



ENCUENTRO NACIONAL DE LA EMPRESA PRIVADA 2017

"EMPLEO Y DESARROLLO" SEGURIDAD Y PREDICTIBILIDAD



ASOCIACIÓN NACIONAL DE LA EMPRESA PRIVADA



ENCUENTRO NACIONAL DE LA EMPRESA PRIVADA 2017

"EMPLEO Y DESARROLLO" SEGURIDAD Y PREDICTIBILIDAD



Asociación Nacional de la Empresa Privada

Contenido

I. Instituciones para la prosperidad	8
II. Reducir y simplificar trámites	17
A. Ley de Procedimientos Administrativos	18
B. Ley de Creación del Organismo de Mejora Regulatoria	19
C. Reformas Ley Especial para Sancionar Infracciones Aduaneras	27
D. Reformas Ley de Simplificación Aduanera	28
E. Reformas Ley del Medio Ambiente	29
F. Reformas Ley de Migración	30
G. Superintendencia de Facilitación del Comercio Exterior	33
III. Modernización del servicio público	35
A. Idoneidad en el servidor público	36
B. Elementos doctrinarios y jurisprudenciales	43
IV. Finanzas públicas sostenibles	55
A. Reglas fiscales para finanzas públicas sostenibles	56
B. Subasta inversa electrónica para compras públicas	65
C. Evaluación social de proyectos públicos	71
V. Fortaleciendo la democracia	75
A. Comentarios sobre una nueva Ley Procesal Constitucional	76
B. Independencia de Corte Suprema de Justicia	80
C. Independencia del Tribunal Supremo Electoral	82
D. Independencia de la Corte de Cuentas de la República	84
E. Independencia de la Fiscalía General de la República	87
VI. Entes tripartitos equilibrados e independientes	89
A. Consideraciones generales	89
B. Reformas a la Ley del Fondo Social para la Vivienda	91
C. Reformas al Código de Trabajo	93
D. Reformas a Ley de Formación Profesional	94
E. Reformas a la Ley del Seguro Social	96
F. Reformas al reglamento del Consejo Superior del Trabajo	97

VII. Libertad y autonomía en elección de representantes de empleadores	99
A. Consideraciones generales	100
B. Reformas a la Ley del Organismo Promotor de Exportaciones e Inversiones de El Salvador	101
C. Reformas a la Ley de la Comisión Ejecutiva Hidroeléctrica del Río Lempa	102
D. Reformas a la Ley de la Comisión Ejecutiva Portuaria Autónoma	103
E. Reformas a la Ley del Banco Central de Reserva de El Salvador	104
F. Reformas a la Ley de creación de la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones	105
G. Reforma a la Ley de la Corporación Salvadoreña de Turismo	106
H. Reformas a la Ley del Sistema Financiero para Fomento al Desarrollo	107
I. Reformas a la Ley del Instituto Salvadoreño de Turismo	109
J. Reformas a la Ley del Fondo Ambiental de El Salvador	110
K. Reforma a la Ley del Instituto de Acceso a la Información Pública	111
VIII. Entes reguladores eficientes	112
A. Reformas a la Ley Orgánica del Tribunal de Apelaciones de Impuestos Internos y Aduanas	113
B. Reformas a la Ley de Competencia	115
C. Reformas a la Ley de Creación de la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones	116
D. Ley Integral del Agua	118
IX. Reformas laborales	119
A. Ley Reguladora del Contrato de Aprendizaje	120
B. Reformas al Código de Trabajo	121
C. Reforma a la Ley de Equitación de Oportunidades para las Personas con Discapacidad	122
D. Reforma Ley General de Prevención de Riesgos en los Lugares de Trabajo	123
X. Honestos versus corruptos: control de fondos públicos	124
A. Ley de Prevención y Detección de Enriquecimiento Ilícito	125
B. Reformas a la Ley de la Corte de Cuentas de la República	133
C. Ley de Transparencia en el Financiamiento de los Partidos Políticos	138
D. Consideraciones sobre reformas a la Ley contra el Lavado de Dinero y de Activos	141

Presentación

En el marco de la XVII Encuentro Nacional de la Empresa Privada, ENADE 2017, la Asociación Nacional de la Empresa Privada presenta al país el documento **DESARROLLO Y EMPLEO**, enfocado en impulsar políticas para atraer inversión y generar empleos.

La evidencia empírica alrededor del mundo indica que las políticas correctas para propiciar más y mejores empleos está relacionada con la educación, la infraestructura, y la innovación, dentro de un adecuado ambiente de reglas claras, estables y predecibles que se aplican por igual a todos los agentes.

Por ello, ANEP celebra en ENADE 2017 la primera parte de las políticas de empleo, aquellas relacionadas con impulsar y establecer reglas claras para todos los agentes, con prevalencia del Estado de Derecho, el respeto a la propiedad privada y el derecho a emprender. Esta temática es conocida como "institucionalidad".

El diseño de las instituciones económicas y políticas es fundamental para propiciar el desarrollo, como lo muestran los investigadores Daron Acemoglu y James Robinson al investigar los orígenes del poder, la prosperidad y la pobreza en su libro "Por qué fracasan los países". Al responder a la pregunta de por qué algunas naciones son más prósperas que otras, la respuesta está relacionada con la política económica que impulsaron sus líderes.

La segunda parte de las políticas de empleo serán discutidas y acordadas en un proceso de diálogo con los sindicatos de trabajadores del sector privado y con otros actores laborales y sociales, estarán basadas en políticas de educación y de infraestructura, y serán presentadas en el documento de propuestas de políticas públicas de ENADE 2018.

Hoy en día la imagen de El Salvador está relacionada como uno de los países más violentos del mundo,

donde prevalecen las extorsiones, y las pandillas controlan barrios y colonias, lo cual ha expulsado a miles de compatriotas que han preferido migrar para buscar un futuro mejor, fuera del territorio nacional. Los más talentosos tienen éxito. Otros ingresan a la criminalidad y vuelven deportados. Irónico intercambio que agudiza aún más el problema de violencia.

El crecimiento económico es apenas superior a la tasa natural de crecimiento poblacional. Desde noviembre de 2016, resultado de la aplicación de malas políticas públicas, miles de salvadoreños han perdido su empleo, cuyas familias se han sumido en la pobreza. Más de un millón de conciudadanos no encuentran empleo, viéndose obligados a formar parte del 70% de los informales y subempleados, donde no hay obligaciones fiscales, pero tampoco derechos.

A pesar de los incrementos sostenidos en la recaudación tributaria, estamos en una situación fiscal insostenible, como consecuencia de decisiones equivocadas de gasto público, lo que ha requerido más endeudamiento público, que pagaremos en el futuro próximo con mayores impuestos. Desde 2006, el país ha retrocedido en el ranking de todos los indicadores internacionales, económicos y sociales que miden su desempeño, y ha perdido aceleradamente su calificación de riesgo.

Los emprendedores e inversionistas se enfrentan cada día a un clima adverso, con mayor intervención del Estado en el mercado, arbitrariedad e impunidad con que actúan algunas autoridades, excesivo y torturante proceso burocrático, penosa situación en las aduanas, falta de transparencia en la administración pública, y constantes amenazas, descalificaciones y ataques en contra de los empresarios y las gremiales del sector privado. Todos estos factores actúan como una especie de colesterol que taponea los flujos de inversión y dificulta el desarrollo.

El país está sumido en un constante deterioro de las instituciones contraloras, algunas de las cuales están copadas por los intereses políticos. Otras trabajan bajo constante amenaza de parte de otros órganos del mismo Estado. El deterioro es tan grave que actualmente los adversarios más fieros de nuestro máximo tribunal de justicia no son el crimen organizado ni la delincuencia común, sino diputados, funcionarios de gobierno y altos líderes políticos que forman parte de la estructura funcional del Estado.

El Estado fue concebido, por las mentes más lúcidas de la humanidad, fundamentalmente para garantizar la vida y la propiedad de las personas, para procurar justicia, para proporcionar salud y educación y construir obras de infraestructura.

En ese sentido el Estado les ha fallado a los salvadoreños. No garantiza ni la vida, ni la propiedad, ni la educación, ni la salud de los ciudadanos. Las carreteras, puertos y demás obras están deterioradas. ¿Qué más debemos esperar para tocar fondo?

Pero hace apenas unas décadas El Salvador era conocido como "El Japón de Centroamérica" por su pujante proceso de industrialización y por la laboriosidad de los salvadoreños, su perseverancia y esmero en el trabajo, que contribuía a obtener buenos resultados económicos, lo que propiciaba un clima favorable para atraer más inversiones.

Los conflictos sociales y los limitados espacios políticos nos llevaron a un conflicto interno que duró más de una década. A pesar de lo exitoso que fuimos poniendo fin al conflicto por medios pacíficos, firmando los Acuerdos de Paz –hecho mundialmente reconocido– y resurgiendo económicamente de manera dinámica de los escombros de la guerra, no fuimos capaces de impulsarnos definitivamente hacia el desarrollo.

Las altas tasas de crecimiento económico logradas en los noventa, la significativa generación de empleos formales y reducción de la pobreza, la recuperación de los indicadores sociales y la reconstrucción de la infraestructura, dieron paso a políticas populistas que nos han conducido por el camino equivocado.

Los empresarios somos pragmáticos, gente de acción, poco propensas a la queja y a vivir señalando culpables. Nos gusta actuar para superar nuestras limitaciones, proponer soluciones y resolver problemas. La situación actual es una de las más graves que hemos vivido en nuestra historia. Las propuestas de buena fe caen en el vacío. Lejos de mejorar, todo empeora. No podemos seguir así.

Todos debemos sumarnos a ser parte de la solución. Por eso, al presentar el documento de ENADE 2017 EMPLEO Y DESARROLLO, estamos proponiendo soluciones a los problemas que nos aquejan.

Según el experto en liderazgo, Peter Drucker, "no hay países subdesarrollados, sino mal administrados". Para comprender a cabalidad esta cita es importante definir el concepto de desarrollo y su relación con el tipo de gobierno que lo promueve.

El desarrollo requiere un ambiente de seguridad jurídica y ciudadana, en donde se respeta la división e independencia de los poderes del Estado y en donde los funcionarios públicos son los primeros en dar buen ejemplo de honestidad y de respeto a la institucionalidad.

Desarrollo es la capacidad que tiene un país de generar la suficiente riqueza y empleo para que sus habitantes puedan cubrir sus necesidades y gozar de una vida digna. Desarrollo incluye el derecho a decidir qué producir, qué vender y qué consumir, así como poder elegir el trabajo y la profesión que cada ciudadano considere conveniente, sin intromisión alguna del Estado.

Desarrollo supone la existencia de seguridad, democracia, libertad política y libertad económica, que permitan atraer flujos crecientes de inversión privada como única fuente generadora de empleo y de riqueza.

Hay suficientes ejemplos en el mundo de países que hasta unas décadas eran economías subdesarrolladas y que se transformaron en países prósperos en poco tiempo. ¿Qué hicieron? Aplicaron buenas políticas públicas de manera gradual, con consistencia y armonía, tuvieron sensatez y paciencia para esperar los resultados en el mediano plazo, sin dejarse llevar por la tentación de la próxima elección.

Países como Japón y Alemania, que fueron casi totalmente destruidos por guerras, se levantaron literalmente de las ruinas para convertirse en potencias mundiales. El "milagro económico" de Corea del Sur no es más que el respeto a la ley, el estímulo a la libre empresa y al ahorro, y la constante inversión en infraestructura y en educación de calidad para sus niños y jóvenes. Lo lograron porque contaron con instituciones fuertes y reglas claras, que crearon el ambiente libre para emprender, que fortaleció su tejido empresarial. La consecuencia de éste camino será siempre más empleo y mejor desarrollo.

La prosperidad de un país no se explica por el tamaño territorial. Hay países muy pobres como Etiopía con una gran extensión territorial, y hay países muy ricos, como Singapur, cuyo territorio es más pequeño que el departamento de Cuscatlán. Tampoco la cantidad de población es la causa del subdesarrollo, pues Taiwán, con el doble de densidad poblacional que El Salvador, posee un PIB casi cinco veces mayor que el nuestro. No se explica la prosperidad por la abundancia de recursos naturales: Venezuela es un país muy rico en recursos naturales, y hoy por hoy es uno de los países más pobres, incluso viviendo una crisis humanitaria.

Lo que explica la riqueza de las naciones es la forma en que está administrado un país y la forma en que está organizada esa sociedad. Los países organizados bajo sistemas democráticos, administrados por gobiernos capaces y probos, con instituciones ágiles y fuertes, son los más prósperos, y donde hay más inversión y empresas; menos pobres y más oportunidades.

El Salvador tiene un enorme potencial de crecimiento, basado en su población joven, su ubicación geográfica estratégica en el centro del continente y la amplia red de compatriotas diseminados en el mundo. A la fecha, nuestras potencialidades no han sido adecuadamente administradas.

Entonces, ¿cómo transitamos del sub-desarrollo al desarrollo? La respuesta está relacionada con la manera de transitar hacia estar gobernados por gente capaz y honesta, quienes implementen en el país buenas y adecuadas políticas públicas. Políticas públicas que han sido exitosas en otros países.

Los empresarios creemos que la realidad actual del país se puede y se debe transformar, y el camino inicia removiendo los obstáculos al círculo virtuoso de más inversión, más empleos y más desarrollo.

El documento de propuestas de políticas públicas que ANEP presenta en ENADE 2017 tiene diez apartados. En el primero, se hace un recorrido empírico mostrando la importancia de las buenas instituciones para la prosperidad de los países. El segundo capítulo contiene leyes y propuestas de leyes que para simplificar y reducir trámites y procedimientos en las oficinas del gobierno con el objetivo de remover los obstáculos para invertir.

El tercer capítulo aborda un tema sensible y estratégico: la modernización del Estado desde la transformación de la idoneidad en el servidor público. Además de plantear y analizar aspectos doctrinales y jurisprudenciales, se propone una ley para que la administración pública cuente con personal idóneo, capaz y honesto, para cada puesto de trabajo, que presten los servicios públicos de manera continua, regular y general para satisfacer los intereses de los ciudadanos.

El cuarto capítulo, después de analizar la situación de las finanzas públicas, plantea propuestas para garantizar la sostenibilidad fiscal en el corto, mediano y largo plazo, tanto a través del establecimiento de reglas fiscales para la deuda pública de corto y largo plazo, presupuestos plurianuales, reforzamiento de la institucionalidad, como a través de la implementación de sistemas de compras públicas utilizando subastas inversas electrónicas y de sistemas de evaluación social de proyectos públicos.

