frase que puede tener muchos alcances de acuerdo a la interpretación que se realice, pero al interpretar sistemáticamente la norma fundamental puede concluirse que el Presidente de la República no está obligado necesariamente a esperar hasta que la situación desborde por completo el aparato estatal, puesto que incumpliría con el resto de obligaciones que la Constitución le impone, sino que más bien debe interpretarse en el sentido de que al advertirse una situación en la que los medios ordinarios de mantenimiento de la paz interna, la tranquilidad y la seguridad pública no dan abasto para contrarrestar la delincuencia, se deben emplear todos los medios a disposición del Estado para evitar llegar a una situación de calamidad o de emergencia.”

En este sentido, el Presidente afirmó que “La constatación de dicho requisito se ha puesto de manifiesto, por ejemplo, en el considerando IV del Decreto Ejecutivo No. 60, al dejar constancia de que: Los recursos y esfuerzos de la institución policial resultan insuficientes para reducir la delincuencia; por lo que la Fuerza Armada apoyará a la Policía Nacional Civil, aportando personal y recursos adicionales para la realización de operaciones antidelinquenciales con mayor cobertura.” Como “ejemplo” de esto, citó la necesidad de resguardar los pasos fronterizos no habilitados o “puntos ciegos” donde no existe presencia de autoridades policiales, migratorias ni de aduanas, porque la policía “dispone de un número muy limitado de puestos y de elementos policiales destacados en tales zonas”, generalmente despobladas, pero que han presentado un “aumento considerable del accionar delincencial”, en delitos como “tráfico de drogas, contrabando de mercaderías, trata de personas, tráfico ilegal de personas, entre otros.”

Según la autoridad demandada, “por lo limitado de los recursos estatales” no existe posibilidad de reforzar a la policía para que asegure dichos lugares, porque ello implicaría descuidar “zonas donde por concurrir ciertos factores” (presencia de pandillas, densidad poblacional, afluencia de personas) “existe un nivel delincencial más significativo, que afecta o pone en peligro la vida e integridad física de las personas que residen en tales zonas.” Además, dijo que “es del conocimiento general que los grupos de delincuencia organizada y otro tipo de delincuencia cuentan con armamento de guerra y un nivel de

organización para-militar, en razón de lo cual, la cooperación policial-militar podría ser de utilidad, atendiendo a que la Fuerza Armada cuenta con el equipo y adiestramiento en el manejo de dicho armamento y estrategias.” Sin embargo, aclaró que “el gobierno se ha preocupado por adoptar medidas que tiendan a disminuir eficazmente la cantidad de armas ilegales que poseen los grupos delincuenciales” y mencionó los decretos de vedas de armas y la ley especial para entrega voluntaria de armas de fuego.

Por último, el Presidente de la República dijo que “históricamente, el Decreto Ejecutivo N° 60 no es el primero que autoriza la disposición de la Fuerza Armada [...] ya que el anterior gobierno, por medio de varios decretos, había emitido disposiciones con la misma finalidad”, y que “debe quedar claro que el uso de la Fuerza Armada en labores de seguridad pública viene funcionando desde la administración de gobierno anterior y por lo menos data del año 2007.” Luego transcribió los considerandos III y IV del decreto impugnado y concluyó que este ha sido indispensable para mantener la paz social e interna del país porque: “la situación de la PNC no ha cambiado en los últimos años debido a que la crisis económica mundial no ha permitido concederles un presupuesto suficiente para combatir la delincuencia, ni tampoco se ha graduado un número considerable de agentes de la Academia Nacional de Seguridad Pública que puedan contrarrestar el accionar de pandillas y grupos ilegales”.

3. El Fiscal General de la República, al exponer su opinión sobre los motivos de inconstitucionalidad de la demanda, después de un desarrollo conceptual sobre términos como soberanía, “derechos jurídicos y fundamentales”, persona humana y su dignidad, fines del Estado, valor dignidad y “naturaleza jurídica” de la Fuerza Armada y de la Policía Nacional Civil, dijo que “los Grupos de Tarea Conjunto [...] se basan en el Acuerdo del Plan de Operaciones ‘Guardianes I’ el cual fue creado con el propósito de dar seguridad pública en las zonas rurales [...] donde la PNC no cuenta con los suficientes agentes para prevenir el crimen organizado y común”. Añadió que ante “crisis graves o situaciones de emergencia [...] los mecanismos que funcionan en épocas normales son insuficientes para hacerles frente. Es entonces cuando es necesario hacer uso de un poder jurídico provisorio que opere excepcionalmente, y que represente, una solución efectiva y rápida para el restablecimiento del orden público y la seguridad del Estado.”

