



SECRETARÍA DE LA SALA DE LO CONSTITUCIONAL  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
TELÉFONO 22718888, FAX 2281-0781

ASAMBLEA LEGISLATIVA  
Gerencia de Operaciones Legislativas  
Sección de Correspondencia Oficial

Hora: 10:19  
Recibido el: 8 JUN 2023  
Por: *[Firma]*

D.R.  
San Salvador, 17 de abril de 2023.

**ASUNTO:** Se comunica resolución de inconstitucionalidad referencia 137-2020.

Honorable  
Asamblea Legislativa  
Presente.-

Oficio No. 799.-

Ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia se inició el proceso de inconstitucionalidad con número de referencia 137-2020, a través de demanda presentada por el ciudadano Diego Mauricio Jacobo Valladares, a fin de que se declarara la inconstitucionalidad por omisión parcial de la Ley de Corte de Cuentas de la República, por la supuesta transgresión a los artículos 195 atribución 2ª e inciso 2º y 197 inciso 1º de la Constitución.

En el citado proceso, la Sala de lo Constitucional emitió resolución a las 10:05 horas del 27/3/2023, la cual se remite íntegramente fotocopiada.

En dicha resolución, entre otros aspectos, se dispone lo siguiente:

“1. *Sobreséase* el presente proceso por la supuesta inconstitucionalidad por omisión parcial de la Ley de la Corte de Cuentas de la República, en relación con los artículos 195 atribución 2ª e inciso 2º y 197 inciso 1º de la Constitución. La razón que justifica esta decisión es que hay defectos en el contenido material de la pretensión.

2. *Notifíquese.*”

Lo que comunico para los efectos legales correspondientes.-

**DIOS UNIÓN LIBERTAD**

ASAMBLEA LEGISLATIVA  
Leído en el Pleno Legislativo el:

*[Firma]*  
René Aristides González Benítez  
Secretario de la Sala de lo Constitucional  
Corte Suprema de Justicia.-



Firma: \_\_\_\_\_

137-2020

## Inconstitucionalidad

**Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.** San Salvador, a las diez horas con cinco minutos del veintisiete de marzo de dos mil veintitrés.

*Agréguense* a sus antecedentes los escritos de 30 de mayo de 2022, mediante el cual la Asamblea Legislativa rindió el informe que fue requerido en el auto de admisión de la demanda, y de 13 de junio de 2022, por el que el Fiscal General de la República rindió la opinión que le fue solicitada de acuerdo con el art. 8 de la Ley de Procedimientos Constitucionales.

El presente proceso ha sido promovido por el ciudadano Diego Mauricio Jacobo Valladares<sup>1</sup>, a fin de que se declare la inconstitucionalidad por omisión parcial de la Ley de la Corte de Cuentas de la República<sup>2</sup> (LCCR), por la supuesta violación a los arts. 195 atribución 2ª e inc. 2º y 197 inc. 1º Cn.

### I. Parámetro de control.

“Art. 195.- [atribución 2ª].- La fiscalización de la Hacienda Pública en general y de la ejecución del [p]resupuesto en particular, estará a cargo de un organismo independiente del Órgano Ejecutivo, que se denominará Corte de Cuentas de la República, y que tendrá las siguientes atribuciones: [...] Aprobar toda salida de fondos del Tesoro Público, de acuerdo con el presupuesto; intervenir en todo acto que de manera directa o indirecta afecte al Tesoro Público o al [p]atrimonio del Estado, y refrendar los actos y contratos relativos a la deuda pública;

[inciso 2º]

Las atribuciones 2ª y 4ª las efectuará de una manera adecuada a la naturaleza y fines del organismo de que se trate, de acuerdo con lo que al respecto determine la [l]ey; y podrá actuar previamente a solicitud del organismo fiscalizado, del superior jerárquico de [e]ste o de oficio cuando lo considere necesario”.

“Art. 197.- Siempre que un acto sometido a conocimiento de la Corte de Cuentas de la República viole a su juicio alguna ley o reglamento en vigor, ha de advertirlo así a los funcionarios que en el ejercicio de sus funciones legales se lo comuniquen, y el acto de que se trate quedará en suspenso [...]”.