El quinto capítulo retoma las principales propuestas pendientes de ejecutarse del documento de ENADE 2012, COMPROMISO POR LA DEMOCRACIA, las cuales pretenden el funcionamiento eficiente, transparente e independiente del Tribunal Supremo Electoral, la Corte de Cuentas de la República, la Fiscalía General de la República y la Corte Suprema de Justicia. Respecto de esta última entidad, el documento contiene consideraciones y comentarios sobre una nueva Ley Procesal Constitucional.

Los capítulos sexto y séptimo retoman los principios de los convenios 87, 98 y 144 de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, sobre libertad de asociación y diálogo tripartito, por lo que plantean reformas en la manera de organizar las juntas directivas de las entidades públicas autónomas tripartitas y paritarias, de manera que sean órganos equilibrados e independientes, y la elección de los directores y concejales por parte de las organizaciones de trabajadores y empleadores sea libre y autónoma.

En el mismo sentido, el capítulo octavo propone reformas para fortalecer el Tribunal de Apelaciones de Impuestos Internos y Aduanas, la Junta de Directores de SIGET y el Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia cuando conoce casos de apelaciones. Asimismo, se retoma la importancia para el país de contar con una adecuada legislación hídrica.

El capítulo noveno, también basado en recomendaciones y convenios de la OIT, propone reformas a leyes laborales relacionadas con el aprendizaje, el salario mínimo, las oportunidades para las personas con discapacidad y la prevención en los lugares de trabajo.

Finalmente, el capítulo diez propone reformas para combatir la corrupción en el sector público y aumentar la transparencia. Se propone una nueva legislación de probidad, reformas a la legislación de la Corte de Cuentas de la República, consideración sobre las reformas que deben impulsarse en la legislación de lavado de dinero, y se retoma la propuesta de ENADE 2012 sobre una legislación que garantice la transparencia en el financiamiento de los partidos políticos.

Estamos seguros que las propuestas contenidas en el documento de ENADE 2017 contribuirán a construir un sistema económico organizado que cree incentivos y brinde oportunidades para todos, y un sistema político que represente a todos los ciudadanos, donde el poder resida en el pueblo y que las instituciones garanticen al máximo este precepto constitucional.

Pero no somos ingenuos. Sabemos que es crucial que exista una sociedad civil bien organizada que empuje para que en determinado momento haya un gobierno eficaz, que promueva los cambios en las instituciones, no pensando en seguir gobernando, sino en cómo dejar al país el legado de una verdadera democracia.

El trabajo para concretar las propuestas que contiene este documento ha sido arduo, intenso y profesional. Todo el tiempo hemos estado movidos por la urgencia de un giro de timón que conduzca al país en la dirección correcta en medio de la grave crisis que experimentamos, y nos lleve al puerto seguro del empleo y el desarrollo.

Muchas gracias

Luis Gonzaga Cardenal Debayle

Presidente de ANEP

I. Instituciones para la prosperidad

Para generar prosperidad, los países deben tener instituciones que incentiven la generación de prosperidad por los ciudadanos. Y que no sean controladas por los políticos, sino por los ciudadanos.

A. Introducción

Según el libro **“Por qué fracasan los países”**, de los profesores James Robinson de la Universidad de Chicago y Daren Acemoglu del Instituto Tecnológico de Massachusetts (MIT), la creación y conformación de las instituciones siempre ha jugado un papel fundamental en el desarrollo de las naciones.

Tomemos por ejemplo la ciudad de Nogales, que en 1846 pertenecía a la República de México, era una ciudad donde todos los habitantes compartían la misma cultura y valores, pero después de la guerra entre México y Estados Unidos en 1848 y la compra de Gadsden en 1853, la frontera estadounidense se amplió hasta esa zona y la ciudad de Nogales quedó partida en dos. Al norte creció Nogales, Arizona, de Estados Unidos y al sur quedó Nogales, Sonora, de la República de México.

En Nogales de Arizona se aplicaron instituciones que promovían la prosperidad mientras que en el sur de Nogales se continuaron aplicando las normas del Gobierno de México que en gran parte promovían la corrupción y la pobreza.

Los habitantes de Nogales Arizona, hoy en día tienen acceso a las instituciones económicas estadounidenses, lo cual les permite abrir negocios rápidamente, elegir su trabajo libremente, adquirir formación académica y profesional, animar a los empleadores a que inviertan en la mejor tecnología posible para ganar eficiencia y ganar sueldos más elevados. También tienen acceso a instituciones

políticas que les permiten participar en el proceso democrático, elegir a sus representantes y sustituirlos si tienen un comportamiento inadecuado. Por esta razón, los políticos de Nogales, Arizona proporcionan las leyes y servicios básicos que demandan los ciudadanos, como salud, carreteras y seguridad.

Los habitantes de Nogales en Sonora, México no tuvieron tanta suerte. Actualmente viven en un mundo moldeado por las instituciones mexicanas y esto hace que exista otro sistema de incentivos que no fomenta la libertad empresarial. Los empresarios que desean invertir en Nogales del Sur, están sujetos a que les apliquen las leyes de manera diferente, dependiendo de la cercanía que estos tienen con los funcionarios, debiendo superar procesos administrativos discretionales que los funcionarios públicos aplican arbitrariamente, a fin de conseguir los permisos para establecer un negocio o para exportar sus productos, como consecuencia de la corrupción y la ineptitud de los políticos.

Aunque Nogales de Sonora es más próspera que muchas de las ciudades de México, influida por su cercanía con Estados Unidos, abrir un negocio se ha convertido en una actividad riesgosa y peligrosa pues además deben sufrir extorsiones debido a los altos índices de delincuencia. Al final los empresarios de Nogales, Sonora deben pagar sobornos a los funcionarios públicos para abrir un negocio y pagar extorsiones a los delincuentes para seguir operando.

No es nada fácil poner una empresa en Nogales, México y no es nada fácil poder invertir en mejorar la eficiencia de las empresas.

El estado de la infraestructura y servicios públicos de Nogales México, también es muy diferente a la de sus vecinos del Norte. La mayor parte de adultos de Nogales, Sonora, no han cursado educación secundaria y muchos jóvenes ni siquiera van al colegio o al instituto. La salud es deficiente y muchos niños tienen enfermedades respiratorias, la mayoría de los ciudadanos no tienen acceso a los servicios públicos como el agua y las carreteras y caminos vecinales están en muy mal estado.

El funcionamiento de la democracia es otra de las diferencias determinantes que ha generado el sub desarrollo de Nogales, Sonora. Hasta las reformas políticas del año 2000, Nogales, Sonora, al igual que el resto de México, estaba bajo el control del Partido Revolucionario Institucional PRI, que desde la capital daba la bendición a todos los funcionarios del país, dejando poco margen a los ciudadanos para que eligieran a sus gobernantes o para vigilar el comportamiento de los políticos.

Entonces, los autores concluyen que los incentivos creados por las distintas normas e instituciones en las dos Nogales, situadas una a la par de la otra, son la razón fundamental que explica la diferencia en la prosperidad económica, a ambos lados de la frontera. A pesar de tener la misma cultura y los mismos antepasados, a pesar de estar geográficamente en el mismo lugar, ambas muestran distintos grados de desarrollo, de educación, de empleo, de generación de riqueza y de pobreza.

Así como acá se pone el ejemplo de Nogales, los autores del libro **“Por qué fracasan los países”** van analizando capítulo por capítulo la historia de otras ciudades y países en todo el mundo, enriqueciendo el libro con decenas de ejemplos en América del Sur, África, China, Corea del Norte, Australia y también entre distintos países de Europa.

B. Tipo de instituciones

Antes de definir los tipos de instituciones que existen, es importante señalar que este término es definido por los autores en un sentido amplio, como el conjunto de normas, reglamentos, leyes, constituciones, funcionamiento de las entidades que hacen cumplir las normas, imparcialidad de las entidades, independencia política para hacer cumplir las leyes a favor de unos o en beneficio de todos, la transparencia de las entidades para rendir cuentas, todas estas son atributos de las instituciones que terminarán definiendo el comportamiento de los ciudadanos, y si las personas estarán motivadas a aportar valor a la sociedad o si por el contrario, orientaran sus esfuerzos a conseguir acuerdos con el gobierno para explotar una determinada actividad, aunque al final terminen provocando el deterioro de la sociedad.

Lo anterior no es culpa de los empresarios, sino de las instituciones de los países. Es decir que un empresario estadounidense en México se comportaría igual que uno mexicano en México, adaptándose a las instituciones existentes. Existen muchos inversionistas extranjeros oportunistas que visitan los países buscando negocios donde puedan tener negocios exclusivos y al momento que ese sector se abre a la competencia, venden las acciones y buscan otro país donde puedan trabajar de la mano con el gobierno.

De acuerdo a Robinson y Acemoglu las instituciones de las naciones pueden ser de dos tipos: **inclusivas** o **extractivas**, en el sentido de ser creadas para promover la participación de los ciudadanos en beneficio de todos o si más bien han sido creadas para acrecentar el poder de aquéllos allegados al gobierno, privilegiando a unos pocos a costa de extraer el valor de todos los demás ciudadanos.

Las **instituciones inclusivas** son aquellas que crean incentivos y oportunidades a los individuos para asistir a la escuela sin miedo a la delincuencia, para continuar estudiando en la universidad, para ahorrar dinero y poner un negocio o comprar una casa, para innovar, registrar patentes o adoptar las más modernas tecnologías, en fin para realizar actividades que tienen como efecto aumentar el valor de la sociedad mientras que al mismo tiempo el individuo prospera en lo personal.

Mientras las **instituciones extractivas** son aquéllas leyes, normas, reglamentos y constituciones que motivan al individuo a buscar compadrazgos con los políticos para hacer negocios, con funcionarios que tienen el poder de aplicar discrecionalmente las reglas a través de entidades que controlan para sus propios fines.

Características de las instituciones inclusivas y extractivas

Instituciones inclusivas	Instituciones extractivas
Respeto a la propiedad privada	Permisos arbitrarios del gobierno
Protección de propiedad intelectual	No aplicación de la ley
Funcionamiento de la competencia	Monopolios y carteles
Libre comercio en los productos	Barreras de entrada a los negocios
Fronteras abiertas	Dificultades para la comercialización
Innovación tecnológica	Instituciones dominadas políticamente
Reguladores técnicos	Control permanente del poder político y búsqueda de su permanencia
Jueces Imparciales	Corrupción en la administración pública
Cumplimiento de la ley	Juicios con vicios de corrupción
Transparencia	

Cuando pensamos en el futuro ideal de El Salvador, soñamos en la creación de instituciones inclusivas, por eso definimos el título del capítulo como “Instituciones para la Prosperidad”, instituciones donde el poder lo tienen los ciudadanos para beneficio de los ciudadanos. Y si quienes están gobernando abusan del poder para beneficio de ellos, los ciudadanos tienen la posibilidad de removerlos y nombrar a otros más competentes que los representen. También propusimos este título porque así pretendemos convencer a grupos defensores de la democracia sobre la necesidad de apoyar el diseño de este tipo de instituciones inclusivas, para promover la prosperidad en El Salvador y aumentar el beneficio para toda la sociedad.

C. ¿Cómo son las instituciones en El Salvador?

El Salvador al igual que América Latina, tiene la mayor parte de sus instituciones extractivas, dominadas no por el Soberano, sino por el gobierno de turno. No obstante, desde la sociedad civil se están haciendo esfuerzos por mover el sistema legal, constitucional e institucional hacia uno más inclusivo, que cumpla con las líneas constitucionales, donde el poder resida verdaderamente en los ciudadanos. Una muestra es el documento de ENADE 2012 “Compromiso por la Democracia”.

Un ejemplo de instituciones extractivas son algunas reformas legales y diferentes acciones que ha venido promoviendo el gobierno en los últimos años, para ganar el poder total en las instituciones autónomas. La acción más evidente sucedió en agosto 2012, cuando el Ejecutivo impulsó reformas para la conformación de las juntas directivas de 19 entidades públicas autónomas, eliminando la facultad del sector privado para elegir libremente los directores, conforme establecían dichas leyes, y trasladando esa facultad al Presidente de la República.

En noviembre de 2016, la Corte Suprema de Justicia declaró inconstitucional dichas reformas. Desde entonces, el Ejecutivo ha recurrido a diferentes mecanismos que incluyen modificación arbitraria y hasta ilegal de reglamentos, instructivos y procedimientos, retraso en la convocatoria a elección de directores, convocatorias y desconvocatorias de elecciones, establecimiento de requisitos ilegales que no se exigen en las leyes respectivas, y la inclusión ilegal como electores a entidades que no les corresponde elegir, entre otros.

El diseño de la institucionalidad es clave para garantizar su independencia. Por ejemplo, la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones, SIGET, fue diseñada originalmente con reglas que permitían poca discrecionalidad a los funcionarios y una

entidad equilibrada para hacer cumplir esas normas con imparcialidad e independencia política. Decimos una entidad equilibrada en el sentido de que por la conformación de la Junta de Directores, ésta no podía ser dominada por ningún poder político o sector específico.

La Junta de Directores de SIGET está compuesta por tres miembros: un Superintendente que la preside y que es nombrado por el Presidente de la República, un director que es nombrado por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia y un director que es nombrado por las gremiales del sector privado legalmente establecidas en el país, que representan a cientos de empresas que consumen una buena parte de electricidad y telecomunicaciones del país y que por ende, tienen los incentivos para promover la mayor eficiencia de estos sectores, dejando en claro que el director que representa a los privados no puede tener relación alguna con los sectores regulados, pues esto constituiría un conflicto de interés.

Existe una vasta experiencia de entidades reguladoras de monopolios que han fracasado luego de haber sido capturadas por los gobiernos, que buscan que las tarifas al consumidor sean definidas con criterio político, es decir por debajo de los costos de operación de las empresas, especialmente en las épocas previas a las elecciones. También existen ejemplos de entidades reguladoras que han sido capturadas por las empresas reguladas, corrompiendo a los funcionarios reguladores.

El diseño equilibrado de la Junta de Directores de SIGET, donde nadie tiene el poder absoluto, impide que el gobierno defina tarifas políticas cuando vienen las elecciones o que negocien ampliamente con los dueños de los monopolios y oligopolios.

Sin embargo, el gobierno modificó la ley, en contra de la Constitución y en contra de los convenios de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, para autorizar al Presidente de la República no sólo a nombrar al Presidente de SIGET sino que también a directores del sector privado, con lo cual tendría control y poder absoluto de la institución.

Otra forma como también se pudiera llamar a las instituciones inclusivas o extractivas es instituciones democráticas o dictatoriales. En el caso de SIGET, se podría convertir una organización democrática

y de limitada discrecionalidad en una organización dictatorial, donde las decisiones las puedan tomar los que nombraría el Presidente de la República con amplio criterio subjetivo.