Con base en lo anterior, el Fiscal sostuvo que el uso de la institución castrense “se debe a los altos niveles de criminalidad descontrolada”; que “no se puede negar la participación acertada de la Fuerza Armada y que una mayoría de la población así lo acepta”; y que está reconocida en el art. 1 Cn., como medida para garantizar “los derechos de la dignidad humana”. Para dicho funcionario, la medida en cuestión “es constitucional, para participar conjuntamente como apoyo en funciones de seguridad pública, ya que según la población es necesario que los Grupos de Tarea Conjunto intervengan en las zonas rurales, porque la PNC no logra brindar seguridad en estas zonas más aisladas del territorio

de la República.” También alegó que la Fuerza Armada “solo sirve de apoyo [...] y no interviene en procedimientos legales que es competencia exclusiva de la PNC”; que “la delincuencia ha disminuido considerablemente donde hay presencia militar, lo cual ha generado mayor confianza en las zonas rurales, para realizar sus diferentes labores de agricultura y ganadería.”

En definitiva, según el Fiscal, “si analizamos sobre los derechos y garantías constitucionales de toda persona, la seguridad de cada habitante es un derecho que es obligación del Estado”; este “se ha visto obligado a crear una política de seguridad conjunta con las instituciones mencionadas”; y el accionar de la Fuerza Armada “tiene controles estrictos para las tareas que le han sido encomendadas” (para lo cual hizo referencia a la obligación de informar sobre ello a la Asamblea Legislativa). Finalmente, dijo que: “la permanencia en la aplicación de las medidas impugnadas ha sido decretada en cada ocasión, por periodos definidos y determinados, es decir, de forma temporal, en atención al examen y análisis de la situación de necesidad imperante, tal como se advierte en los considerandos del decreto en cuestión” por lo que “al establecerse de forma motivada y durante periodos de vigencia determinados de forma expresa, ha cumplido con el requisito constitucional de la temporalidad” y, con base en todo lo anterior, pidió que se declarara que no existe la inconstitucionalidad solicitada.

II. Expuestos los motivos de inconstitucionalidad planteados por el actor, los argumentos del Presidente de la República y la opinión del Fiscal General de la República, para decidir sobre la pretensión planteada se hará: una referencia jurisprudencial sobre la función que la Constitución reconoce a la Fuerza Armada y su relación con la seguridad pública (III); un análisis de la misión excepcional regulada en el art. 168 ord. 12° Cn. (IV); y, luego, el control de constitucionalidad del artículo impugnado (V), según los motivos planteados.

III. 1. La Constitución reconoce a la Fuerza Armada como una “institución permanente al Servicio de la Nación”, que “forma parte del Órgano Ejecutivo”, arts. 211 y 213 Cn. Según la jurisprudencia de esta Sala, lo primero significa que la Fuerza Armada está obligada a colaborar para la consecución del proyecto común de la nación, cuando sea requerida por los órganos competentes y dentro de los límites que establece la Constitución. El uso del término “nación” marca cierta distancia con el ejercicio del poder político y la intervención militarista en el control del gobierno y, en vez de ello, se refiere al servicio para una comunidad que reconoce a la dignidad humana y a los derechos fundamentales de quienes la integran como el límite infranqueable del poder público (Sentencia de 25-VII-2007, Inc. 25-2004). Por otro lado, como dependencia del Órgano Ejecutivo, la Fuerza Armada forma parte de la Administración Pública, por lo que está vinculada, en su organización y funcionamiento, al principio de juridicidad, arts. 86 inc. 3°, 159 incs. 1° y 2° y 213 Cn.

Una importante manifestación de ese vínculo es la determinación constitucional de las funciones de la Fuerza Armada que, como se dijo en la sentencia antes citada, sirve como garantía contra el desborde institucional del uso de la fuerza del Estado, y cuya formulación actual responde a la negativa trayectoria política-militar de esa institución, hasta antes de los Acuerdos de Paz de 1992 (en lo sucesivo: “AP”). En ese sentido, este tribunal ha resaltado que dichos acuerdos implicaron “un completo cambio de dirección” en las funciones aludidas, ya que “proscribieron la implementación de métodos militares para garantizar la seguridad pública y aportaron una visión novedosa de la función estatal”, con énfasis en “aumentar los niveles de democracia” y “posibilitar el goce y el ejercicio de los derechos fundamentales” (Sentencia de 17-V-2013, Inc. 4-2012). De acuerdo con esta visión, a la Fuerza Armada le corresponde principalmente la defensa nacional, es decir, la protección de la soberanía del Estado y la integridad del territorio “frente a una amenaza militar externa” (AP, Cap. I, apartado 1, letra E).