### II. Argumentos de los intervinientes.

1. El actor aduce que la Ley de la Corte de Cuentas de la República incurre en una omisión parcial porque no desarrolla las figuras del control previo y concurrente por parte de la

<sup>1</sup> En la demanda también figura como peticionario el ciudadano Carlos Eduardo Palomo Sosa, pero en el auto de 25 de abril de 2022, pronunciado en este proceso, la demanda se declaró inadmisibile respecto de él, porque no había certeza de si efectivamente la había suscrito, pues no la presentó personalmente en la sede de este Tribunal ni legalizó su firma de conformidad con el art. 54 de la Ley de Notariado. En cambio, el ciudadano Diego Mauricio Jacobo Valladares sí presentó la demanda de manera personal.

<sup>2</sup> Dicha ley fue emitida mediante el Decreto Legislativo n° 438, de 31 de agosto de 1995, publicado en el Diario Oficial n° 176, tomo 328, de 25 de septiembre de 1995.



Corte de Cuentas hacia las instituciones públicas. Así, explica que el control previo solo es aludido en los arts. 26 y 27 LCCR, pero bajo la modalidad de control interno, pese a que el art. 195 atribución 2ª Cn. establece que corresponde a dicha corte “intervenir en todo acto que de manera directa o indirecta afecte al Tesoro Público o al patrimonio del Estado” y que el art. 195 inc. 2º Cn. prevé que tal atribución se “efectuará de una manera adecuada a la naturaleza y fines del organismo de que se trate, de acuerdo con lo que al respecto determine la [l]ey; y podrá actuar previamente a solicitud del organismo fiscalizado, del superior jerárquico de [e]ste o de oficio cuando lo considere necesario”. En ese sentido, también alega que la omisión incidiría en la posibilidad de que el art. 197 inc. 1º Cn. sea efectivo, porque, al no haber una suficiente regulación del control externo previo y concurrente, se frustra la atribución de la Corte de Cuentas de la República de suspender los actos que violen una ley o reglamento en vigor.

En ese orden, el actor aduce que la regulación legal debe desarrollar, como mínimo, la forma en que los actos se someten a conocimiento de la Corte de Cuentas, quiénes están facultados para ello, en qué momento se efectúa el control, si hay plazo para dar noticia de cualquier acto lesivo del tesoro público y el término del que dispone la mencionada entidad para tomar una decisión. A esto añade que el art. 4 LCCR únicamente menciona el control externo posterior, “y de manera muy limitada, el control previo, omitiendo mención alguna al control concurrente”. Tampoco prevé “la potestad de advertir y suspender actos —que puede considerarse parte del control previo— que le confiere el art. 197 Cn.”, cuyo fin es que la Corte de Cuentas pueda “intervenir en actos lesivos al patrimonio del Estado antes de ser consumados, ya que un requisito previo para su suspensión es que exista un procedimiento desarrollado en la ley para que la Corte sea alertada de dichos actos y proceda a intervenir en ellos; ya sea [...] mediante control previo o concurrente”.

Por otra parte, considera que el art. 197 Cn. prevé un proceso de suspensión de actos, y al no precisar si se aplica previa o concurrentemente, debe inferirse “que puede aplicarse en ambos casos[,] ya que es la interpretación que garantiza el mejor control de la actividad estatal y, por tanto, el cumplimiento pleno de los fines con los cuales se creó a la Corte de Cuentas”.

2. La Asamblea Legislativa expuso que, a partir de la jurisprudencia constitucional<sup>3</sup>, debían considerarse como premisas que: a) el art. 195 Cn. establece varias atribuciones a la Corte de Cuentas de la República, entre ellas, la fiscalización de los fondos públicos; b) el art. 195 inc. 2º Cn. le faculta para actuar preventivamente a solicitud del organismo fiscalizado, del superior jerárquico o de oficio, tomado en cuenta la naturaleza del ente involucrado, y c) debido a la independencia de la aludida corte, puede estructurarse internamente para desarrollar sus atribuciones eficazmente, las cuales devienen principalmente de la Constitución y han sido desarrolladas en las leyes secundarias.