Como bien saben los economistas, la realidad de cómo funciona el mercado es muy distinta a la que se escribe en las leyes. Las empresas de los sectores regulados anticipan que el gobierno les obligará a prestar sus servicios por debajo de los costos y/o les amenazará con expropiar sus inversiones y sus empresas sino las venden al mismo gobierno al precio que ellos quieren, como sucedió recientemente con una empresa generadora de electricidad de capital italiano.

Ante los peligros de expropiación, los empresarios dejan de invertir en la empresa, dejan de innovar para ganar eficiencia, dejan de reponer la infraestructura obsoleta y se mantienen operando al mínimo costo. Este fue el comportamiento de las distribuidoras de electricidad en los años 80, cuando fueron nacionalizadas por el gobierno de aquella época, fenómeno que está rigurosamente evidenciado en los libros de economía sobre regulación de monopolios.¹

De la misma manera, el resto de empresas generadoras podrían medir los riesgos y dejar de invertir en la ampliación de su capacidad energética, provocando escasez. La única excepción es cuando existen acuerdos extra legales entre el empresario y el gobernante; pero en estos casos, tampoco el comportamiento es eficiente, pues tratan de recuperar los costos en el período que dura dicho gobierno.

No es casualidad que manejando el gobierno casi el 50% de la generación de energía eléctrica del país, a través de las hidroeléctricas y sociedades anónimas propiedad de CEL, a la fecha no haya sido sancionada por la Superintendencia de Competencia, que sí vive hostigando a otras empresas de otros sectores.

Ahora bien, lo anterior tiene sentido cuando reparamos en que todos los directores de la Superintendencia de Competencia son nombrados por el Presidente de la República. ¿Qué pasaría si el Superintendente de Competencia decidiera investigar los movimientos contables de las sociedades de CEL? Lo más probable es que rápidamente cambiarían a los funcionarios de la Superintendencia por otros de mayor confianza del Presidente de la República.

¹ Es importante advertir que la palabra "expropiación" se utiliza en este párrafo no bajo la definición de las leyes salvadoreñas, sino desde la perspectiva amplia de los libros de economía de mercado. Es decir que causa daño al funcionamiento eficiente de los mercados, aunque exista una promesa de indemnización por parte del Estado.

Para recalcar la existencia de instituciones extractivas en El Salvador, debemos estar conscientes que la mayoría de la electricidad del país no se maneja directamente a través de CEL, sino a través de sociedades anónimas propiedad del Estado que están exentas de aplicar la LACAP, por lo que podrían no realizar licitaciones competitivas para comprar bienes como turbinas, transformadores y capacidores, que podrían adquirirse a precios elevados y a empresas relacionadas con los mismos funcionarios. Estas sociedades creadas con fondos públicos y que administran fondos públicos, tampoco están sujetas al control de la Corte de Cuentas de la República, y nunca han tenido una auditoría seria.²

Las sociedades anónimas de CEL son monopolios que no están obligados a rendirle cuentas a nadie, y dado que son empresas altamente generadoras de efectivo, se podrían convertir en empresas que alimentan un fondo que los gobernantes podrían usar a su discreción, lo cual es propicio para la corrupción.

Desde allí se podrían financiar campañas, comprar la voluntad de funcionarios en otros poderes del Estado o pasar efectivo a las cuentas privadas de quienes estarán en el poder, sin control de nadie. Estas sociedades son el mayor incentivo a la corrupción que un país puede tener y su existencia en el país, ante los ojos y aprobación de todos los salvadoreños, demuestra cuán acostumbrados estamos a dejar pasar lo que no es correcto.

De ahí la importancia de tener una plan para corregir esta situación y lograr restablecer la composición equilibrada e imparcial en las instituciones autónomas, donde nadie tenga el poder absoluto o la mayoría de los votos. Lamentablemente, el plan del gobierno es todo lo contrario: tener el control absoluto de estas entidades, convirtiéndolas en extractivas y dictatoriales, propicias a la corrupción.

El diseño institucional creado para manejar las empresas públicas en la generación y transmisión de electricidad, es un claro ejemplo de cómo promover corrupción y pobreza, cómo eliminar la competencia, cómo invertir excesivamente para llenar las cuentas de los políticos, sin ningún incentivo para llevar prosperidad a la gente.

² Esto posiblemente se debe a las deficiencias con que elige actualmente al Presidente de la Corte de Cuentas de la República, que termina respondiendo a los intereses del partido que lo nombra y que posee mayoría en la Asamblea Legislativa. Más adelante se propone reformas legales e institucionales para garantizar la adecuada supervisión de los fondos públicos en respuesta a los verdaderos intereses de los ciudadanos.

D. Hacia la construcción de instituciones democráticas

La transición de instituciones extractivas a instituciones inclusivas y democráticas resulta difícil, porque los que están en el poder no lo quieren soltar, ni tampoco los que se benefician de ese sistema. Pero a pesar de eso, los autores abordan el tema diciendo que corresponde a los movimientos cívicos que defienden la democracia exigir un cambio en las normas, leyes e instituciones de un país para que funcionen en beneficio de los ciudadanos.

Para construir un clima de certidumbre democrática y seguridad jurídica, desde mediados de 2011, luego de la aprobación exprés del célebre decreto legislativo 743 que maniataba a la Sala de lo Constitucional, surgieron diferentes movimientos ciudadanos. Muchos nos pusimos de acuerdo y creamos, con la participación de la Asociación Nacional de la Empresa Privada, ANEP, el movimiento cívico **ALIADOS POR LA DEMOCRACIA**. Éramos más de un centenar de organizaciones con diversidad de pensamiento, organizaciones de jóvenes, entidades que siempre han luchado por la democracia, prestigiosas organizaciones de abogados, gremiales de profesionales, sindicatos de trabajadores y gremiales empresariales.

A pesar de tener distinta ideología e intereses, pudimos encontrar muchas coincidencias y aspiraciones comunes. Después de meses de trabajo, juntos acordamos una serie de reformas legales y constitucionales con el objetivo de fortalecer el sistema electoral y democratizar la instituciones salvadoreñas, que son la base de la seguridad jurídica del país. Los acuerdos alcanzados están contenidos en el documento **COPROMISO POR LA DEMOCRACIA** y fueron presentados en febrero aprovechando el espacio de ENADE 2012 que ANEP cedió a ALIADOS.³

³ El gobierno del FMLN ha criticado el movimiento ALIADOS POR LA DEMOCRACIA, afirmando que es una fechada de la derecha o de ANEP. A pesar de esas críticas, es tan auténtico este movimiento de diversidad de pensamiento que a la fecha sigue funcionando e incidiendo fuertemente en la opinión pública, con el objeto de denunciar posibles retrocesos en la democracia y proponer mejoras en las instituciones.

Al final del ejercicio, ¿en qué consistieron las propuestas?

1. Sistema de elección de diputados

Hasta ese momento, El Salvador había utilizado listas cerradas y bloqueadas para elegir a sus diputados; es decir que solo se permitía que la papeleta tuviera las banderas de los partidos políticos, obligando a los ciudadanos a votar por los partidos y permitiendo que sean los líderes de los mismos quienes definían la planilla de candidatos y el orden en que éstos se podían convertir en diputados.

Esto contradecía el principio constitucional de democracia representativa – donde las decisiones son adoptadas por personas reconocidas por el pueblo, como sus representantes. Tampoco respetaba el principio constitucional que dice que la soberanía reside en el pueblo.

Para lograr la transición hacia una mejor institucionalidad, se interpusieron recursos ante la Corte Suprema de Justicia, quien a finales de 2011 declaró inconstitucional el sistema de listas cerradas y bloqueadas, por los argumentos mencionados y por considerar que la ley electoral limitaba la libertad del voto que debe ser directo. Con ello, se abrió una discusión entre la población sobre el sistema de asignación de escaños para los diputados.

- a. Finalmente se aprobaron las siguientes disposiciones, que fueron propuestas por ALIADOS:
- b. Con respecto al diseño de las papeletas, que cada candidato sería presentado con su nombre, fotografía y número correlativo, facilitando su identificación por parte del elector.
- c. Los partidos políticos deben presentar planillas completas; es decir, que postulen tantos candidatos como escaños se estarán disputando en cada circunscripción.
- d. Y respecto a la asignación de escaños, tendrá prioridad la elección de personas sobre la elección de banderas partidarias: los votos por la bandera de los partidos servirían solo para contabilizar los escaños obtenidos por cada partido, pero la asignación de los escaños al interior de cada partido debería ser distribuida en función de los votos obtenidos por cada candidato.

Se había dado un primer gran paso, pero la reforma aún estaba inconclusa. Para cumplir plenamente con los derechos ciudadanos establecidos en la Constitución de la República era necesario pasar a un esquema de listas abiertas, en las que el ciudadano elige, según su preferencia, tantos candidatos como escaños existan en su circunscripción, pudiendo votar por candidatos de distintos partidos.

En 2014, luego de la interposición de un recurso por parte de una organización que había sido miembro de ALIADOS POR LA DEMOCRACIA, una nueva sentencia de la Corte Suprema de Justicia dio paso a eliminar las listas cerradas, indicando que en marzo 2015 debía organizarse las elecciones a través de listas abiertas.

2. Concejos municipales plurales

Hasta 2012, el partido que obtenía más votos ganaba la totalidad de los concejales, más el síndico y el alcalde, aunque la diferencia con otro partido político fuera de un solo voto, y aunque obtuviera menos del 50% de los votos válidos. Esto limitaba la representatividad de las autoridades electas y afectaba la legitimidad y continuidad de las decisiones y acciones que impulsaba el gobierno municipal.

En el ideal, la propuesta que consensaron las organizaciones de ALIADOS POR LA DEMOCRACIA indicaba que los concejos municipales debían integrarse por regidores o concejales con representatividad territorial, quienes se esperan promoverán un desarrollo equilibrado de la jurisdicción municipal, impulsando proyectos y obras que logren el mejor aprovechamiento de las potencialidades de cada porción del territorio. Para ello, cada cantón o distrito municipal deberá elegir directamente uno o más concejales que les representen.

Sin embargo, dado el proceso de maduración política que experimentaba el país, se propuso establecer representatividad proporcional de los partidos políticos en los concejos municipales, incluyendo como necesidad fundamental una cláusula de gobernabilidad para contribuir a garantizar estabilidad y sensatez en las decisiones colegiadas que toma el gobierno municipal, buscando evitar conflictos que dificulten la puesta en marcha de los planes municipales. La cláusula consistía en que el partido político ganador tenga como mínimo la mitad más uno de concejales, más el alcalde y el síndico.

De nuevo, ante la impasividad de la clase política, ciudadanos de organizaciones pertenecientes a ALIADOS POR LA DEMOCRACIA presentaron recursos ante la Corte Suprema de Justicia, que fueron resueltos favorablemente, dando paso a concejos plurales a partir de las elecciones de 2015. Aún es pronto para evaluar los resultados de estas reformas, pero sin duda contribuye a construir un país con instituciones inclusivas en donde el ciudadano tiene un poco más de control sobre los funcionarios, favoreciendo un sistema pluralista y transparente.

3. Transparencia en el financiamiento de partidos políticos

Los partidos políticos son actores claves de la vida democrática de un país. Por eso, para fortalecer la democracia se necesita que existan partidos que representen, en forma transparente, los intereses de sus integrantes.

Actualmente, los partidos políticos enfrentan fuertes riesgos de que el crimen organizado y el narcotráfico penetren sus organizaciones mediante el otorgamiento de financiamiento, sin ningún tipo de transparencia en el uso de los fondos y rendición de cuentas a la ciudadanía. Además, también es posible que gobiernos extranjeros, como Venezuela, financien la campaña de determinados candidatos y/o partidos políticos.

La transparencia en el financiamiento de los partidos políticos es esencial para limitar la influencia de grupos delictivos en el poder político, para evitar la intromisión de gobiernos extranjeros en la política interna del país y para combatir con éxito la corrupción de los gobiernos.

Es por eso, que se propuso la aprobación de una Ley sobre Financiamiento de Partidos Políticos que haga transparente y de acceso a la prensa y a la opinión pública, la información relacionada al origen de los ingresos y al destino de los fondos que reciben los partidos políticos. Asimismo, que obligue a llevar registros contables susceptibles de ser fiscalizados y regulaciones sobre los sistemas de control interno, incluyendo el financiamiento de las candidaturas independientes.

Estas regulaciones permitirían minimizar la influencia del crimen organizado en la política y el desvío de fondos públicos a las campañas, pero además daría

mayor legitimidad al sistema de partidos políticos de nuestro país, con la existencia de organizaciones inclusivas que sean más transparentes sobre los integrantes que las representan.

A la fecha, este tema continúa siendo tratado con opacidad. Luego de la aprobación de la Ley de Partidos Políticos y a pesar de resoluciones de la Corte Suprema de Justicia que obliga a los partidos a publicar el listado de sus donantes privados, los políticos continúan reformando la ley para que ni la prensa ni los ciudadanos conozcamos quien les financia, y así poder determinar si sus decisiones están relacionadas con beneficios legislativos a sus financistas.

4. Independencia del Tribunal Supremo Electoral

Actualmente, por diseño constitucional, el Tribunal Supremo Electoral es administrado por los partidos políticos, encargándose éstos tanto de la administración de los procesos electorales como de impartir justicia electoral. Dicho sistema ha generado desconfianza de la ciudadanía, debido a que por falta de equilibrio en su composición o por falta de independencia, el TSE ha actuado a favor de determinados intereses partidarios, poniendo en duda la legitimidad de los procesos electorales.

Por ello, las organizaciones de ALIADOS POR LA DEMOCRACIA propusieron dividir las funciones, creando un Instituto Electoral a cargo de la administración de los procesos electorales, sin tener este funciones jurisdiccionales; y un Tribunal Supremo Electoral cuyas competencias son exclusivamente las de impartir justicia en materia electoral.

La primera entidad, el Instituto Electoral, concentraría sus esfuerzos en la organización de eventos electorales, para que sean más transparentes, efectivos y modernos. Se propuso que dicha entidad sea conformada por tres directores, un Presidente nombrado por la Asamblea Legislativa con dos tercios de los votos; un segundo director nombrado por el Presidente de la República y un tercer director nombrado por la CSJ. De esa manera, el instituto tendría los correspondientes frenos y contrapesos y ningún partido político ni órgano del Estado tendría el poder total.

Además, los tres directores deberían cumplir con requisitos de honorabilidad y competencias notorias,

pero sobretodo, exigirse que ninguno de ellos pertenezca o haya pertenecido a partido político alguno. La participación de los partidos políticos en el Instituto Electoral estaría representada a través de los Organismos de Vigilancia ya establecidos en la Constitución de la República.