En una interpretación sistemática de los arts. 211 y 212 Cn., esta Sala ha relacionado dicha función de la Fuerza Armada con sus características institucionales, de modo que la “serie de valores y características que deben identificar el comportamiento individual y colectivo” de ella están determinados “por la naturaleza de sus funciones”. A partir de lo anterior, se ha considerado que la Fuerza Armada tiene “una peculiar forma de ordenación, pues se caracteriza por [...] una organización profundamente jerarquizada, en la que la formación, unidad, disciplina y subordinación de sus miembros constituyen factores cruciales para alcanzar sus fines”. También se ha dicho que la disciplina militar tiene “una finalidad específica tanto en la formación como en el método por medio del cual se realiza este entrenamiento: el uso controlado de la violencia en el contexto de los conflictos armados”, “la defensa armada del Estado y de la población” o “el uso [...] potente de herramientas bélicas para someter a sus oponentes” (Sentencia de 17-V-2013, Inc. 4-2012).

Hay que precisar que esa caracterización de la Fuerza Armada por la jurisprudencia constitucional no pretende ser exhaustiva y, por ello, tampoco implica una valoración adversa o reduccionista de la institución castrense. En primer lugar, porque identificar a dicha entidad con la expresión más intensa del poder coercitivo del Estado es una mera constatación, según corresponde a su objeto, y es plenamente coherente con la gravedad de las amenazas que le corresponde afrontar, en ejercicio de la defensa nacional. Además, se trata de una condición –la de fuerza pública extrema– que cuenta con una legitimación constitucional inobjetable, al ser incluida por la Ley Fundamental vigente entre los medios para la conservación del propio Estado y la eficacia del ordenamiento jurídico, en los supuestos y con las limitaciones que a cada caso correspondan. En segundo lugar, la Constitución también establece que el mandato de la fuerza armada se debe realizar con profesionalidad, es decir, por personal con capacitación especializada, que es precisamente el resultado del entrenamiento, la disciplina y la nueva doctrina militar concebida en los

AP, que son la base y el espíritu de las reformas constitucionales que derivaron de ellos. La formación particular o especialización representa, en consecuencia, un requisito de idoneidad para el cumplimiento de la función principal que le asigna la Constitución.

Ahora bien, aunque la Constitución (en el art. 212 Cn.) también reconoce otras misiones eventuales de la Fuerza Armada –apoyo a órganos fundamentales del gobierno, obras de beneficio público, auxilio en casos de desastre nacional y, excepcionalmente, el mantenimiento de la paz interna–, parece razonable suponer que la profesionalidad militar determina el ámbito más propicio del desempeño de los miembros de la Fuerza Armada. Es decir, que su preparación específica responde a una finalidad también particular, que a su vez influye en el tipo de medios que pueden ser utilizados para conseguirla. La correspondencia lógica de ese marco institucional (fines, medios y formación especializada), que favorece un servicio aceptable cuando sus elementos están correlacionados, es la misma que dificulta o desaconseja utilizar esa formación especializada para una finalidad distinta, que requiere de medios también diversos. Tal “correspondencia lógica” no es una simple formalidad, sino que es un instrumento para racionalizar (limitar a lo necesario) el uso de la fuerza y, por tanto, para disminuir el riesgo de excesos que afecten derechos fundamentales.

2. Así se explica la separación que la Constitución realiza entre las funciones de defensa nacional y las de mantenimiento de la paz interna, tranquilidad y seguridad pública. La Doctrina de la Fuerza Armada lo expresa en los términos siguientes: “La seguridad [...] es un concepto más amplio, fundado en el irrestricto respeto de los derechos individuales y sociales de la persona. En ella quedan comprendidos, además de la defensa nacional, aspectos económicos, políticos y sociales que exceden el ámbito de la competencia constitucional de la Fuerza Armada, y cuya atención es responsabilidad de otros sectores de la sociedad y del Estado. *El mantenimiento de la paz interna, de la tranquilidad, del orden y de la seguridad pública está fuera de la misión ordinaria de la Fuerza Armada como institución responsable de la defensa nacional. En ese ámbito, el eventual papel de la Fuerza Armada es del todo excepcional, cuando se haya agotado los medios ordinarios para ello, en los términos establecidos por la reforma constitucional aprobada en abril de 1991.*” (AP, Cap. I, apartado 1, letras E y F).