En ese sentido, afirmó que la Constitución “es clara al dar las facultades de fiscalización” a la Corte de Cuentas, mientras que el art. 1 LCCR establece que la finalidad de aquella es

---

<sup>3</sup> Al respecto, citó la sentencia de 16 de julio de 2002, inconstitucionalidad 11-97 AC.



fiscalizar la hacienda pública. Tal finalidad “no es restrictiva y debe entenderse en sus diferentes modalidades”. Además, el art. 4 LCCR prevé la actuación preventiva de la mencionada corte y describe en qué consiste, por lo que dicha regulación es acorde con la Constitución. Por tanto, considera que existe habilitación legal para que la Corte de Cuentas realice el control externo preventivo y, de conformidad con lo sostenido por esta Sala<sup>4</sup>, la ley ha establecido el modo en que debe llevarse a cabo el control externo previo de la Corte de Cuentas de la República. Entonces, concluyó que la Ley de la Corte de Cuentas incluye las atribuciones “invocadas de omisión parcial”, pero, de ser necesario, también debía “realizarse un esfuerzo interpretativo al tenor de la Constitución”, pues este Tribunal ya señaló<sup>5</sup> que una interpretación fragmentaria de los arts. 195 Cn. y 4 LCCR impiden considerar que el control preventivo de la Corte de Cuentas es una atribución complementaria y no excluyente del resto de competencias de dicho ente.

3. El Fiscal General de la República sostuvo que la Corte de Cuentas realiza su función fiscalizadora de conformidad con la Constitución y las leyes, teniendo autonomía funcional y económica, por lo que puede adoptar la estructura que considere necesaria para el ejercicio adecuado de sus facultades y estar garantizada frente a las intromisiones de órganos estatales o de otra naturaleza. Así, añadió que dicha independencia incluye su facultad reglamentaria (art. 195 atribución 6ª Cn.) para “articular su organización interna y elaborar las normas técnicas” relacionadas con su función contralora, según los arts. 5 ords. 17 y 18 y 17 ord. 3º LCCR, que prevén que a esta le corresponde dictar las disposiciones reglamentarias orgánicas, sus políticas, normas técnicas y los procedimientos para el ejercicio de sus funciones constitucionales.

En ese sentido, el control interno previo implica el conjunto de procedimientos y acciones que adoptan los niveles de dirección y gerencia de las entidades para cautelar la correcta administración de los recursos financieros, materiales, físicos y humanos. Agregó que dentro del control interno está comprendido el control simultáneo o concurrente, que de acuerdo con la Corte de Cuentas está implícito en el control previo. También indicó que la función jurisdiccional de la aludida corte “está condicionada a dejar que las instituciones que vigilan tengan su propia independencia, la cual está regida por los lineamientos que dirige para ellas el órgano facultado por ley para su control”, un control preventivo, que incluye el concurrente, y el posterior que debe llevar a cabo cada institución que administra fondos públicos, refiriendo a la precitada corte “las actividades en conflicto jurídico que surjan entre funcionarios o particulares que rinden cuenta y el Estado, los cuales [pueden] tener relación al manejo de fondos públicos”. Entonces, considera que el demandante ha errado al interpretar que el ente contralor no ejecuta por completo su función constitucional, “ya que se encuentra inmersa en los controles que ejerce dentro de las instituciones respetando su propia funcionalidad e independencia”.

Asimismo, señaló que el art. 1 LCCR indica que la Corte de Cuentas de la República es el organismo encargado de fiscalizar la hacienda pública en lo administrativo y jurisdiccional.

---

<sup>4</sup> En este punto citó el auto de admisión de la demanda de este proceso, ya citado.

<sup>5</sup> Aquí citó el auto de 5 de abril de 2017, inconstitucionalidad 156-2016.



En ese orden, el art. 4 LCCR prevé que le compete el control externo posterior de la gestión pública, pudiendo actuar preventivamente a solicitud del organismo fiscalizado, del superior jerárquico de este o de oficio. Dicha actuación implica formular recomendaciones de auditoría tendentes a evitar que se cometan irregularidades. Además, el art. 5 ord. 16° LCCR establece que la mencionada entidad puede exigirle a las instituciones, servidores del sector público y a los particulares, cualquier información o documentación que considere necesaria para ejercer sus funciones. Por su parte, el art. 25 LCCR establece que cada institución pública, dentro su marco de normas y políticas, dicta sus propias normas de establecimiento y operación de control interno, cuya pertinencia y correcta aplicación son verificadas por la Corte de Cuentas. Con base en todo lo dicho, consideró que no existe la inconstitucionalidad alegada.

### III. Orden temático de la resolución.

Para adoptar la decisión que corresponde en este caso, se observará el orden temático que sigue: (VI) se abordará lo relativo al sobreseimiento en el proceso de inconstitucionalidad; posteriormente, se explicará (V) la inconstitucionalidad por omisión parcial; y finalmente, (VI) se aplicarán esas consideraciones a este caso.