La segunda entidad, el Tribunal Supremo Electoral (TSE), tendría que ser fortalecida como entidad autónoma totalmente independiente de los partidos políticos. Esta sería responsable de impartir justicia en materia electoral, incluyendo juzgar los actos administrativos realizados por el Instituto Electoral.

El nuevo TSE sería un ente colegiado conformado por 3 magistrados, los cuales serían electos por la Asamblea Legislativa con dos tercios de los votos de los diputados electos. Dos serán electos de dos ternas propuestas por la CSJ, a través de un concurso público. Y el tercer magistrado sería electo directamente por los diputados, también con 2/3 de los votos y siguiendo un concurso público. Este último presidirá el Tribunal.

Puede observarse que estas reformas están orientadas a separar las funciones electorales administrativas de las funciones jurisdiccionales; y al mismo tiempo se daba una mayor independencia a los magistrados de los intereses de los partidos políticos para lograr con esto mayor imparcialidad.

5. Independencia de la Corte Suprema de Justicia

Lo que realmente motivó el surgimiento del movimiento ciudadano ALIADOS POR LA DEMOCRACIA fueron los ataques a la estabilidad política y democrática del país a través del famoso decreto 743 que intentaba neutralizar las decisiones de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, a través del establecimiento de una regla de unanimidad para tomar sus resoluciones, violando el principio de independencia judicial.

Por tal razón, ALIADOS POR LA DEMOCRACIA propuso una reforma constitucional que garantice la plena independencia del poder judicial, asegurando que los demás órganos del Estado no puedan obligar al máximo intérprete de la Constitución a adoptar fallos judiciales por unanimidad, pues éstos requieren por su naturaleza y complejidad la regla de cuerpo colegiado.

La reforma de la Constitución tenía dos aspectos fundamentales: (i) Elevaba a rango constitucional la regla de toma de decisiones en los procesos de inconstitucionalidad, amparo y habeas corpus, teniendo el primero 4 votos y los restantes tres votos; y (ii) Elevaba a rango constitucional que los magistrados de la Sala de lo Constitucional no podían ser removidos de su cargo, salvo por las causales razonables ya establecidas, ni movidos a otras Salas de la Corte Suprema, lo cual daba estabilidad en el cargo y fortalecía la independencia e imparcialidad de los magistrados.

La Asamblea Legislativa no ha aprobado ambas reformas constitucionales, pero resoluciones de la Corte Suprema de Justicia las han incluido en el ordenamiento constitucional del país.

6. Independencia de la Corte de Cuentas de la República

Para mejorar la institucionalidad en el control de los fondos públicos, ALIADOS POR LA DEMOCRACIA proponía desarrollar la siguiente agenda:

- Crear una Contraloría General de la República que realice los procesos administrativos, con plena independencia partidaria y con la firmeza necesaria en su objetivo de fiscalizar las entidades estatales y combatir la corrupción en la administración pública. Se proponía que el Contralor General fuera electo por la Asamblea Legislativa por mayoría calificada de dos tercios.
- Transformar la Corte de Cuentas en una entidad colegiada que asuma estrictamente funciones de juicios de cuenta. Para esta nueva Corte de Cuentas se proponía que los tres Magistrados fueran elegidos por mayoría calificada de los votos de los diputados. Además, su elección debía ser escalonada: un magistrado cada tres años y la duración de sus cargos sería de 9 años. Su elección sería basada en criterios de honorabilidad, probidad, independencia política y capacidad legal manifiesta.

Para ambas entidades se proponía establecer incompatibilidades en los requisitos de elección de Magistrados, como la no pertenencia a ningún partido político antes de la elección, con lo cual se busca contribuir a despolitizar el control de los fondos públicos.

E. En conclusión

El libro **"Por qué fracasan los países"** combina teorías económicas y políticas. Baron Acemoglu es profesor de economía en el Instituto Tecnológico de Massachusetts (MIT) mientras James Robinson es profesor de ciencias políticas en la Universidad de Chicago.

Ambos, desde su propia disciplina, contribuyen en esta obra a descubrir el éxito o fracaso en el desarrollo de las naciones. Sin democracia no es posible mantener un sistema que responda siempre a los ciudadanos. Y sin normas claras que contengan incentivos para generar prosperidad, jamás será posible superar la pobreza.

Por ello, es crucial fortalecer la democracia en El Salvador y las instituciones que están detrás del funcionamiento de la economía de mercado. La libertad económica y la libertad política son fundamentales para que una nación progrese.

En un país donde exista democracia y libertad política es posible que los diferentes actores ejerzan la libertad económica, generando confianza para propiciar el círculo virtuoso de la inversión, la generación de empleos, el crecimiento económico y el aumento de riqueza. Este círculo virtuoso también permite aumentar los ingresos tributarios, con lo cual se pueden destinar responsablemente mayores recursos para mejorar las condiciones de vida de la población marginada y disminuir la pobreza.

Para garantizar la correcta aplicación del sistema de libertad económica y libertad política, se vuelve determinante el diseño de instituciones económicas y políticas, para lograr que los ciudadanos generen riqueza y prosperidad para la sociedad; así como también es clave la independencia e imparcialidad de dichas instituciones para que el poder político no sea monopolizado por unos pocos, sino que resida en todos los ciudadanos, de manera que ellos en cualquier momento tengan la posibilidad de sustituir a los funcionarios corruptos e incompetentes, así como para exigir que se cambien las normas que benefician a los políticos, pero afectan a los ciudadanos.

Desde el ángulo de científico político del profesor Robinson, para evitar que el proceso político genere instituciones económicas que no lleven a la prosperidad, se requiere que exista una economía organizada que cree incentivos y oportunidades para la mayoría de la gente en la sociedad, es decir, un sistema que lejos de ser mercantilista, brinde oportunidades para todos.

Y también agrega que esto ocurre solamente si el sistema político funciona para representar a todos los ciudadanos. Es decir, que el desarrollo depende del corazón de la democracia: que el poder resida en el pueblo y que las instituciones garanticen al máximo este precepto constitucional.

Finalmente, para cambiar de un sistema con instituciones dictatoriales y extractivas a uno de instituciones democráticas e inclusivas, es crucial que exista una sociedad civil bien organizada y que en determinado momento haya un gobierno eficaz, no clientelista, que promueva los cambios en las instituciones, no pensando en seguir gobernando, sino en cómo dejar al país el legado de una verdadera democracia.

II. Reducir y simplificar trámites

El presente capítulo tiene por objeto presentar propuestas de ley y reformas de leyes de reducción y simplificación de trámites que los ciudadanos y las empresas realizan en las entidades públicas, con el objetivo de modernizar el marco legal y aumentar la competitividad de la economía nacional.

Para el caso, la Ley de Procedimientos Administrativos recoge el esfuerzo que por más de veinte años han venido realizando entidades y ciudadanos, y que tiene como fines principales el armonizar los procedimientos administrativos, que a la fecha son determinados –sí existen– por cada ley, reglamento o hasta instructivo, de cada entidad, teniendo como consecuencia la inseguridad jurídica y el aprovechamiento de la discrecionalidad y hasta arbitrariedad de algunos funcionarios en la aplicación de las decisiones finales en la Administración Pública.

Por ello, en el documento de ENADE 2017, se proponen y reiteran una serie de cambios a la legislación administrativa que, en su conjunto, señalan la importancia de reformar las reglas que hoy existen en la Administración Pública, de manera que en el presente capítulo se desarrolla:

- A. Ley de Procedimientos Administrativos
- B. Ley de Creación del Organismo de Mejora Regulatoria
- C. Reforma a la Ley de Medio Ambiente
- D. Reforma a la Ley de Migración
- E. Reforma a la Ley Especial para Sancionar Infracciones Aduaneras
- F. Reforma a la Ley de Simplificación Aduanera
- G. Superintendencia de Facilitación del Comercio Exterior

A. Ley de Procedimientos Administrativos¹

1. Antecedentes

En El Salvador la Administración Pública ha atendido a las disposiciones legales especiales concernientes a cada entidad pública, y aunque dicha especialidad en principio resulta beneficiosa en el desarrollo de los procedimientos administrativos, se genera una dispersión normativa que dificulta a los administrados la posibilidad de acceder a procedimientos que tengan como base los principios de legalidad y seguridad jurídica que se encuentran íntimamente vinculados entre sí.

Por ello, es imperativa la creación de normativa que establezca uniformidad en todos los aspectos que conciernen al procedimiento administrativo, tales como plazos, ejercicio de derechos dentro del procedimiento, recursos, instancias a las cuáles acceder, entre otras.

2. Objetivos

- Propiciar uniformidad en las disposiciones que rigen a la Administración Pública, garantizando el cumplimiento al principio de legalidad y seguridad jurídica.
- Promover la efectividad en el ejercicio de derechos fundamentales a través del sometimiento de la Administración Pública a la Constitución.
- Fomentar el uso de las tecnologías de información y comunicaciones en las actuaciones de la Administración Pública cuando las mismas resulten oportunas.

3. Resumen de la propuesta de ley

La reforma propuesta en el documento ENADE 2014 de Ley de Procedimientos Administrativos, establece el procedimiento administrativo que debe seguirse cuando resulte pertinente, y que garantiza el cumplimiento a principios y derechos reconocidos por el constituyente, cuyo ámbito de aplicación es el Órgano Ejecutivo y sus dependencias, entidades autónomas, municipalidades y todas las entidades públicas.

No obstante muchas entidades públicas poseen una ley especial, se pretende uniformidad en los procedimientos y elementos de los actos administrativos que emitan, forma de tratamiento de expedientes y documentos, principios, derechos específicos de los administrados y los procedimientos que instancias administrativas deban de tramitarse, de tal manera que estarán sujetos a la ley incluso otros órganos que, aun sin ser administración pública por naturaleza, emitan actos administrativos, tales como la Asamblea Legislativa y la Corte Suprema de Justicia.

Para asegurar un procedimiento administrativo garante, en la propuesta de ley se desarrollan una serie de principios que obligan a la administración pública a la ejecución de actos transparentes y dejando de lado la arbitrariedad y discrecionalidad, sobre todo en cuanto a la imposición de formalismos excesivos y que no son proporcionales con el fin del procedimiento o acto administrativo que se persiga.

Por ello, se propone la constitución de una ventanilla única, para aquellos casos en que para el ejercicio de un fin, deba intervenir más de una administración pública. Dicha ventanilla ha de regirse por ciertas normas de atención al público mediante los cuales serán garantizados procedimientos ágiles y expeditos.

¹ Basada en el Capítulo III del Documento ENADE 2014, "El Salvador Competitivo", páginas 8 a 36

B. Ley de Creación del Organismo de Mejora Regulatoria²

1. Antecedentes

La inversión como pilar fundamental en la economía de todo Estado, se ha visto constantemente limitada en El Salvador, debido a que no existen medios legales ni institucionales que trasladen certeza jurídica a los inversionistas para que estos tomen la decisión de ejercer los actos de comercio que finalmente se traducen en la generación de empleo, libre competencia que implica esencialmente el equilibrio en los precios de bienes y servicios, calidad en la prestación de los servicios públicos, y en general el desarrollo económico y social del país.

En el documento de ENADE 2014, la Asociación Nacional de la Empresa Privada, propuso la Ley de Creación del Instituto de Facilitación de Trámites, INDEFACIL, que de haberse aprobado, habría permitido la atracción de más y mejores inversiones, y la generación de miles de empleos. Por el contrario, su ausencia ha implicado un mayor estancamiento económico y una limitada generación de empleos.

En esta oportunidad, buscando la armonía con los convenios firmados por el país con el gobierno de los Estados Unidos de América, y con el propósito de aumentar la inversión y la generación de empleo, se propone una Ley del Organismo de Mejora Regulatoria, OMR, basados en la propuesta de 2014.

2. Objetivos

- Promover el fácil acceso a instancias administrativas, mediante la uniformidad de criterios en la solución de problemas y realización de trámites administrativos.
- Erradicar todo tipo de obstáculos que se presenten en los diversos actos administrativos, para generar condiciones que faciliten la inversión privada y el desarrollo nacional.
- Atender al interés público a través de la cooperación entre los sectores públicos y privados.

3. Resumen de la propuesta de ley

La ley propuesta en esta ocasión concede al organismo facultades de vigilancia para el efectivo cumplimiento de eficiencia en los procedimientos administrativos que se lleven a cabo, así como todo lo concerniente a la calidad de los servicios públicos a los que la administración se encuentra obligada. Asimismo, según la ley, el Consejo Directivo será el responsable del establecimiento de mecanismos idóneos para el cumplimiento de los fines de la administración pública, y será quien apruebe las políticas o planes de administración.

Además, describe las conductas que constituyen infracciones, la gradualidad de las sanciones y su monto, las cuales están dirigidas al titular de la institución administrativa, pues se busca que la administración cumpla efectiva y eficazmente con la generación de trámites y procedimientos que resulten factibles para los interesados.

En la Ley del OMR se ha considerado procedente introducir cambios en el cuerpo normativo encargado de facilitar los trámites y consecuentemente promover la inversión; por ello, se propone la Ley de Creación del Organismo de Mejora Regulatoria que se detalla a continuación.

² Basada en el Capítulo III del Documento ENADE 2014, "El Salvador Competitivo", páginas 37 a 46

4. Anexo

DECRETO No.____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que el artículo 101 de la Constitución de la República establece la obligación al Estado de promover el desarrollo económico y social mediante el incremento de la producción, la productividad y la racional utilización de los recursos, así como fomentar y proteger la iniciativa privada dentro de las condiciones necesarias, para acrecentar la riqueza nacional y para asegurar los beneficios de ésta al mayor número de habitantes del país;
- II. Que el desarrollo económico y la productividad se han visto deteriorados con el incumplimiento del Estado en generar la facilidades y condiciones que deben de tener los sujetos que llevan el desarrollo económico y la productividad como son aquellos emprendedores, convertidos en micro, pequeñas, medianas y grandes empresas que requieren la asistencia del Estado para las distintas autorizaciones de sus empresas, lo cual se ha convertido en problemas y trámites administrativos que debilitan dichos actores;
- III. Que dichos trámites han detenido la inversión privada, por lo cual se requiere del esfuerzo de los sectores públicos y privados, a fin de que los trámites sean el motor del desarrollo y no la obstaculización del mismo;
- IV. Que por las razones antes expuestas, es indispensable generar la normativa que coadyuve la eliminación de los distintos trámites que no hayan sido impuestos por el Órgano Legislativo, o por entidades con competencia de emisión reglamentaria, sino más bien del criterio del servidor público que requiere trámites que son creados por ellos.