De acuerdo con los arts. 159 incs. 2° y 3°, 168 ords. 12° y 17°, y 212 inc. 1° Cn., el planteamiento de dicha doctrina fue incluido efectivamente en el contenido de la Constitución, y el antecedente confirma que en la base de ese cambio radical de las funciones de la Fuerza Armada estaba una concepción diferenciadora de fines, medios y responsables en los ámbitos de defensa nacional y seguridad pública. En particular, el art. 159 ord. 2° Cn. establece que la responsabilidad en este último campo corresponde a la Policía Nacional Civil, de modo que es a esta institución y no a la Fuerza Armada a la que la Constitución le encomienda dicha responsabilidad. A diferencia de la defensa nacional,

“el objetivo principal de la seguridad pública es la salvaguardia o protección de los derechos de las personas, así como el mantenimiento del orden y la paz pública”; mediante “la investigación, la prevención y, en última instancia, la represión de las amenazas o violencia contra la sociedad (concretada generalmente por [la comisión] de delitos)” (Sentencia de 17-V-2013, Inc. 4-2012).

En similar sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos utiliza el concepto de “seguridad ciudadana” para referirse a la protección, en los regímenes democráticos, “frente a la amenaza de situaciones delictivas o violentas” y, basándose en un estudio de Naciones Unidas, la define como: “la situación social en la que todas las personas pueden gozar libremente de sus derechos fundamentales, a la vez que las instituciones públicas tienen la suficiente capacidad, en el marco de un Estado de Derecho, para garantizar su ejercicio y para responder con eficacia cuando estos son vulnerados” (*Informe sobre seguridad ciudadana y derechos humanos*, de 31-XII-2009, párrafo 22). Es claro que estas definiciones se refieren a situaciones deseadas, a las que las sociedades se dirigen en forma progresiva y que, además, contribuyen a precisar el tipo de amenazas propias de la seguridad pública, frente a las que ocupan a la defensa nacional.

Estas distinciones tienen consecuencias prácticas ineludibles sobre el respectivo tipo de “medios” que pueden ser utilizados para repeler dichas amenazas. De acuerdo con esta idea, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha determinado que: “los Estados deben limitar al máximo el uso de las fuerzas armadas para el control de los disturbios internos, puesto que el entrenamiento que reciben está dirigido a derrotar al enemigo, y no a la protección y control de civiles, entrenamiento que es propio de los entes policiales.” (*Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*, Sentencia de 5-VI-2006, párrafo 78). En efecto, la intervención de la institución castrense implica un incremento de la fuerza pública, como “medio”, pues los militares patrullan con su equipo de servicio; con su bagaje de habilidades de reacción ante una amenaza; y con la disposición de utilizar ambos, cuando lo consideren necesario. *El riesgo de un exceso contra los derechos fundamentales es, por tanto, objetivo, y por ello el recurso a la Fuerza Armada debe ser excepcional y limitado a lo estrictamente necesario.*

IV. El art. 168 ord. 12° Cn. regula la posibilidad de que el Presidente de la República ordene o asigne a la Fuerza Armada esa misión excepcional: la colaboración en el mantenimiento de la paz interna, la tranquilidad y la seguridad pública. En el contenido de esta disposición pueden distinguirse tres elementos: (1) la condición o el supuesto normativo para ordenar la misión excepcional; (2) los requisitos de la actuación o forma de cumplimiento del encargo; y, por último, (3) los medios específicos de control político sobre el desempeño de la misión. La consideración integral de la disposición es necesaria para evitar que la interpretación aislada de una finalidad tan amplia como la antes mencionada, que puede buscarse de múltiples maneras o por diversos medios, habilite un

uso de la institución militar que deje de ser excepcional o que convierta la excepción en la regla general, dejando sin efecto las exigencias del art. 168 ord. 12° Cn.

I. A. En este sentido, se debe observar que dicho precepto constitucional sujeta el apoyo de la Fuerza Armada “a la medida de lo estrictamente necesario para el restablecimiento del orden”, de modo que *este* medio específico (“el restablecimiento del orden”) es el que debe justificar la función extraordinaria en mención, y no cualquier otro de los muchos posibles para lograr el cumplimiento de la finalidad invocada. En otras palabras, el art. 168 ord. 12° Cn. establece, como un supuesto normativo compuesto, que el Presidente de la República puede disponer de la Fuerza Armada para “el mantenimiento de la paz interna, la tranquilidad y la seguridad pública” (condición teleológica o finalística), solo “si se han agotado los medios ordinarios” (condición de subsidiariedad) y *únicamente* cuando dicha intervención sea estrictamente necesaria “para el restablecimiento del orden” (condición material o sustantiva de la misión constitucional).