### IV. El sobreseimiento en el proceso de inconstitucionalidad.

El proceso de inconstitucionalidad persigue la invalidación de la disposición, cuerpo normativo o acto que, como consecuencia de una confrontación normativa, resulte contrario a la Constitución por vicio de forma o de contenido<sup>6</sup>. Por ende, cuando se advierte la deficiencia o carencia de alguno de los elementos del control constitucional, el proceso puede terminar de forma anormal, es decir, sin que se pronuncie una sentencia<sup>7</sup>. Así, la pretensión puede ser rechazada de forma liminar o sobrevenida mediante una resolución interlocutoria que implica la ausencia de pronunciamiento de fondo<sup>8</sup>. Dentro de esas causas anormales de terminación del proceso de inconstitucionalidad está el sobreseimiento, que consiste en un pronunciamiento inhibitorio generado por un defecto en la configuración de la pretensión que es advertido durante el trámite del proceso (de forma o contenido), que provoca la imposibilidad de conocer el asunto, o porque hay circunstancias procesales o extraprocesales que hacen imposible o innecesario el pronunciamiento de fondo, a pesar de que se posee competencia material para el conocimiento<sup>9</sup>.

En ese sentido, es oportuno señalar que este Tribunal ha dicho que, según la Ley de Procedimientos Constitucionales, son varias las causas por las cuales puede sobreseerse en un proceso constitucional de amparo<sup>10</sup>. Sin embargo, dicha ley guarda silencio para los casos en los que con idéntica razón se advierta cualquiera de tales causas —u otras análogas— en los procesos de inconstitucionalidad<sup>11</sup>. Por ello, esta Sala ha sostenido que la regulación del

<sup>6</sup> Auto de 22 de julio de 2019, inconstitucionalidad 72-2017.

<sup>7</sup> Sentencia de 14 de diciembre de 2020, inconstitucionalidad 159-2015 AC.

<sup>8</sup> Autos de 21 de agosto de 2017 y 30 de octubre de 2017, inconstitucionalidades 52-2015 y 55-2015, en su orden.

<sup>9</sup> Autos de 16 de febrero de 2015 y 11 de mayo de 2015, inconstitucionalidades 26-2012 y 91-2012, en su orden.

<sup>10</sup> Autos de 16 de mayo de 2001 y 6 de enero de 2023, inconstitucionalidades 28-96 AC y 53-2021, respectivamente.

<sup>11</sup> Auto de 1 de julio de 2015, inconstitucionalidad 100-2014.



sobreseimiento en la citada ley —prevista inicialmente para el proceso de amparo— puede extenderse a los otros dos procesos de los cuales conoce, vía autointegración del Derecho<sup>12</sup>.

#### V. La inconstitucionalidad por omisión parcial.

*I. A)* Se denomina inconstitucionalidad por omisión a la falta de cumplimiento, por los órganos con potestades normativas, de los mandatos constitucionales de desarrollo obligatorio o regulación de ciertos temas o asuntos, en la medida que ese incumplimiento exceda un plazo razonable y obstaculice la aplicación eficaz de la Constitución<sup>13</sup>. En ella es necesario argumentar la existencia de una orden concreta, específica e ineludible de producción normativa infraconstitucional que, como consecuencia de la estructura abierta y de la función promocional de la Constitución, se necesite para la aplicación efectiva de ciertos preceptos constitucionales<sup>14</sup>.

En ese sentido, esta modalidad de vulneración constitucional se puede llevar a cabo de las siguientes formas: a) como omisión absoluta, que consiste en la total ausencia de cualquier normativa que dote de eficacia a las normas constitucionales que lo requieren<sup>15</sup>; y b) como omisión parcial, en la cual la normativa de desarrollo existe, pero es incompleta o insuficiente<sup>16</sup>. A su vez, esta última modalidad de omisión puede adoptar dos formas: primero, por la infracción al principio de igualdad, cuando el legislador establece una exclusión arbitraria de beneficio en cuanto a ciertos destinatarios de un derecho<sup>17</sup>; y segundo, por la incompleta o deficiente regulación de un aspecto que provocaría la ineficacia de un mandato constitucional<sup>18</sup>.

*B)* Para el presente caso interesa referirse a la inconstitucionalidad por protección deficiente. En primer lugar, se debe partir de que esta constituye una vertiente del examen de proporcionalidad, pues dicho test opera como prohibición de exceso o prohibición de protección deficiente<sup>19</sup>, según se trate de medidas que afecten posiciones de derecho fundamental de defensa o de prestación, respectivamente. El presupuesto del examen es que, en cualquiera de esos dos casos, se trate de una injerencia en dichas posiciones iusfundamentales<sup>20</sup>.