En tal sentido se hace necesario crear una institucionalidad, que promueva y resuelva la diversidad de criterios en sede administrativa.

POR TANTO,

En uso de sus facultades constitucionales y a iniciativa de los Diputados y Diputadas:

DECRETA, la siguiente:

LEY DE CREACIÓN DEL ORGANISMO DE MEJORA REGULATORIA OMR.

CAPÍTULO I

CREACIÓN, OBJETO Y ATRIBUCIONES

Objeto

Art. 1.- La presente normativa tendrá como objeto la eliminación de todos aquellos requisitos que se vuelven obstáculos para los administrados derivados de los criterios de los servidores públicos encargados de las distintas autorizaciones de la administración pública, con lo cual el OMR tendrá como fin principal la eliminación de dichos requisitos, así como la potestad sancionadora de los aplicadores de los mismos, y cuyas resoluciones serán de cumplimiento obligatorio para la administración pública.

Creación

Art. 2.- Créase el Organismo de Mejora Regulatoria que en el texto de esta Ley podrá denominarse "El OMR" como una institución de derecho público, adscrita a la Presidencia de la República, con personalidad jurídica y patrimonio propio, de duración indefinida, con autonomía administrativa y presupuestaria, para el ejercicio de las atribuciones y deberes que estipula la presente Ley.

Finalidades y atribuciones de OMR

Art. 3. Son finalidades y atribuciones de OMR:

- a. Vigilar las exigencias y requisitos que la administración pública realice, a fin que no existan barreras derivadas de criterios extralegales por la subjetividad de los servidores públicos encargados del otorgamiento de las autorizaciones o permisos con los que deba contar los administrados;

- b. Suprimir los trámites innecesarios que obstaculicen el inicio y la tramitación del mismo, incrementando el costo operacional a los usuarios;
- c. Reducir plazos en los casos en que no exista una norma expresa para la entidad, para hacer más eficiente la realización de los trámites y procedimientos administrativos
- d. Uniformar y agilizar el desarrollo de los trámites y procedimientos administrativos conforme a cada legislación aplicable, a fin de asegurar el cumplimiento de los derechos e intereses de los administrados;
- e. Emitir la normativa técnica que deberán cumplir los órganos administrativos en cuanto a la atención al público, vigilando que dicha atención se preste de manera ininterrumpida dentro del horario establecido;
- f. Emitir lineamientos para desarrollar servicios en línea, estableciendo horarios de atención ininterrumpida a los administrados, de acuerdo a las necesidades del servicio público a prestar del órgano administrativo de que se trate;
- g. Establecer mecanismos expeditos y transparentes para la canalización de denuncias, reclamos y sugerencias, tales como buzones de sugerencias físicos o electrónicos, atención telefónica y electrónica, cuando se apliquen procedimientos administrativos y requisitos distintos a los regulados en la ley respectiva;
- h. Promover, normar y vigilar que los órganos administrativos informen de manera sencilla al administrado sobre sus normas básicas de competencia, fines, funcionamiento, formalidades y requisitos para acceder a los servicios que se prestan, incluyendo información sobre la tramitación de diligencias, localización de sus dependencias, horarios de trabajo, tarifas, teléfonos, faxes, correo electrónico, servicios en línea, y cualquier otro que la tecnología ofrezca, tales como redes sociales;
- i. Emitir la guía de servicios de los órganos administrativos que deberá estar a disposición del administrado por los medios que la institución ponga a disposición, incluyendo mecanismos de difusión electrónica con los que cuente la respectiva autoridad. Tal información deberá mantenerse actualizada y modificarse inmediatamente después de registrarse un cambio;
- j. Vigilar que los órganos administrativos informen el tiempo límite y promedio que demora cada trámite o servicio. Este tiempo se determinará tomando en cuenta la complejidad del trámite y los plazos máximos indicados en cada ley o en la normativa general de procedimientos administrativos;
- k. Adaptar los trámites a la forma más sencilla posible reduciendo al mínimo los requisitos y exigencias, dejando únicamente los pasos que sean indispensables para cumplir el propósito de los mismos;
- l. Eliminar la exigencia de requisitos que no se encuentren respaldados por las leyes, reglamentos y normas técnicas;
- m. Evitar la duplicidad de documentación, cuando la institución ya posea información del usuario; e
- n. Impulsar la pronta utilización de medios electrónicos en los diferentes trámites aquí especificados, incluida la implementación de la Ley de Firma Electrónica, en un plazo no mayor de un año, a partir de la entrada en vigencia de esta ley

CAPÍTULO II

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO

Consejo Directivo

Art. 4. La máxima autoridad del OMR será el Consejo Directivo, que estará integrado por seis miembros, los cuales constituirán la máxima autoridad conforme a la presente ley.

Los miembros del Consejo Directivo serán nombrados de la siguiente manera:

- a. Uno por el Presidente de la República, que será el Presidente del OMR;
- b. Uno miembro por COMURES; y
- c. Uno por la Corte Suprema de Justicia
- d. Tres miembros propietarios electos por la organización más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad.

De cada uno de los directores propietarios existirá un suplente designado de la misma forma. Los directores propietarios y suplentes serán nombrados por un período de seis años, pudiendo ser reelectos por una sola vez.

Cuando un Director Propietario no asistiere sin causa justificada a la tercera parte de las sesiones en un año, el Consejo Directivo de la Institución deberá pedir a la autoridad o entidad que lo propuso, que lo reemplace de conformidad al presente artículo.

Requisitos para ser Director

Art. 5.- Para ser Director del OMR se requiere:

- a. Ser salvadoreño;
- b. Ser mayor de 30 años;
- c. Ser de reconocida honorabilidad; experiencia, capacidad y probidad
- d. Poseer independencia política partidaria
- e. Poseer título universitario o experiencia en las materias relacionadas con las atribuciones de la institución; y
- f. Hallarse solvente con la Hacienda Pública y con el Municipio.
- g. No haber sido condenado por ilícitos penales cinco años antes a su nombramiento.

Sin perjuicio de los requisitos mencionados en el presente artículo, los directores deberán cumplir los requisitos que indica la Constitución de la República para ser diputados y magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

No podrán ser Directores, los parientes entre sí, del Presidente de la República, Vicepresidente o cualquiera de los Ministros o Viceministros, dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, ni de los cónyuges de los mismos.

Remoción

Art. 6. Los Directivos, únicamente podrán ser separados de su cargo, por decisión adoptada por la autoridad que los nombró y con expresión de causa, previo procedimiento. Son causales de remoción las siguientes:

- a. Dejar de cumplir los requisitos de su nombramiento.

- b. Incurrir en alguna de las prohibiciones establecidas en esta Ley.
- c. Incurrir en graves y manifiestos incumplimientos legales en el ejercicio de sus funciones o no actuar de forma diligente en el ejercicio de las mismas.
- d. Haber sido condenado por cualquier delito.
- e. Observar conducta inmoral en el ejercicio de su cargo.
- f. Ejercer influencias indebidas prevaleciéndose del cargo.

Sesiones, quórum y mayoría para resolver.

Art. 7.- El Consejo Directivo del OMR, previa convocatoria de su Presidente, de quien ejerza tal función o de tres directores, celebrará hasta cuatro sesiones ordinarias al mes; y las extraordinarias que fueren necesarias para el cumplimiento de sus funciones.

Para celebrar sesión se requerirá la concurrencia del Presidente o quien haga sus veces y la presencia de por lo menos cuatro miembros propietarios o sus suplentes cuando hagan las veces de propietarios. Las resoluciones se tomarán con el voto favorable de mayoría de los asistentes con derecho a voto, y en caso de empate decidirá el voto del Presidente o de quien haga sus veces.

Atribuciones

Art. 8. Son atribuciones del Consejo Directivo:

- a. Aprobar las políticas de administración del OMR.
- b. Designar a cada uno de los coordinadores de las Unidades de OMR.
- c. Emitir resolución en aquellos procesos que hayan sido conocidos por las instancias administrativas respectivas sin el cumplimiento de los requisitos que está ley impone, a modo de unificar criterios de aplicación conforme a las nuevas normativas relativas a procedimientos administrativos.
- d. Dictar las medidas necesarias a efecto del cumplimiento de sus resoluciones;
- e. Realizar actividades y establecer los mecanismos necesarios que permitan el cumplimiento de las finalidades señaladas en el artículo tres de la presente ley, a fin de potenciar el derecho de los administrados;

- f. Promover y normar el uso de tecnología en las distintas instituciones públicas para facilitar los trámites en los procedimientos administrativos;
- g. Generar modalidades de colaboración entre entidades de la administración pública que deban relacionarse en aquellos trámites que los administrados requieran la respuesta de un acto final dependientes entre sí, lo cual se podrá realizar por medio de ventanillas únicas.
- h. Nombrar, remover y delegarle funciones al Director Ejecutivo;
- i. Autorizar de conformidad con las leyes aplicables, los contratos y convenios que se estimen necesarios para la consecución de los fines institucionales;
- j. Dictar las normas e instructivos que fueron indispensables para el cumplimiento de sus finalidades y el funcionamiento de la Institución;
- k. Aprobar la estructura organizativa de la Institución;
- l. Nombrar o contratar a los Gerentes, conocer de sus renuncias, solicitudes de licencia y acordar su promoción o remoción; así como autorizar la contratación del personal ejecutivo, profesional y técnico que se estime necesario, en las condiciones que se determinaren, de conformidad a la ley;
- m. Contratar asesores o consultores en las diferentes ramas, quienes tendrán a su cargo las funciones y atribuciones que les encomiende el Consejo Directivo;
- n. Aprobar anualmente el anteproyecto de presupuesto y régimen de salarios y presentarlos en su oportunidad a la Presidencia de la República para su consideración y trámite correspondiente;
- o. Presentar anualmente al Órgano Ejecutivo en la Presidencia de la República, una memoria de las actividades de la Institución, acompañando los estados financieros del mismo;
- p. Crear Comités o Comisiones de Trabajo de carácter temporal, quienes atenderán los aspectos específicos que se les encomiende;
- q. Aprobar el proyecto de Reglamento de Ejecución de la presente Ley, así como el Reglamento Interno de Trabajo de la Institución, establecer políticas laborales y programas de incentivo a su personal,
- r. determinando sus salarios en atención a eficiencia y capacidad;
- s. Aprobar la afiliación de la Institución en organismos internacionales o nacionales cuyos objetivos sean afines a los suyos;
- t. Contratar al auditor externo de la Institución y señalare sus emolumentos;
- u. Aprobar las políticas, estrategias, programas y planes de trabajo elaborados para el cumplimiento de los fines de OMR;
- v. Aprobar los indicadores y las metas de desempeño de OMR;
- w. Las demás que sean necesarias para el cumplimiento de los fines de la presente ley y todas aquellas funciones que otras leyes le asignen.

Del Presidente

Art 9.- El Presidente del Consejo Directivo será el Representante Legal de la Institución, y tendrá además, las siguientes atribuciones:

- a. Verificar la conformidad de las actuaciones de la administración de OMR con los planes, programas, orientaciones y políticas que se han fijado;
- b. Informar trimestralmente al Consejo Directivo sobre el avance en el cumplimiento de los fines, sobre el impacto de gestión en beneficio del país y sobre los resultados de las auditorías externas que se hubieren practicado;
- c. Solicitar el asesoramiento o apoyo de cualquier organismo estatal y de instituciones privadas para el buen desarrollo de sus actividades;
- d. Suscribir los actos y contratos que sean necesarios para el cumplimiento de los fines de la Institución, de conformidad con esta Ley;
- e. Otorgar poderes en caso necesario, previa autorización del Consejo Directivo;
- f. Ejecutar los actos que le designe el Consejo Directivo; y
- g. Participar o representar al país en los eventos internacionales que resulten de interés para las finalidades de la Institución.

El Presidente, con autorización previa del Consejo Directivo, podrá delegar en el Director Ejecutivo las atribuciones que estime conveniente.

Del Director Ejecutivo

Art. 10.- El Consejo Directivo del OMR aprobará la contratación del Director Ejecutivo de la Institución, a propuesta del Presidente del Consejo Directivo, previo procedimiento de selección.

El Director Ejecutivo será el encargado de velar por el cumplimiento de los fines que persigue la Institución, para lo cual tendrá las más amplias facultades para administrar y controlar las actividades diarias de la misma. El Director Ejecutivo asistirá a las sesiones del Consejo Directivo con voz pero sin voto y representará a la Institución ante todo el personal.

La persona que desempeñe el cargo de Director Ejecutivo deberá dedicar toda su actividad al ejercicio de sus funciones y no le será permitido servir ningún otro cargo remunerado, excepto aquellos de carácter docente o el de miembros de comisiones del Gobierno Central, dentro de las limitaciones legales correspondientes.

Requisitos para ser nombrado Director Ejecutivo

Art. 11.- Para ser nombrado Director Ejecutivo de la Institución se requiere:

- a. Ser salvadoreño;
- b. Ser mayor de treinta años;
- c. Ser de reconocida honorabilidad, experiencia, capacidad y probidad;
- d. Poseer independencia político partidaria;
- e. Poseer título universitario y poseer competencia notoria en las materias relacionadas con sus atribuciones;
- f. No tener conflicto de intereses con el cargo;
- g. Obtener el finiquito de sus cuentas, si hubiese administrado fondos públicos;
- h. Hallarse libre de reclamaciones de toda clase, en caso de haber sido contratista de obras públicas ejecutadas con fondos del Estado y de los Municipios; y
- i. Hallarse solvente con la Hacienda Pública y con el Municipio.

- j. Así como los requisitos que se exigen para ser Director del OMR.
- k. El Director Ejecutivo no podrá tener parentesco con ningún miembro del Consejo Directivo, el Presidente de la República, Vicepresidente o cualquiera de los Ministros o Viceministros, Presidentes de Entidades Autónomas, diputados de la Asamblea Legislativa, Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Alcaldes Municipales, ni de los cónyuges de los mismos, dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad.

Atribuciones del Director Ejecutivo

Art. 12.- Son atribuciones del Director Ejecutivo de la Institución, las siguientes:

- a. Ejecutar las decisiones y resoluciones del Consejo Directivo;
- b. Diseñar y aprobar la organización básica, así como políticas operativas y administrativas que aseguren el adecuado funcionamiento de OMR;
- c. Proponer las estrategias, políticas y programas para el cumplimiento de los fines de OMR;
- d. Administrar los recursos y el funcionamiento general de OMR y cumplir con sus finalidades, según lo dispuesto por la presente ley y que no hayan sido reservadas expresamente al Consejo Directivo o a su Presidente;
- e. Elaborar las actas de las sesiones del Consejo Directivo;
- f. Evaluar permanentemente el cumplimiento de los planes y programas referentes a las finalidades de la presente ley;
- g. Proponer los indicadores y las metas de desempeño de OMR;
- h. Establecer acuerdos, convenios o alianzas de cooperación entre OMR y otras entidades estatales, privadas, académicas o de cooperación internacional;
- i. Realizar los actos, y celebrar cuando se le hubiere delegado, los contratos que sean necesarios para el cumplimiento de las finalidades de la Institución;
- j. Elaborar reglamentos internos de funcionamiento, manuales e instructivos y someterlos a aprobación del Consejo Directivo.