Sobre esto último debe advertirse una implicación lógica evidente: solo puede “restablecerse” lo que antes haya sido trastornado, dañado, perturbado o interrumpido, de modo que el supuesto normativo para habilitar la misión excepcional es una situación fáctica determinada, que constituya objetivamente una ruptura (daño, quebranto o perturbación) del orden que debe ser recuperado. También hay que notar que, por la clase de medio que se utilizaría para restablecer ese estado de cosas –el uso extraordinario de la fuerza militar, como la expresión más intensa del poder de coerción física del Estado–, la alteración del orden público que habilite esa medida solo puede ser una situación que exija, como respuesta idónea, el empleo de la fuerza. Asimismo, se aclara que el orden que debe ser restablecido solo puede ser el estado social de cosas derivado del mantenimiento de la paz interna, la tranquilidad y la seguridad pública.

B. El segundo aspecto del supuesto normativo de la misión excepcional es que para el control de la situación antes mencionada se hayan agotado los medios ordinarios dirigidos al logro de la finalidad indicada, de modo que se recurra a una intervención militar solo de manera *subsidiaria o complementaria*. Esto es, que efectivamente se hayan utilizado las opciones o alternativas de solución derivadas del ejercicio regular o normal de las competencias que la Constitución establece respecto a esas eventualidades, en particular, pero no exclusivamente, las reconocidas en los arts. 159 inc. 3° y 168 ord. 17° Cn., que se refieren a las atribuciones de la Policía Nacional Civil. Hay que observar que los dos componentes de la excepcionalidad (necesidad de restablecimiento del orden y subsidiariedad) corresponden a circunstancias fácticas que deben verificarse en la realidad y cuya existencia, por tanto, *debe ser justificada*, como presupuesto para adoptar esa medida. Esto implica la obligación de manifestar las razones para aceptar la veracidad de la existencia de tales circunstancias.

C. La misión excepcional de la Fuerza Armada prevista en el art. 168 ord. 12° Cn. de ningún modo predetermina o implica la ocurrencia del régimen de excepción a que se refieren los arts. 29, 30 y 31 Cn. *La intervención extraordinaria de militares en tareas de seguridad ciudadana solo significa un necesario, pero siempre limitado, incremento en el uso de la fuerza pública para el control de una situación particularmente grave e insuperable por los medios legales normales u ordinarios, pero bajo ninguna circunstancia comprende la suspensión de garantías y derechos fundamentales de los ciudadanos.* Dicha suspensión es un medio de control estatal extraordinario y excepcional, mucho más grave e intenso, solo explicable por la mayor gravedad de la situación que origina el régimen de excepción o su relación más directa con la propia subsistencia del Estado constitucional.

Se trata de dos instrumentos distintos de protección extraordinaria del Estado, tanto por su grado de intensidad en relación con los principios y derechos constitucionales, como por el tipo de medidas que comprenden. Aunque no pueda descartarse la posibilidad de una situación fáctica que justifique la aplicación simultánea de ambos instrumentos, la regulación constitucional de los requisitos, presupuestos o condiciones para cada uno de ellos, exige una decisión específica, respetuosa del correspondiente régimen de aplicación de cada medida. De este modo, *no existe una correlación automática entre la misión excepcional de la institución castrense y el régimen de excepción constitucional, sino que cada una de estas alternativas estatales de control debe ser justificada específicamente, tomando en cuenta la particular gravedad de cada medio, en relación con la necesidad estricta, objetiva y verificable de su utilización.*

2. El art. 168 ord. 12° Cn. también establece los *requisitos de la actuación o forma de cumplimiento del mandato*. Estos son la temporalidad y la adecuación cualitativa de la intervención al tipo de problema que será enfrentado. Sobre el primero, hay que partir de que una misión excepcional es por definición transitoria, provisional o temporal, lo que significa una determinación expresa del plazo razonable que se estima necesario para el cumplimiento de la misión. En principio, este requisito exige la definición de un término real y efectivo, pues sin éste, la medida se podría transformar en una excepción permanente o, por lo menos, de prolongación excesiva o indefinida en el transcurso del tiempo. Sin embargo, la fórmula que expresa que dicha medida “cesará tan pronto se haya alcanzado [el] cometido” establece un *principio de variabilidad de las circunstancias*, de acuerdo con el cual, la misión terminará cuando deje de ser estrictamente necesaria, aunque el plazo se haya agotado. En otras palabras, la consecución del fin inmediato (el restablecimiento del orden) puede tener un peso decisivo frente a una dilación imponderable o inevitable del tiempo estimado al principio, habilitando, en consecuencia, la posibilidad de su prórroga, sin que ello implique o se traduzca necesariamente en un acto inconstitucional.