Cuando se alude a posiciones de defensa o de prestación, se asume que todos los derechos fundamentales tienen una estructura triádica: a) una disposición de derecho fundamental, es decir, el texto de una fuente de Derecho apta para contenerlos —la propia Constitución o la jurisprudencia constitucional<sup>21</sup>—; b) una norma de derecho fundamental, esto es, lo que la disposición respectiva manda, prohíbe o permite, si se tratase de una norma regulativa —de una sola disposición puede derivar más de una norma<sup>22</sup>—, o las condiciones necesarias para producir resultados institucionales, si se tratara de normas constitutivas; y c) las

<sup>12</sup> Así se ha dicho desde el auto de 2 de septiembre de 1998, inconstitucionalidad 12-98.

<sup>13</sup> Sentencia de 26 de enero de 2011, inconstitucionalidad 37-2004.

<sup>14</sup> Autos de 2 de febrero de 2018, 25 de abril de 2018 y 11 de enero de 2019, inconstitucionalidades 11-2017, 88-2013 y 18-2018, en su orden.

<sup>15</sup> Autos de 12 de mayo de 2017 y 23 de febrero de 2018, inconstitucionalidades 192-2016 y 6-2018, en su orden.

<sup>16</sup> Autos de 11 de septiembre de 2017 y 11 de enero de 2019, inconstitucionalidades 50-2017 y 18-2018.

<sup>17</sup> Sentencia de 15 de febrero de 2012, inconstitucionalidad 66-2005 AC.

<sup>18</sup> Sentencia de 10 de noviembre de 2017, inconstitucionalidad 8-2015 AC.

<sup>19</sup> Sentencia de 24 de septiembre de 2010, inconstitucionalidad 91-2007.

<sup>20</sup> Sentencia de 8 de junio de 2020, inconstitucionalidad 21-2020 AC.

<sup>21</sup> Véase el auto de 29 de mayo de 2015, inconstitucionalidad 32-2015.

<sup>22</sup> Véase la sentencia de 25 de junio de 2014, inconstitucionalidad 163-2013.



posiciones de derecho fundamental adscritas a la norma, o como le ha denominado esta Sala, las modalidades de ejercicio del derecho, que pueden consistir en un derecho a algo, libertad, competencia o inmunidad<sup>23</sup>.

Así, dado que un derecho fundamental puede obligar a hacer u omitir frente al derecho a algo, libertad, competencia o inmunidad, las posiciones jurídicas pueden ser de defensa o de prestación. Las primeras serían las que vinculan al destinatario mediante una obligación de abstención o no hacer<sup>24</sup>; y las segundas, mediante deberes de prestación o de hacer<sup>25</sup>. El examen de proporcionalidad por regulación o protección deficiente operaría frente a las segundas, cuando no se brinde la prestación o se omita hacer lo que es obligatorio, con el fin de determinar si ello es inconstitucional atendiendo a las posibilidades fácticas y jurídicas del caso concreto<sup>26</sup>.

C) Hasta la fecha, la jurisprudencia constitucional ha asemejado de alguna manera los requisitos argumentativos de las dos modalidades de proporcionalidad ya mencionadas, con solo ligeros cambios<sup>27</sup>. Como es sabido, en el caso de la prohibición de exceso se efectúa un test escalonado<sup>28</sup> que se estructura en tres fases sucesivas: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto —o ponderación—<sup>29</sup>. Sin embargo, pese a la ligera equiparación mencionada, la argumentación de una infracción constitucional por protección deficiente es diferente de la prohibición de exceso. De ahí que, desde 2010, este Tribunal haya señalado que, en primer lugar, debe establecerse “si la finalidad de la omisión legislativa es constitucionalmente legítima, o sea, que no está prohibida de modo definitivo por la Constitución”<sup>30</sup>. Además, en 2020, esta Sala advirtió la necesidad de que en las alegaciones de prohibición de protección o regulación deficiente, el juicio de proporcionalidad se adaptara a la dimensión prestacional de los derechos fundamentales, cuya estructura argumental “se compone de [estos] elementos [...]: idoneidad, suficiencia o medio alternativo más idóneo y proporcionalidad en sentido estricto”<sup>31</sup>. Pese a dichos postulados jurisprudenciales, se ha reconocido la necesidad de mejorar los precedentes en este sentido. Por ello, se ha reformulado el examen de acuerdo con las siguientes pautas<sup>32</sup>:

a) Presupuesto. El presupuesto del examen es que haya una intervención en alguno o todos los modos de ejercicio de un derecho fundamental, siempre que incida en sus manifestaciones prestacionales<sup>33</sup>. En tal sentido, será procedente si existe una limitación<sup>34</sup>,

<sup>23</sup> Sentencia de inconstitucionalidad 21-2020 AC, ya citada.