- k. Contratar, conforme autorización del Consejo Directivo, al personal administrativo y operacional de la Institución; así como removerlo y promoverlo dentro de los parámetros establecidos por el Consejo Directivo;
- l. Emitir circulares internas que contengan directrices organizacionales, reportes, normas y controles administrativos, que faciliten a los empleados la efectiva ejecución de sus funciones;
- m. Elaborar el proyecto del presupuesto institucional y sus modificaciones, así como el Plan Operativo Anual y presentarlo para aprobación del Consejo Directivo;
- n. Proponer para la aprobación del Consejo Directivo, el régimen de remuneraciones de los funcionarios y demás personal de la Institución;
- o. Adquirir de conformidad con las leyes y normas aplicables, los bienes y servicios necesarios para el cumplimiento de los objetivos de la Institución, dentro del presupuesto aprobado;
- p. Representar a la Institución por designación del Presidente del Consejo Directivo, ante organismos nacionales e internacionales;
- q. Presentar al Consejo Directivo, dentro de los dos meses siguientes a la terminación de cada año, su informe de labores, así como cualquier otro informe que dentro de sus competencias le sea solicitado por el mismo;
- r. Mantener con organismos nacionales o extranjeros aquellas relaciones para colaboración técnica o financiera que hayan sido acordadas y establecidas por medio de las instituciones competentes de conformidad con la ley, en materia de promoción de exportaciones e inversiones; y,
- s. Realizar cualquier otra actividad que permita lograr mayor eficacia y eficiencia en el desempeño y en el logro de los objetivos de OMR.
- t. El Director Ejecutivo será el encargado de custodiar el Libro de Actas de Consejo Directivo y de expedir las certificaciones necesarias.
- u. Ejecutar todos los mandatos de la Junta Directiva, así velar por el cumplimiento de las atribuciones señaladas al OMR

CAPÍTULO III

DE LAS DIRECCIONES DEL OMR.

Direcciones

Art. 13.- El OMR tendrá la estructura organizativa que para el cumplimiento de sus funciones apruebe el Consejo Directivo.

Para el eficiente cumplimiento de sus finalidades, OMR contará con las direcciones que estime conveniente de conformidad a las competencias que esta ley u otras leyes le asignen. Cada dirección contará con un director, quien dispondrá del personal técnico y administrativo necesario para el cumplimiento de sus fines, cada uno dentro de su respectiva área.

Entre otras direcciones, deberá contar con la Dirección de Entidades Centralizadas, Dirección de Municipalidades, y Dirección de Entidades Descentralizadas por Servicio.

Las funciones de estos directores serán incompatibles con cualquier otra actividad, excepto la docencia.

Atribuciones de los Directores

Art. 14.- Son atribuciones de los Directores:

- a. Administrar el funcionamiento general, cada uno dentro del área que les corresponda;
- b. Ejecutar las estrategias, políticas, programas y directrices establecidos para cada una de las Direcciones de conformidad al cumplimiento de los fines de esta ley;
- c. Elaborar y proponer en conjunto con el Presidente y el Director Ejecutivo, el plan anual de trabajo al Consejo Directivo y velar por su ejecución una vez aprobado, dentro del área que a cada uno corresponde;
- d. Elaborar reglamentos internos de funcionamiento, manuales e instructivos, de acuerdo a las indicaciones del Presidente del Consejo Directivo y someterlos a aprobación de éste;
- e. Todas las demás que le sean designadas por el Consejo Directivo, el Presidente o el Director Ejecutivo.

CAPÍTULO IV**DEL PATRIMONIO Y RÉGIMEN FINANCIERO****Recursos de la Institución**

Art. 15. El patrimonio del OMR estará constituido por:

- a. Los recursos que el Estado le confiera en su inicio.
- b. Las asignaciones que se le determinen en su presupuesto.
- c. Aportes extraordinarios que por cualquier concepto le otorgue el Estado.
- d. Los bienes muebles e inmuebles, valores o derechos que adquiera a cualquier título, al inicio de sus funciones o durante el ejercicio de sus actividades.
- e. Los bienes y recursos trasladados por personas naturales o jurídicas nacionales o extranjeras, para el cumplimiento de sus fines.
- f. Todo ingreso que legalmente pueda obtener.

Auditorías Externas

Art. 16.- Sin perjuicio de los mecanismos legales de fiscalización existentes, el OMR contratará anualmente las auditorías externas independientes, o las que dentro de dicho período se vuelvan necesarias conforme a las exigencias establecidas en los convenios especiales de ejecución.

Informes Anuales

Art. 17.- El OMR deberá rendir anualmente un informe público a la Asamblea Legislativa, sobre las resoluciones emitidas, medidas adoptadas y demás funciones que le han sido atribuidas.

Fiscalización

Art. 18. El OMR estará sujeto a la fiscalización de la Corte de Cuentas de la República.

CAPÍTULO V**DISPOSICIONES GENERALES****Reserva de información**

Art. 18. Sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal a que hubiere lugar, los funcionarios, empleados que laboren y hayan laborado para el OMR, así como cualquier persona particular, que por diversas circunstancias hayan tenido o tengan información, no podrán divulgarla en detrimento de la institución.

CAPÍTULO VI**DISPOSICIONES FINALES Y TRANSITORIAS****Reglamento**

Art. 19. El Presidente de la República emitirá los Reglamentos que sean necesarios para la ejecución de esta Ley.

Vigencia

Art. 20.- La presente Ley entrará en vigencia un año después de su publicación en el Diario Oficial, de conformidad con las siguientes reglas:

Las instituciones públicas y privadas que sean responsables de nombrar candidatos deberán hacerlo hasta ciento veinte días después de la publicación de la presente ley;

El Consejo Directivo deberá nombrar al Director Ejecutivo 60 días después de haber tomado posesión a fin que se inicie la estructuración de las áreas administrativas; y

La normativa de cumplimiento de los fines de la presente ley deberá estar publicada en el diario oficial antes de la entrada en vigencia de esta ley.

DADO EN EL SALÓN AZUL DEL PALACIO
LEGISLATIVO. San Salvador, _____

C. Reformas Ley Especial para Sancionar Infracciones Aduaneras³

1. Antecedentes

En el año 2001, fue decretada la Ley Especial para Sancionar Infracciones Aduaneras, su contenido básicamente consiste en tipificar supuestos constitutivos de infracciones, sus sanciones y procedimientos de aplicación.

Al ser un ente administrativo el que por naturaleza tiene la facultad de sancionar este tipo de infracciones, resulta imperativo que todos los aspectos que giran en torno a su imposición, sean desarrollados bajo un nivel de detalle que permita a los particulares sujetos a la ley, actuar con la certeza de que un acto “A”, tendrá una consecuencia “B”, y no una distinta; esto en virtud que la sanción eventualmente impuesta, responde al ejercicio del poder punitivo del Estado –en su ámbito administrativo-, lo cual normalmente lleva consigo la limitación de derechos, y una limitación a derechos sólo será legítima si ha sido desarrollada en un marco legal que contenga disposiciones claras.

La ley aludida no hace referencia en cuanto a la responsabilidad del sujeto infractor, tampoco existe proporcionalidad en algunas sanciones y el daño causado al fisco y otras regulaciones, lo anterior propicia incertidumbre en la aplicación de la normativa.

Por lo dicho, en el documento ENADE 2014 “El Salvador Competitivo”, fue propuesta una reforma a la ley en cuestión, no obstante, a la fecha la misma no ha sido objeto de consideración por el Órgano Legislativo a fin de volver efectiva la reforma propuesta.

2. Objetivos

- Dotar de seguridad jurídica las acciones de los sujetos de la ley, mediante la determinación clara de los tipos de responsabilidad en lo que eventualmente se pueda incurrir.
- Promover la proporcionalidad entre las sanciones y las conductas constitutivas de daño al fisco.
- Armonizar la normativa nacional con la internacional, en especial en aquellos aspectos relativos a procedimientos administrativos y los plazos previstos para los mismos.

3. Resumen de la propuesta de reforma

En principio, las reformas agregan principios fundamentales en todo régimen sancionatorio, tales como:

- Principio de culpabilidad o de voluntariedad
- Principio de celeridad
- Principio de economía
- Principio de eficacia
- Principio de verdad material

El cumplimiento de estos principios en conjunto garantiza que el procedimiento administrativo sancionatorio a una infracción aduanera, será llevado a cabo bajo criterios de legalidad, asegurando así que incluso aquel a quien se impute la calidad de infractor para los efectos de esta ley, gozará de las garantías constitucionales exigidas cuando se trate de una limitación a derechos fundamentales.

Las reformas también incluyen buscar la eficiencia en el tiempo, procesos y recursos económicos de la administración tributaria aduanera.

En el mismo contexto, la reforma elimina o deroga aquellas infracciones que distorsionan las conductas tipificadas mediante el principio de culpabilidad o de voluntariedad, donde se ha determinado la existencia de los elementos necesarios para imputarles el título de dolo de culpa la comisión de la infracción y principalmente las infracciones que obstaculicen el rápido y eficiente y no sancionar bajo criterios superfluos que únicamente llevan al país a un retroceso económico.

Por otra parte, la reforma propuesta introduce cambios en los casos en que será procedente la modificación de responsabilidad administrativa; los procedimientos administrativos tramitados en esta institución, así como los aspectos que giran en torno al mismo; tales como los plazos, interposición de recursos y prescripción.

³ Basada en el Capítulo III del Documento ENADE 2014, “El Salvador Competitivo”, páginas 169-177

D. Reformas Ley de Simplificación Aduanera⁴

1. Antecedentes

Esta Ley, surge en 1999 en virtud de la necesidad de adecuación de los servicios aduaneros a la necesidad de desarrollo económico que el país demanda, de ahí que resultó imperativo el establecimiento de un marco jurídico para la adopción de mecanismos de simplificación, facilitación y control de las operaciones aduaneras.

Dado que el comercio internacional, una actividad generadora de importantes beneficios económicos, demandaba que la administración pública incluyera “dentro de sus planes de fomento y desarrollo industrial, la disminución de controles y requisitos que entorpecen el flujo comercial en las aduanas de nuestro país y con ello la pérdida de oportunidades de negocios con el extranjero”⁵”

La eficiencia de los procesos aduaneros, permitiría dar respuesta a las grandes necesidades que enfrenta El Salvador en virtud de la crisis económica que se ha venido generando a lo largo de los años. No obstante, la actual ley carece de elementos que efectivamente aseguren la facilitación en este tipo de trámites, limitando la inversión, consecuentemente las oportunidades de empleo y como consecuencia final, limitando el desarrollo económico.

2. Objetivos

- Promover la facilitación en el ejercicio de operaciones aduaneras y de comercio exterior, a fin de obtener un crecimiento económico y social.
- Armonizar la Ley de Simplificación Aduanera con el resto del ordenamiento jurídico, dotando de seguridad jurídica los actos de los sujetos de esta ley.
- Establecer reglas claras bajo las cuales la autoridad competente ejerce la facultad de evaluación de los auxiliares de la función pública aduanera.

3. Resumen de la propuesta de reforma

Las reformas a Ley de Simplificación Aduanera propuestas en ENADE 2014 estaban enfocadas a dar facultades a instituciones relacionadas con comercio exterior para publicar las declaraciones y estadísticas de importación y exportación.

Por ello, se propone redefinir las categorías bajo las cuales la Dirección General de Aduanas debe publicar las listas de los auxiliares de la función pública aduanera autorizados, viéndose obligada la autoridad aduanera a advertir a los usuarios, que el porcentaje de incidencia de los auxiliares de la función pública, en combinación con otros factores, puede afectar su calificación riesgo.

Por otra parte, la reforma propone regular con un mayor nivel de detalle todo lo relativo al ingreso de mercancías y sus declaraciones, requisitos que debe cumplir, excepciones, devolución de impuestos, así como la forma y plazo para el pago de multas o tributos.

Otro aspecto a destacar de la propuesta, son las implicaciones del procedimiento simplificado para el retiro de mercancías, del cual se detalla claramente los pasos a seguir, que básicamente consiste en tres aspectos importantes: (i) Presentar solicitud de autorización ante la Dirección General, (ii) Rendir garantía, y (iii) Presentar solvencia del ISSS y AFP.

4 Basada en el Capítulo III del Documento ENADE 2014, "El Salvador Competitivo", páginas 178-182

5 Basado en Revista Enclopédica Tributaria Opciones Legales-Fiscales: <https://app.vlex.com/#WW/sources/4901> consultado el 24 de septiembre de 20

E. Reformas Ley del Medio Ambiente⁶

1. Antecedentes

El crecimiento económico de un país debe impulsarse en armonía con los aspectos sociales y ambientales, factores que se requieren para impulsar y alcanzar el desarrollo sostenible. La prevalencia de uno de los factores sobre los otros dos provoca desbalances en el corto plazo con consecuencias en el mediano y largo plazo.

El artículo 117 de la Constitución establece que la garantía de un desarrollo sostenible se desprende del derecho a un medio ambiente sano. Esto trae consigo una serie de implicaciones que involucra un proceso serio de conciencia, reflexión y desafíos para los Estados, por lo que todos los esfuerzos deben concentrarse en fortalecer la legislación que tiene por objeto la consecución de un entorno ecológico sano.

La regulación de todo lo concerniente al medio ambiente, parte de un concepto dinámico y evolutivo al estar en permanente proceso de actualización y deliberación democrática, respondiendo a los avances científicos y buscando inscribirse en un marco de orden justo y equitativo, que se logra de forma mayormente efectiva, si se da fiel cumplimiento a los principios sobre la materia.

La Ley de Medio Ambiente vigente desde 1998, principia discrecionalidad en múltiples aspectos, como en el establecimiento de plazos del alcance de permisos ambientales, la categorización para la solicitud de información en la tramitación de permisos ambientales, los criterios a efectos de diligenciarse la denuncia, aviso de las actuaciones previas al procedimiento administrativo sancionatorio, entre otros.