En relación con la segunda condición de desempeño de la institución castrense, la Constitución determina que “se limitará [...] a la medida de lo estrictamente necesario para el restablecimiento del orden” (art. 168 ord. 12° Cn.). Esta fórmula es particularmente expresiva de la precaución con la que el Constituyente ha admitido la medida examinada, y la referencia constitucional a la “*medida*” o *límite* “*de lo estrictamente necesario*”, debe ser entendida como exigencia de moderación, proporcionalidad o correspondencia entre la situación que debe ser controlada y la respuesta institucional complementaria de la Fuerza Armada. En otras palabras, el requisito en mención puede funcionar como parámetro de control para verificar que las actuaciones concretas en cumplimiento de la misión excepcional referida, observen las condiciones de idoneidad, menor gravedad posible y beneficio objetivo de las formas de colaboración militar que serán aplicadas. Sin embargo, la determinación abstracta de la función encomendada también debe indicar o demostrar ese carácter moderado o restringido de la intervención ordenada.

3. El elemento final de los que delimitan la misión excepcional de la institución militar es el establecimiento de *un control político específico, inmediato, simultáneo e intenso por parte de la Asamblea Legislativa*. En efecto, la Asamblea debe “manten[erse] informada sobre tales actuaciones” y puede “en cualquier momento, disponer el cese de tales medidas excepcionales” (art. 168 ord. 12° Cn.) En concordancia con los requisitos antes mencionados, la Constitución establece ciertas condiciones adicionales, dirigidas a permitir un debate pluralista y público sobre una medida que, por su impacto en la orientación política de la represión de la violencia, no debe mantenerse como una decisión unilateral del Presidente de la República. El considerable poder de elevar el uso de la fuerza, legítimamente reconocido a dicho funcionario, es así equilibrado mediante una capacidad de intervención correctiva del órgano de representación democrática.

La viabilidad del control político de la Asamblea Legislativa implica que el Presidente de la República debe comunicarle directa y formalmente su decisión, indicando los medios y las oportunidades de información sucesivas, a fin de garantizar que ella disponga, en todo momento, de los elementos necesarios para evaluar la continuación o el cese de dicha medida. Como es lógico, el deber del Presidente de la República no se extiende a la comunicación de datos operativos de planes o acciones cuya eficacia dependa de su reserva, pero sí a medios, recursos públicos invertidos, garantías de protección de derechos, beneficios colectivos o resultados previstos u obtenidos, y los indicadores para determinarlos, así como cualquier otra información que facilite una evaluación legislativa y ciudadana sobre la necesidad y proporcionalidad de la medida. En su caso, de ser necesario, el Órgano Legislativo puede requerir por sí mismo la información relevante para el cumplimiento de su potestad constitucional en esta materia.

V. A continuación se analizará el motivo de inconstitucionalidad planteado por el demandante, tomando en cuenta el informe del Presidente de la República, la opinión del

Fiscal General de la República y las acotaciones interpretativas realizadas en los considerandos anteriores. La cuestión planteada en este proceso consiste en determinar si el Presidente de la República, al disponer de la Fuerza Armada para apoyar a la Policía Nacional Civil en operaciones de mantenimiento de la paz interna, ha respetado los límites de excepcionalidad, subsidiariedad y temporalidad regulados principalmente en el art. 168 ord. 12° Cn. y ratificados, por remisión, en el art. 212 Cn.

1. En principio debe aclararse que las consideraciones ya realizadas, sobre el papel constitucional de la Fuerza Armada y el alcance de su misión excepcional en el mantenimiento de la paz interna, descartan el planteamiento esencial de la demanda. En esta se sostuvo que el presupuesto para la intervención de la institución militar en labores de seguridad pública es “que la policía esté imposibilitada [que] ya no pueda”, “que haga imposible su desempeño” y que “haya llegado a su límite máximo de operaciones y sea incapaz de cumplir con su obligación [...] de proporcionar seguridad pública”. Dicho planteamiento es inaceptable y, tal como lo indica en su informe, “el Presidente de la República no está obligado necesariamente a esperar hasta que la situación desborde por completo el aparato estatal”, pues los requisitos establecidos en el art. 168 ord. 12° Cn. de ningún modo obligan a una actuación que por su retardo o demora pueda resultar ineficaz.