<sup>24</sup> Sentencia de 1 de febrero de 2013, inconstitucionalidad 53-2005/55-2005.

<sup>25</sup> Sentencia de inconstitucionalidad 53-2005/55-2005, ya citada.

<sup>26</sup> Esto es una necesidad que deriva de que los derechos fundamentales se conciben como normas con la estructura de un principio (aunque, por supuesto, algunos poseen la estructura de reglas). Sobre el tema, véase la sentencia de 19 de agosto de 2020, controversia 8-2020.

<sup>27</sup> Véase la sentencia de inconstitucionalidad 91-2007, ya citada.

<sup>28</sup> Auto de 19 de enero de 2022, inconstitucionalidad 76-2018.

<sup>29</sup> Sentencia de 29 de julio de 2010, inconstitucionalidad 61-2009.

<sup>30</sup> Sentencia de inconstitucionalidad 91-2007, ya citada.

<sup>31</sup> Sentencia de 23 de octubre de 2020, inconstitucionalidad 98-2015.

<sup>32</sup> Sentencia de 17 de enero de 2022, inconstitucionalidad 190-2016.

<sup>33</sup> Sentencia de inconstitucionalidad 21-2020 AC, ya citada.

<sup>34</sup> La limitación de un derecho fundamental consiste en la modificación de su objeto o sujetos de forma que impide o dificulta el ejercicio de las acciones, propiedades o situaciones habilitadas por el derecho afectado. Al respecto, véase la sentencia de 5 de diciembre de 2012, inconstitucionalidad 13-2012.



suspensión o pérdida de derechos en el sentido apuntado, pero no lo será si únicamente existe una regulación, entendiendo esta como la dotación de contenido material, es decir, disposiciones que establezcan sus manifestaciones y alcances, condiciones de ejercicio, organización y procedimientos necesarios para hacerlos efectivos y la estructuración de sus garantías<sup>35</sup>.

b) Subprincipio de idoneidad<sup>36</sup>. En los casos de la prohibición de protección deficiente, la normativa será idónea solo cuando favorezca la realización de algún fin constitucionalmente imperativo, pues la omisión de hacer algo estaría justificada en la medida en que la Constitución imponga un mandato de no hacerlo o la de hacer algo diferente. También es necesario que haya una relación medio-fin entre lo que se busca y el instrumento empleado para conseguirlo, el cual debe tener un fundamento objetivo basado en la ciencia<sup>37</sup>, estadísticas o pronósticos sustentados en algún estudio fiable<sup>38</sup>. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando la protección deficiente del derecho de prestación implica correlativamente la no injerencia en un derecho de defensa.

c) Subprincipio de suficiencia. En este caso, se entenderá que una regulación deficiente contradice el mencionado subprincipio si existe otra abstención u otra medida legal alternativa que favorezca la realización del fin del precepto concernido por lo menos con igual intensidad y simultáneamente favorezca más la realización del derecho fundamental cuya protección se requiere<sup>39</sup>. Es decir, debe argumentarse la existencia de medidas legislativas alternas que, por un lado, favorezcan, como mínimo, en igual medida la realización del fin de la normativa objetada; y que, además, favorezcan la realización del derecho prestacional en mayor medida que el objeto de control.

---

<sup>35</sup> Sentencia de inconstitucionalidad 13-2012, ya citada.

<sup>36</sup> La fórmula tradicional de la idoneidad como estructura formal en el examen de protección deficiente deriva de la sentencia del Tribunal Constitucional Federal de Alemania, *BVerfGE 88, 203*, caso aborto.

<sup>37</sup> Sentencia de inconstitucionalidad 21-2020 AC, ya citada.