Lo anterior produce falta de seguridad jurídica para los particulares, pues aún y cuando es del interés general cumplir con la normativa ambiental para poder disfrutar de un medio ambiente sano, es imposible apegarse disposiciones legales que no son capaces de trasladar la seguridad jurídica en la esfera de cada individuo.

Las leyes además de respetar los márgenes de acción establecidos por la Constitución, deben ser realistas en cuanto a la imposición de obligaciones y en el plazo de cumplimiento para las mismas.

2. Objetivos

- Armonizar el crecimiento económico, la atracción de inversiones y la generación de empleo, con la recuperación, protección y conservación del medio ambiente, con el objetivo de propiciar y alcanzar un desarrollo sostenible.
- Dotar de seguridad jurídica el cumplimiento de obligaciones ejercidas por los particulares, especialmente en lo relativo a su plazo y procedimientos de cumplimiento.
- Asegurar el cumplimiento del CR-CAFTA mediante disposiciones que permitan que las obligaciones impuestas puedan cumplirse efectivamente, a través del otorgamiento de plazos razonables y acordes a la magnitud de la obligación.
- Emplear mecanismos que aseguren el cumplimiento de la Norma Técnica Salvadoreña de Acuerdos de Producción más Limpia, en especial lo relativo a la gradualidad.

3. Resumen de la propuesta de reforma

En la reforma propuesta⁷ se busca que el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales tenga facultades estrictamente relacionadas con el cuidado y conservación del medio ambiente; así también, pretende que las obligaciones o requisitos de cumplimiento sean proporcionales frente a la actividad, obra o proyecto que deseé ejecutarse.

Debido que la protección del medio ambiente requiere de conocimiento técnicos específicos, en la propuesta de reforma se busca que los estudios de impacto ambiental sean realizados por agentes ambientales y sólo para los casos que sean necesarios, sean integrados equipos técnicos multidisciplinarios.

Con el fin de evitar la inseguridad jurídica en los actos administrativos, se ha propuesto la figura de silencio administrativo positivo, bajo la cual, si no se obtiene respuesta por parte del Ministerio, se entiende que el Ministerio ha resuelto a favor del titular y en el sentido solicitado.

En esa misma línea se ha propuesto una categorización estandarizada de los proyectos que tramitan sus permisos ambientales, se establecen mecanismos y etapas de las auditorías ambientales, con los plazos máximos en que cada una deberá de cumplir.

⁶ Basado en Capítulo III del documento ENADE 2014, EL SALVADOR COMPETITIVO 2024, Páginas 134-138.

⁷ Página 135, ENADE 2014.

F. Reformas Ley de Migración⁸

1. Antecedentes

La actual Ley de Migración, no identifica ninguna categorización a los extranjeros que ingresan al país, lo cual genera desactualización en la normativa.

Actualmente al país ingresan diferentes personas con distintos motivos de viaje como artistas, personas con tratamientos médicos especializados, representantes comerciales, inversionistas, entre otros. Estos no tienen ningún incentivo para ingresar al país, por carecer la legislación salvadoreña de categorización para extranjeros que ingresan al país. Además, la legislación tampoco contempla alicientes respecto de plazo de permanencia.

Actualmente el país tiene el desempeño económico más deficiente de la región, lo cual está íntimamente relacionado con la limitada inversión privada, en especial, la inversión extranjera. Se estima que la proporción de la inversión privada respecto al PIB en el periodo de 2010 a 2016 ha sido de 11.7%, que comparada con el período 1996 a 2016 ha sido del 12.7%, lo que demuestra que en período más reciente el desempeño de la variable ha sido mayormente precario.

Se evidencia la importancia de garantizar mayores niveles inversión si se busca mayor crecimiento económico y desarrollo social. Una manera de lograrlo es reduciendo en primer lugar la ineficiencia en la tramitología caracterizada en las instituciones públicas y en segundo lugar garantizando la seguridad o certeza jurídica, criterios que son igualmente aplicables al estatus y condiciones migratorias para estos agentes económicos.

2. Objetivos

- Promover la existencia de trámites expeditos que motiven a la persona natural extrajera a ejercer el comercio en territorio salvadoreño, generando la promoción del orden económico al que hace referencia el artículo 102 de la Constitución.

- Generar facilidad en los mecanismos de ingreso al país, siempre y cuando se atienda los parámetros establecidos por el constituyente.
- Propiciar al inversionista un estatus migratorio que permita facilidad de ingreso y salida del territorio salvadoreño.

3. Resumen de la propuesta de reforma

La propuesta de reforma realizada pretende principalmente modificar las condiciones de ingreso, requisitos de ingresos y de otorgamiento de visas, vigencia de los plazos de las visas de inversionistas y de negocios.

La reforma incluye en la ley la categoría de inversionistas o personas de negocios en la tipología de extranjeros que ingresan al país, también se determinan los requisitos que deben cumplir los solicitantes para comprobar su calidad de inversionista, las condiciones para solicitar residencia temporal para los mismos y la creación de una oficina dependiente de la Dirección General de Migración y Extranjería, la cual tendrá como función principal, llevar un registro electrónico detallado de aquellas personas que ya se encuentren acreditados en el país, que facilite el cumplimiento de toda la tramitología.

Las reformas propuestas a la Ley de Migración pretenden propiciar incentivos para que los inversionistas y personas de negocios tomen la decisión de invertir y generar empleos en el país, con lo cual mejoran la competitividad nacional y las oportunidades para los salvadoreños.

⁸ Basado en Capítulo III del documento ENADE 2014, EL SALVADOR COMPETITIVO 2024, Páginas 145-y 146

4. Anexo

Reformas a la Ley de Migración

DECRETO No. ____

La Asamblea Legislativa de la República de El Salvador

CONSIDERANDO:

- I. Que por Decreto Legislativo No. 2772, emitido a los diecinueve días del mes de diciembre de mil novecientos cincuenta y ocho, publicado en el Diario Oficial No. 240, tomo Nº 181, de fecha 23 de diciembre de 1958, se emitió la Ley del Migración;
- II. Que con el objeto de facilitar la inversión extranjera, que implique una promoción del orden económico reconocido en el art. 102 Cn, es necesario facilitar los mecanismos de ingreso al país, a efecto que los trámites administrativos sean los más expeditos posibles;
- III. Que la falta de uniformidad de criterios y facilitación a las personas naturales extranjeras, desmotiva la inversión extraniera,
- IV. Que en aras de lograr eliminar los obstáculos legales que impiden la constante y permanente inversión extranjera, se pretende facilitar los requisitos de entrada al país, para todos aquellos que vengan en esa calidad de inversionistas, reconociéndoles un nuevo estatus migratorio a efecto de facilitar sus entradas y salidas del país.

POR TANTO,

en uso de sus facultades constitucionales y a iniciativa de _____.

DECRETA las siguientes:

REFORMAS A LA LEY DE MIGRACIÓN

Art. 1.- Reformase el Art. 5 de la Ley, en el sentido siguiente:

"Art. 5.- Los extranjeros podrán ingresar a la República como Turistas, Personas Inversionistas o de Negocios, Residentes Temporales o Residentes Definitivos".

Art. 2.- Incorpórese un artículo entre el art. 6 y el 7, siendo el 6-A, así:

"Inversionistas y Persona de Negocios

Art. 6-A.- Se entenderá como inversionista a toda persona natural titular de una empresa mercantil o representante legal acreditado de personas jurídicas extranjeras que tengan una inversión activa en el país, atendiendo a lo establecido al artículo 11 de la Ley de Inversiones o legislación reemplazante. Se entenderá como persona de negocios a la persona natural sea o no titular de una empresa mercantil o representante legal acreditado de personas jurídicas extranjeras, que ingresen al país con la finalidad de realizar actividades de promoción o identificación de oportunidades de inversión industrial, comercial o cualquier actividad económica lícita."

Art. 3.- Reformase el epígrafe del Art. 11 y el inciso primero del mismo, de la siguiente forma:

"Ingreso y salida al territorio nacional

Art. 11.- Todo turista podrá ingresar al territorio nacional y salir de él con visa de turista, o mediante la simple presentación de la tarjeta de turismo, cuyo modelo suministrará la Cartera de Estado correspondiente.

Para los inversionistas y las personas de negocios, que cumpla con los requisitos de esta ley podrán ingresar y salir del territorio nacional de acuerdo a su calidad de residentes temporales, en caso de no tener esta calidad se regirán de acuerdo al inciso anterior."

Art. 4.- Incorpórese entre el art. 23 y el 24, una sección denominada SECCIÓN II DE LOS INVERSIONISTAS Y LAS PERSONAS DE NEGOCIOS, agregándose los artículos 23-A, 23-B y 23-C de la forma siguiente:

"Monto mínimo de inversión

Art. 23-A.- Para ser considerados en los conceptos de persona inversionista o persona de negocio, se pedirá una inversión mínima de \$300,000.00 dólares de los Estados Unidos de América.

Documentos requeridos para presentación de solicitud de persona inversionista o persona de negocio"

Art.23-B.- Los documentos tienen que estar apostillado, estar en idioma español y validados ante notario.

- Fotografía reciente
- Pasaporte

- Documento de identidad
- Certificado de nacimiento
- Un extracto bancario confirmando que posee al menos \$250,000.00
- Documentos que confirmen la proveniencia legal de los recursos
- Documentos que confirmen la actividad profesional y/o de negocios, como un certificado del trabajo, y el historial de empleo
- Certificado de antecedentes penales
- Plan de negocios y financiero.

Para efectos de comprobar la calidad de inversionista, la institución competente enviará a la Dirección los documentos relacionados a los montos y la forma de la inversión que comprueben la misma.

Residencia Temporal para personas inversionistas y personas de negocios.

Art.23-C.- Una vez comprobados todos los requisitos establecidos por esta ley, las personas con esta calidad obtendrá la residencia temporal por el tiempo de dos años, que será renovada por el mismo tiempo, a solicitud del interesado.”

Art. 5.- Incorpórese el Art. 24-A de la siguiente manera:

“Residencia temporal para familiares de personas inversionistas o de negocios

Art.24-A: Cuando la persona inversionista o de negocios ha mantenido su actividad en el país por más de un año, podrá pedir la residencia temporal de sus familiares en primer grado de consanguinidad y su cónyuge. La obtención de este beneficio permitirá el ejercicio de actividades académicas y laborales en el país. Dicha solicitud será renovada año con año.”

Art. 6. Incorpórese los Art. 31-A, 31-B, 31-C y 31-D de la siguiente manera:

“Residencia temporal para empleados de empresas con capital extranjero

Art.31-A.- Se podrá pedir directamente en las oficinas de la Dirección General de Migración y Extranjería, residencia temporal para sus trabajadores extranjeros, su cónyuge e hijos menores de veinticinco años y mayores con discapacidad, cuando vayan a laborar en

El Salvador, sin perjuicio del cumplimiento de las leyes laborales.

Unidad especial para inversionistas y personas de negocios en línea

Art. 31-B.- El Órgano Ejecutivo en el ramo respectivo, creará la estructura conveniente para solventar las necesidades de los inversionistas y personas de negocios, como una oficina dependiente de la Dirección General de Migración y Extranjería, la cual tendrá como función principal, llevar un registro electrónico detallado de aquellos que estén acreditados en el país, el cual también prestará sus servicios en línea. Dicha Unidad también tendrá como objetivo facilitar los trámites migratorios y eliminar cualquier obstáculo innecesario a los inversionistas y personas de negocios, para lo cual potenciará las facilidades de ingreso y permanencia de los inversionistas y personas de negocios.

Limitación de actividades y calidad migratoria

Art. 31-C.- Las personas inversionistas y las personas de negocio solo podrán dedicarse a las actividades propias que les fueron autorizadas, y no podrá dedicarse a otras actividades distintas a los propósitos establecidos.

Salvo previa autorización de la entidad competente se podrá modificar lo dispuesto en el registro que lleva la Unidad de Inversionistas y Personas de Negocios.

Ventanilla única para las inversiones de extranjeros

Art.31-D.- La dependencia encargada de Inversionistas y Personas de Negocios, se encargará en lo relativo a la verificación de dichas personas y los documentos requeridos establecidos en el Art.23-B, y lo relativos a los Arts.24 y 25 de esta ley”.

Derogatorias

Art. 7.- Derógase el artículo 22.

Art. 8.- El presente Decreto entrará en vigencia ocho días después de su publicación en el Diario Oficial.

DADO EN EL SALON AZUL DEL PALACIO

LEGISLATIVO: San Salvador, a los ____ días del mes de _____ del año dos mil diecisiete.

G. Superintendencia de Facilitación del Comercio Exterior⁹

1. Finalidad¹⁰

La principal misión de la Superintendencia de Facilitación del Comercio Exterior, SFCE, es facilitar las operaciones de comercio exterior, en particular, lo relacionado con el ingreso y salida de mercancías. Para ello, determinará y aplicará parámetros objetivos para evaluar anualmente su desempeño, en la agilización de las operaciones. Entre otras cosas, deberá implementar las mejores prácticas internacionales en la materia, así como diseñar y aplicar indicadores de gestión para medir su desempeño, todo con el objetivo de posicionar a El Salvador como un país con alta eficacia en el comercio exterior de mercancías. Asimismo, la SFCE estará obligada a priorizar el uso de las tecnologías de la información para eficientar los procesos.

La facilitación comercial se desarrollará en dos dimensiones:

- El diseño de los lineamientos y directrices aplicables que garanticen operaciones oportunas, y
- La aplicación de la normativa de comercio exterior, asegurando su cumplimiento.

2. Funciones

La SFCE ejecutará el servicio aduanero salvadoreño, teniendo tres funciones principales:

- Facilitar las operaciones de comercio exterior de mercancías;
- Aplicar la normativa sobre materia aduanera y de comercio exterior y comprobar su correcta aplicación que asegure la recaudación de los ingresos tributarios aplicables; y
- Creación de capacidades en materia de comercio exterior, que asegure la formación continua de los actores involucrados del sector público y privado; y que propicie una nueva visión país sobre tal actividad.

La SFCE ejercerá las funciones actualmente ejecutadas por la Dirección General de Aduanas y el Centro de Trámites de Importaciones y Exportaciones (CIEX), desarrollando un único sistema informático para registrar todas las operaciones correspondientes. Asimismo, y en adición a las funciones de Ventanilla Única realizadas por el CIEX, se aprovechará la capacidad instalada de dicha institución para la realización de actividades de certificación aduanera.

3. Autonomía

La SFCE será, una institución autónoma descentralizada del Estado, sin fines de lucro, con autonomía funcional, administrativa y financiera. Tendrá personalidad jurídica y patrimonio propio, se relacionará con el Órgano Ejecutivo, a través del Ministerio de Economía.