A. Más bien, como se dijo en el considerando anterior, la *excepcionalidad* de la misión de mantenimiento de la paz interna, atribuida a la Fuerza Armada, depende de la *estricta necesidad* de restablecimiento del orden público, es decir, de la existencia de una situación concreta que altere, o amenace con alterar, ese estado de cosas en que la ausencia de conflictos graves, en la estructura organizada de una sociedad, propicia una convivencia estable entre sus miembros. Para la evaluación de la existencia de ese riesgo de ruptura o perturbación del orden público, en el marco de un control abstracto de constitucionalidad, el control jurisdiccional se limita a verificar que la decisión respectiva no sea arbitraria, sino que esté fundamentada, es decir, que exponga las razones por las que se ha considerado necesaria dicha medida.

Por supuesto, la justificación de la medida debe demostrar esa necesidad de restablecimiento del orden público y el agotamiento de los medios ordinarios para lograrlo. En el caso de la disposición impugnada, el Presidente de la República expresó, por un lado, que “el auge de la criminalidad” es un “hecho evidente y de conocimiento general” y que también “es del conocimiento general que los grupos de delincuencia organizada y otro tipo de delincuencia cuentan con armamento de guerra y un nivel de organización para-militar”. Por otra parte, agregó que: “Los recursos y esfuerzos de la institución policial resultan insuficientes para reducir la delincuencia”, pues “la enorme cantidad de necesidades de la población”, “han hecho mella en las finanzas públicas” y “ha dificultado” invertir en el “fortalecimiento de las capacidades de la Policía”. También alude a “la crisis económica mundial” que “no ha permitido concederles un presupuesto suficiente para combatir la

delincuencia”, “ni tampoco se ha graduado un número considerable de agentes [...] que puedan contrarrestar el accionar de pandillas y grupos ilegales”.

La gravedad de ciertos índices delincuenciales y el consiguiente incremento de la percepción de inseguridad parecen corresponder, por lo general, al ámbito de la actividad ordinaria, permanente y progresiva del Estado, como la que realiza la Policía Nacional Civil, el Ministerio Público y el Órgano Judicial, así como de las demás ramas de la Administración Pública relacionadas con la prevención de la violencia y el control y erradicación de la impunidad. Sin embargo, el control del delito puede justificar la misión excepcional de la Fuerza Armada cuando se aportan razones concretas de la insuficiencia de los medios estatales ordinarios para ello, como en el presente caso, en el que se aducen los efectos presupuestarios que la crisis económica y la atención de necesidades sociales han tenido en las posibilidades de fortalecimiento de la capacidad institucional de la policía. Aunque sería preferible una justificación técnica más detallada (con más datos e información precisa, que invocaciones al “conocimiento general”), el informe de la autoridad demandada y los considerandos del decreto referido contienen una fundamentación mínima que indica la ausencia de arbitrariedad de la medida.

B. Algo similar ocurre con el requisito de *subsidiariedad* de la misión excepcional de la Fuerza Armada. Aunque los documentos antes mencionados no detallan con exhaustividad los planes o acciones que se cumplieron (y los resultados obtenidos) antes de llegar a la condición de insuficiencia de los medios ordinarios para el mantenimiento de la paz interna, sí mencionan algunas medidas como los decretos de vedas de armas y la ley especial para entrega voluntaria de armas de fuego. De igual modo, se menciona la identificación de las zonas donde se concentran ciertas formas de delincuencia y la concentración de personal policial en dichos lugares. Si bien no se trata de una fundamentación particularmente analítica o minuciosa, sí puede considerarse suficiente para compatibilizar la medida adoptada con el parámetro de control, tomando en cuenta, además, la situación de financiamiento precario o de presupuesto limitado para la institución policial, que se argumenta en el informe de la autoridad demandada y *que esta Sala no puede descartar, en vista del alcance de la pretensión planteada en la demanda y de la información recabada durante el proceso.*

Asimismo, la orientación hacia el agotamiento de los medios ordinarios para el mantenimiento de la paz interna, la tranquilidad y la seguridad pública se refleja también en el contenido específico de las funciones comprendidas en la misión excepcional de la Fuerza Armada. El carácter restringido de la participación militar, habilitada en términos de acompañamiento, colaboración o apoyo a la Policía Nacional Civil y la conservación de la responsabilidad de esta en la conducción de las tareas y procedimientos policiales que tengan lugar, es también un indicador relevante de la subsidiariedad requerida por la Constitución. La forma de intervención del personal militar, centrada en la prevención

mediante el incremento la cobertura disuasiva de la presencia de la autoridad, también influye en la intensidad del control sobre el cumplimiento de los requisitos constitucionales para autorizarla, pues una participación más intensa exigiría, en correspondencia, una mayor carga de justificación de la medida.