<sup>38</sup> En el Derecho Comparado, véanse los siguientes casos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina: *Reynoso, Nilda Noemí vs. Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados*; *Parraga Alfredo vs. INSSJ y P (ex PAMI) s/amparo* y *Papa Estela Ángela vs. INSSJ y P. s/amparo*. Todas las sentencias son de 16 de mayo de 2006, y el caso es más o menos el siguiente: había un reclamo respecto de la insuficiente entrega de medicamentos al Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados. El Programa Médico Obligatorio únicamente preveía la cobertura de un porcentaje de los medicamentos e insumos necesarios para los pacientes. Al decidir, la Corte Suprema ordenó que los remedios reclamados debían ser provistos íntegramente. En todos los casos se había probado que los asociados no podían afrontar el costo de los fármacos e insumos y que sus enfermedades eran graves.

<sup>39</sup> En el Derecho Comparado, véase la sentencia del caso *Nikolaus-Beschluss* del Tribunal Constitucional Federal de Alemania. El asunto versaba sobre si un seguro público de salud tenía la obligación de cubrir nuevos tratamientos, en estado experimental, en los casos de una enfermedad con riesgo de muerte o con un desarrollo generalmente fatal para la salud. El actor padecía de distrofia muscular de Duchenne y estaba asegurado como familiar. A pesar de que la cura tenía un pronóstico favorable, la caja de salud pública rechazó la solicitud de asumir los gastos de la terapia alternativa. Pues bien, el demandante cuestionaba que existía otra medida alternativa de mayor suficiencia para su derecho a la salud: el reembolso de gastos. De igual modo, véase el salvamento de voto del exmagistrado Carlos Bernal Pulido en la sentencia de 2 de marzo de 2020, C-089/20, pronunciada por la Corte Constitucional de Colombia. El caso se refería a la inconstitucionalidad del art. 90 del Código Civil colombiano, que establece: "La existencia legal de toda persona principia al nacer, esto es, al separarse completamente de su madre". Para él, "la Corte Constitucional ha debido reconocer que el Legislador preconstitucional vulneró el principio de respeto a la dignidad humana y la prohibición de protección deficiente de los derechos fundamentales a la vida, a la integridad física, a no ser sometido a tortura, tratos crueles inhumanos y degradantes, y a la salud y a la igualdad de los niños y niñas en gestación, al no reconocerles la titularidad de estos y otros derechos desde la concepción. Esta vulneración deriva del uso legislativo, en la disposición demandada, de la ficción, según la cual, solo se es persona a partir del nacimiento. Como todas, esta ficción es arbitraria. No existen razones que hoy la fundamenten". Por ello, el medio alterno más idóneo consistía en prever que "la existencia legal de toda persona principia desde la concepción". Vale decir que este caso es similar a la sentencia de 15 de febrero de 2017, inconstitucionalidad 22-2011, resuelta por esta Sala.



d) Subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto. La particularidad que muestra la alegación de este subprincipio es que una abstención legislativa o un precepto legal que no proteja un derecho fundamental de manera óptima lo infringe cuando el grado de favorecimiento del fin legislativo o derecho contrapuesto sea inferior.

2. Ahora bien, la jurisprudencia constitucional también ha explicado<sup>40</sup> que la inconstitucionalidad por omisión es un concepto que se conjuga y limita con la libertad de estructuración del legislador, pues esta no significa un “cheque en blanco” ni las disposiciones constitucionales son eficaces solo si son desarrolladas por aquel. Esa libertad u opción normativa se identifica con la facultad de escoger el contenido de las leyes entre un amplio número de alternativas de acción, mediante las cuales concreta los enunciados constitucionales y regula la vida política de una comunidad jurídicamente organizada, siempre que lo permitan el campo semántico de las disposiciones constitucionales y la concreción de las normas adscritas a estas<sup>41</sup>. Asimismo, la atribución para desarrollar la Constitución no significa que sus disposiciones no sean directamente aplicables, pues el cumplimiento “de los enunciados constitucionales puede exigirse en todo caso, antes, durante y después de la expedición de las leyes que los configuran, los desarrollan o los restringen. La Constitución no opera únicamente contra la legislación, sino también mediante la legislación”<sup>42</sup>.

3. Por último, se debe indicar que una inconstitucionalidad por omisión no sería válida argumentalmente si no toma en consideración la interpretación sistemática de las disposiciones concernidas, pues la interpretación de estas debe llevarse a cabo “considerando su sentido en atención al cuerpo normativo al que pertenece. La razón de ello es que el sentido de una disposición o precepto legal no solo está dado por los términos que la componen, sino también por las relaciones que tenga con el resto de artículos del cuerpo legal de que se trate, conjuntamente con los cuales configura un sistema orgánico”<sup>43</sup>.

#### VI. Análisis de lo argumentado en la demanda.

El actor aduce que la Ley de la Corte de Cuentas de la República incurre en una omisión parcial porque no desarrolla los controles previo y concurrente que tal entidad debe practicarles a las instituciones públicas. Al respecto, esta Sala advierte ciertas deficiencias argumentales.

A la luz de las alegaciones del demandante, no se ha efectuado una interpretación sistemática de la ley respectiva, pues solo se citan algunas disposiciones relacionadas con el control interno y se afirma que el art. 4 LCCR enuncia el control externo posterior “de manera muy limitada”, “omitiendo mención alguna al control concurrente”. Pero, no se toma en cuenta que, aunque dicho precepto no cita al control previo expresamente, inmediatamente después de indicar que la aludida entidad ejerce el control externo posterior, añade que esta “podrá actuar preventivamente”. Así, la figura de control previo podría encajar en tal enunciado normativo.

<sup>40</sup> Sentencia de inconstitucionalidad 66-2005 AC, ya citada.

<sup>41</sup> Sentencia de 22 de junio de 2016, inconstitucionalidad 15-2014.

<sup>42</sup> Sentencia de 25 de abril de 2006, inconstitucionalidad 11-2004.

<sup>43</sup> Auto de 30 de octubre de 2017, inconstitucionalidad 100-2017.



Además, el art. 4 inc. 1° LCCR señala que esa intervención preventiva podrá hacerse “a solicitud del organismo fiscalizado, del superior jerárquico de [e]ste o de oficio cuando lo considere necesario”. Ello muestra diversas posibilidades para iniciar el control previo de la Corte de Cuentas, alude a los sujetos que pueden hacerlo, incluye la actuación oficiosa de dicho ente y, por la apertura de su redacción, podría encajar en el control previo concurrente. Por otra parte, el art. 4 inc. 2° LCCR señala que “[l]a actuación preventiva consistirá en la formulación de recomendaciones de auditoría tendientes a evitar el cometimiento de irregularidades”, lo que permite considerar que el legislador sí se ha referido al control previo y ha indicado en qué consiste, cómo se ejecuta y cuál es su finalidad.

En ese sentido, el actor no ha tomado en cuenta todos los preceptos relacionados con el control previo externo realizado por la Corte de Cuentas, lo cual muestra que no ha interpretado adecuadamente la ley objeto de control, pues no lo ha hecho sistemáticamente. Por lo tanto, la argumentación propuesta es defectuosa. En virtud de las valoraciones anteriores, se concluye que hay defectos en el contenido material de la pretensión. Entonces, el supuesto contraste planteado no puede ser resuelto por esta Sala, dada la inapropiada configuración de uno de los elementos del control constitucional, de modo que el resultado debe ser el sobreseimiento del proceso<sup>44</sup>. En consecuencia, *se deberá sobreseer en el presente proceso de inconstitucionalidad*.

**POR TANTO**, con base en las razones expuestas y en los artículos 6, 7, 8 y 31 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, esta Sala **RESUELVE**:

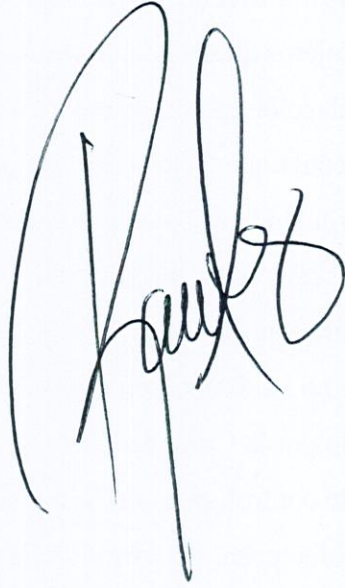
1. *Sobreséase* el presente proceso por la supuesta inconstitucionalidad por omisión parcial de la Ley de la Corte de Cuentas de la República, en relación con los artículos 195 atribución 2ª e inciso 2° y 197 inciso 1° de la Constitución. La razón que justifica esta decisión es que hay defectos en el contenido material de la pretensión.

2. *Notifíquese*.

<sup>44</sup> Auto de 1 de julio de 2015, inconstitucionalidad 100-2014.



...NUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'R' followed by a surname that appears to be 'Riquelme'.