C. En otro punto de la pretensión, sobre el requisito de *temporalidad* de la medida, el Presidente de la República dijo que se ha cumplido porque la medida “ha sido decretada en cada ocasión, por períodos definidos o determinados, es decir, en forma temporal”. En su intervención, el Fiscal también consideró salvado este requisito “al establecerse [...] periodos de vigencia determinados de forma expresa”. Al respecto, esta Sala considera que este argumento es incompleto, pues lo determinante en el presente caso es que, junto a la definición precisa de un término de vigencia de la medida, subsistan las circunstancias que fundamentaron la necesidad de su aplicación. Esto es así porque, como ya se dijo, la consecución del fin inmediato (el restablecimiento del orden público) puede tener un peso decisivo frente a una dilación imponderable o inevitable del tiempo estimado al principio, habilitando, en consecuencia, la posibilidad de su prórroga. En este sentido, la duración de la misión excepcional se considera compatible con el art. 168 ord. 12° Cn. En consecuencia, por las razones expuestas *deberá desestimarse la pretensión de inconstitucionalidad*.

2. Es importante acotar que *para evitar una “normalización de la excepción” o una “excepción perpetua”, en la que se abuse de la institución militar para fines ajenos a los determinados en la Constitución, es obligación del Estado adoptar, en forma permanente, las medidas orientadas a recuperar la efectividad de los medios ordinarios para mantener el orden público, la paz interna y la seguridad ciudadana, lo cual implica que el Ejecutivo debe proponer los refuerzos presupuestarios suficientes y necesarios para afrontar la grave crisis de seguridad que enfrenta el país, y desarrollar políticas de fortalecimiento y especialización del personal policial en las tareas prevención y represión del delito*.

De igual manera, el Ejecutivo debe garantizar en el terreno un control efectivo de las actuaciones de la Fuerza Armada para asegurar el respeto irrestricto de los derechos fundamentales de la población por parte de los elementos militares que participen en tareas complementarias de seguridad pública, debiéndose aplicar en toda circunstancia los estándares internacionales sobre el uso de la fuerza y armas de fuego contenidos en el Código de Conducta de las Naciones Unidas para los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley y en los Principios Básicos de las Naciones Unidas Sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley.

Asimismo, se deberá garantizar una investigación eficaz, exhaustiva e imparcial de los abusos que pudieren cometer los militares en tareas de seguridad pública, y establecer las sanciones legales correspondientes.

3. De este modo, la prolongación sucesiva de la misión excepcional de la Fuerza Armada implica un elemento necesario de rendición de cuentas en la justificación de la prórroga, de manera que esta detalle las acciones realizadas para cumplir dicha obligación y los resultados obtenidos. En otras palabras, *los requisitos de excepcionalidad, subsidiariedad y temporalidad del art. 168 ord. 12° Cn. impiden que la Fuerza Armada sea considerada como un instrumento coercitivo del que pueda disponerse discrecionalmente y sin límites, con base exclusiva en criterios de oportunidad.*

En este sentido, se aclara también que, contrario a lo que expresa el Fiscal en su opinión, la medida examinada no puede considerarse constitucional porque “una mayoría de la población así lo acepta” o porque “la población lo considera necesario”. Los requisitos constitucionales de dicha alternativa son precisamente para evitar que su naturaleza extraordinaria se desvanezca por el uso de criterios basados en la mera popularidad, derivada del miedo y la percepción de inseguridad de las personas. Finalmente, se recuerda que *la Asamblea Legislativa dispone de una capacidad de intervención correctiva sobre una medida como esta*, lo que incluye el acceso a la información necesaria para facilitar un debate pluralista y público sobre su ejecución, la evaluación de las acciones realizadas, recursos públicos invertidos, garantías de protección de derechos aplicadas, beneficios sociales obtenidos y los indicadores para determinarlos, así como cualquier otra información que facilite una evaluación legislativa y ciudadana sobre la persistencia de la misión excepcional de la Fuerza Armada.

Por tanto,

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

Falla:

1. *Declárase* que en el art. 1 del Decreto Ejecutivo n° 60 (de 28-IX-2009, publicado en el Diario Oficial n° 188, tomo 385, de 9-X-2009, reformado mediante los decretos indicados al principio de esta sentencia), en el que se dispone de la Fuerza Armada para apoyar a la Policía Nacional Civil en operaciones de mantenimiento de la paz interna, *no existe la inconstitucionalidad alegada, por la supuesta contradicción con los arts. 168 ord. 12° y 212 Cn.*, porque tal decreto ha sido emitido con base en razones suficientes que justifican su excepcionalidad, subsidiariedad, temporalidad y estricta necesidad, dada la situación de criminalidad e inseguridad ciudadana que vive el país.

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

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