La autonomía financiera será garantizada con una asignación presupuestaria, relacionada a los tributos recaudados por la Dirección General de Tesorería, a través de las gestiones realizadas por la SFCE, en la aplicación de la normativa aduanera relacionada a las actividades de comercio exterior: ingreso y salida de mercancía¹¹. Este presupuesto podrá complementarse por los ingresos de servicios prestados por la SFCE en el ejercicio de sus funciones.

Finalmente, el presupuesto se complementará con la creación de un fondo especial para financiar la adquisición y mantenimiento de servicios informáticos de primer nivel y el programa de formación permanente de los agentes involucrados en la actividad, sean estos públicos o privados.

⁹ Basado en Capítulo III del documento ENADE 2014, EL SALVADOR COMPETITIVO 2024, Páginas 105 Y 106

¹⁰ La creación de la Superintendencia de Facilitación del Comercio Exterior no implica la creación de nueva y más burocracia, porque absorberá las funciones y el personal que actualmente pertenece a la Dirección General de Aduanas y el Centro de Trámites de Importaciones y Exportaciones (CIEX). Por el contrario, la utilización de tecnologías informáticas, permitirá ejecutar procesos más eficientes y expeditos.

¹¹ En otros países, este porcentaje de la administración de aduanas es del 2%: Guatemala, Perú, México, Estados Unidos.

4. Organización

El órgano superior de la SFCE será el Consejo Directivo, conformado de la siguiente manera:

- a. El Superintendente de Facilitación del Comercio, nombrado por el Presidente de la República, de una terna propuesta por el Ministerio de Economía;
- b. Un Director nombrado por el Ministerio de Hacienda;
- c. Un Director nombrado por la Corte Suprema de Justicia.
- d. Dos Directores electos por la organización más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad.

El Consejo Directivo será el encargado de dictar los lineamientos de la SFCE, emitir las directrices y reglamentación general para la ejecución del marco normativo aduanero. Asimismo, estará facultada para revisar el marco normativo aplicable a las operaciones de comercio exterior y proponer al Ministerio de Economía las reformas que faciliten el comercio.

La administración de la SFCE recaerá en el Superintendente de Facilitación del Comercio Exterior. Asimismo, la facultad sancionatoria recaerá en éste, cuyas resoluciones podrán ser apeladas ante el Tribunal de Apelaciones de Impuestos Internos y de Aduanas.

Dentro de la organización, habrá dos intendencias:

1. Intendencia de Facilitación de Comercio, con las siguientes potestades:
 - Procedimientos aduaneros aplicables en los puestos fronterizos, puertos y aeropuertos;
 - Administración de Regímenes Especiales para las importaciones y exportaciones; y
 - Creación de Capacidades en facilitación del comercio, para miembros de los sectores público y privado, incluyendo la administración de la Escuela Aduanera de Capacitación Permanente.
2. Intendencia de Fiscalización, que será la encargada de la gestión de riesgo y en consecuencia realizará el control aduanero inmediato y a posteriori,

velando por la correcta aplicación de la normativa de comercio exterior, para asegurar la recaudación de los ingresos tributarios aplicables.

Finalmente, habrá una División Jurídica encargada de brindar la asesoría legal en todos los temas que sean competencia de la SFCE, esta división desarrollará todos los procedimientos de liquidación oficiosa de tributos y sancionadores.

5. Relación con otras entidades

La SFCE será la máxima autoridad en el diseño de los procedimientos para el ingreso y salida de mercancías. Las instituciones de Gobierno que ejerzan funciones relacionadas con el comercio exterior, tales como, el Ministerio de Agricultura y Ganadería, el Ministerio de Salud, el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, la Dirección Nacional de Medicamentos y la Comisión Ejecutiva Portuaria Autónoma (CEPA), serán coordinadas por la SFCE, a fin de que ejerzan sus funciones en los puestos fronterizos, puertos y aeropuertos.

6. Comité consultivo de mejores prácticas

La SFCE tendrá un Comité Consultivo de Mejores Prácticas, conformado por funcionarios públicos de las entidades relacionadas con las actividades de comercio exterior, y representantes del sector privado nombrados por la Comisión Intergremial para la Facilitación del Comercio, CIFACIL. Este comité se reunirá periódicamente con el Superintendente, para asegurar la mejora continua de las operaciones.

7. Recaudación de fondos

La Dirección General de Tesorería continuará recaudando los ingresos generados a través de la gestión de la SFCE por todas las operaciones de comercio exterior, y dichos ingresos seguirán siendo administrados por el Ministerio de Hacienda.

III. Modernización del servicio público

El presente capítulo contiene el desarrollo doctrinario y jurisprudencial de la figura del servicio público y de los servidores públicos como principales ejecutores del mismo, así como las características que deben cumplir para su desempeño idóneo, eficiente y eficaz de las funciones que le delega el Estado.

Además, se desarrolla el tema de la carrera administrativa de los servidores públicos, la cual se divide en tres etapas: el inicio, la permanencia y la finalización.

Finalmente, se propone una Ley para la Idoneidad en la Administración Pública, que regula lo relativo al personal idóneo al cual el Estado le delega las funciones de prestación de servicios públicos.

El presente capítulo contiene:

- A. Idoneidad en el servidor público
- B. Elementos doctrinarios y jurisprudenciales
- C. Ley para la Idoneidad en la Administración Pública

A. Idoneidad en el servidor público

1. Gobierno

Bajo la teoría del contrato social, se parte de la base que los individuos tienen el deber de emitir las reglas bajo las cuales han de regirse a sí mismos. De ahí que la soberanía debe ser ostentada por el pueblo, donde el Gobierno es un ente intermedio establecido entre el pueblo y los mandantes para volver posible el ejercicio de las libertades, de manera que solo estaremos frente a un intermediario legítimo si es el pueblo el que rige sus funciones; de ahí el primer acercamiento respecto de la intervención que el soberano tiene en la estructura estatal.

En relación de lo mencionado, uno de los elementos indispensables para la subsistencia de cualquier democracia, y por tanto la existencia de una Constitución es la determinación y respeto a los Derechos Fundamentales y la División de Poderes, -tal y cual lo establece el artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano- cuyo origen se derivó de la necesidad de limitar el poder que tenía concentrado las diferentes monarquías existentes a finales del siglo XVII. Dicha limitación, tuvo como fin la entrega de la soberanía al pueblo y la creación de una norma que pudiese ser superior a una ley creada por un parlamento, controlando así los abusos que los poderes públicos pudieran cometer en el ejercicio de sus funciones, dando origen a la denominada "División de Poderes".

Esta premisa se traduce en lo que constitucionalmente se denomina "soberanía popular", establecida en los artículos 83, 85 y 86 de nuestra Constitución, de lo cual se deriva que el pueblo es el titular del poder soberano, en el sentido que todas las normas jurídicas y cargos públicos que ejercen poder real,emanan directa o indirectamente de la voluntad popular.

Es por ello que la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, ha desarrollado tres consecuencias que se desprenden de dichas disposiciones, así:

- Las decisiones generales que afectan el destino colectivo debe tomarlas el pueblo;

- Todos los cargos que ejercen poder público deben ser de elección popular o derivados de los cargos de elección popular;
- Las decisiones las toma la mayoría, atendiendo a sus intereses, pero con respeto a las minorías¹.

De ahí que, la justificación al principio de legalidad de los funcionarios públicos establecido en el artículo 86 inc. 3 de la Constitución -según el cual los funcionarios no tienen más facultades que las que ha establecido la ley-, deviene de la garantía que dichas disposiciones son la base de la legalidad.

La Exposición de Motivos del Proyecto de Constitución de la República de El Salvador concibe al Estado como una república democrática teniendo como uno de sus pilares el equilibrio en el ejercicio del poder político, por medio de la independencia de los órganos de gobierno o la división de poderes como es también conocida.

Así, en todo sistema constitucional y democrático, la asignación de competencias a distintos órganos del Estado, cumple el objetivo primario de depositar en diferentes actores las funciones que se consideran esenciales del gobierno; es decir, se pretende no dejar a ningún órgano con excesivo margen de "poder", ni con demasiadas facultades que le permitan ejercer funciones monopolísticas, de ahí que esto es en esencia una limitación del poder y se traduce en la locución "El poder frena al poder".

Finalmente se puede decir que la esencia de un verdadero sistema democrático, es el respeto y obediencia a la Carta Magna, que se traduce en que cada órgano fundamental como es el Legislativo, Ejecutivo y Judicial, cumpla la función que le corresponde, y no invada ni interfiera en las funciones de los otros; es decir, que en las distintas atribuciones asignadas a los diferentes órganos deben ser desarrolladas en forma independiente, sin estar condicionados y limitadas por los otros órganos, sin perjuicio de la colaboración que debe existir entre poderes u órganos y los controles interorgánicos que los mismos tengan entre sí. Por ello, las funciones específicas son desarrolladas en forma concreta y clara en la Constitución de la República, creándose en la misma norma capítulos específicos para cada órgano.

¹ Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, sentencia de constitucionalidad de referencia 76-2011, pronunciada el 19 de enero de 2015.

a. Órgano Legislativo

La Asamblea Legislativa al ser un cuerpo representativo a través del cual se expresa la voluntad del pueblo por medio de acuerdos que toman sus representantes, define la función legislativa como la función principal que dicho órgano ostenta; esto es crear, reformar, interpretar auténticamente y derogar las leyes secundarias.

Por tal razón, al ser un cuerpo colegiado está compuesta por un conjunto de funcionarios que sujetos a su reglamento interno, debaten sobre los asuntos que conforme a las competencias constitucionales deben ser sometidos a su consideración. No obstante, para llegar a una decisión final –colegiadamente– cada diputado al final del debate, según su propia convicción, debe conocer en detalle el contenido de los proyectos por los cuales emite su voto; ello por la misma responsabilidad que tiene en el ejercicio del mandato representativo que los electores le asignaron, para finalmente con base al escrutinio y cómputo de esa votación, se formulen los decretos, acuerdos o resoluciones que correspondan.

En función de lo mencionado, de la “soberanía popular” nace el Órgano Legislativo, cuyo encargo es esencialmente la emisión de las reglas por las que ha de regirse la sociedad, quedando determinados las facultades que establece el artículo 131 de la Constitución; entre las cuales se encuentra: decretar, interpretar auténticamente, reformar y derogar las leyes secundarias; decretar leyes sobre el reconocimiento de la deuda pública; entre otras. Una de las funciones principales, que es indispensable mencionar para efectos de la comprensión del presente documento, es la atribución de “(...) crear y asignar los fondos; crear y suprimir plazas; y asignar sueldos a los funcionarios y empleados de acuerdo con el régimen de Servicio Civil”, de la cual, se harán en apartados posteriores consideraciones de los mandatos que el constituyente determinó para efectos de la carrera administrativa.

b. Órgano Ejecutivo

La esencia funcional de este Órgano es dar cumplimiento -a través del servicio público ejecutado principalmente por servidores públicos- a las disposiciones constitucionales en las cuales se encuentra el reconocimiento de Derechos Fundamentales.

La función principal del Ejecutivo, la administración, es una función sub-legal: debe cumplir la ley y no la puede alterar ni violar. Entonces, puede decirse que administrar equivale a proveer mediante actos dotados de inmediatez e ininterrupción, a la organización y al funcionamiento de los servicios públicos. Esto significa que la función administrativa está constitucionalmente obligada, y sólo puede ejercerse bajo el imperio de las leyes que la limitan jurídicamente.

Aun ejerciendo una responsable labor legislativa, no puede prever todas las situaciones que en la práctica se originen en la aplicación de las leyes –de ahí que las leyes sean cambiantes–, por ello se otorga al administrador cierta libertad, un margen de actuación que se entiende en cumplimiento de la legalidad aun y cuando la situación no se encuentre expresamente determinada, se trata de las llamadas facultades “discrecionales”, contrario a las facultades “regladas”.

No obstante, en el uso de las facultades discretionales el administrador no debe incurrir en arbitrariedad, y para ello debe atenerse a la finalidad prevista por el legislador. Esto equivale a decir que donde la discrecionalidad se vuelve arbitrariedad, lesiona la legalidad.

Finalmente una de las funciones indispensables del Ejecutivo es la prestación y sostenimiento de los servicios públicos, así como su ejecución a través de los servidores públicos. Por ello, el mandato de servicio público no está limitado a un solo órgano del Estado, sino que entran en juego diferentes órganos, de ahí que la figura de frenos y contrapesos para efectos de desarrollar la función pública, debe prestársele especial atención en virtud que el Ejecutivo se encarga sustancialmente de la ejecución del servicio público, sin el cual no podría asegurarse una existencia humana digna.

2. Servicio público

Los servicios públicos se entienden como un actividad ejecutada por la Administración Pública, para que de forma regular y continua se materialice la prestación de una utilidad singular a los ciudadanos, que satisface también una necesidad general que se considera esencial para el funcionamiento de la sociedad, de tal suerte que si no hay centros hospitalarios, no hay salud, o si no hay centros educativos, no hay educación, y consecuentemente habrá un fracaso en el sistema de protección de los derechos fundamentales.

Resulta imperativo que el servicio público sea regulado conforme a los fines constitucionales, a efecto de evitar abusos de cualquier tipo en que pudieran incurrir quienes se encuentren obligados a su ejecución, pues este goza de tres características esenciales (i) continuidad, (ii) regularidad y (iii) generalidad, tal como será desarrollado a continuación.

No obstante, es de anticipar que dichas características se traducen en una obligación del funcionario de ejecutar el servicio con base a los límites que la Constitución ha establecido y que de esta manera podrá dar fiel cumplimiento al principio de legalidad que ha sido referido anteriormente.

La Sala de lo Constitucional de El Salvador se ha pronunciado respecto de que el servicio público gira en torno a ciertos elementos básicos:

- “Necesidad que debe satisfacerse,
- Titularidad del sujeto que presta el servicio,
- Régimen jurídico del servicio público”²

Según el primero de los elementos, la función pública es de carácter estrictamente general, pues en él se encuentra inmersa una amplia gama de necesidades de carácter individual de los gobernados. De ahí que ha de afirmarse que el servicio público, según este elemento, no hace referencia al emisor de la actividad destinada a la satisfacción de necesidades e intereses, sino al receptor o destinatario del mismo. En ese sentido, el medio social será el factor determinante para establecer cuáles servicios gozan de generalidad.

El segundo elemento hace referencia al sujeto que emite el servicio, de manera que se considera que la actividad ejecutiva debía ser responsabilidad únicamente del Estado; sin embargo, la forma de ejecución actual, adopta diversas modalidades, de ahí que gracias a este elemento se desprenden las diversas formas de prestación del servicio: directa, indirecta y mixta.

De lo mencionado resulta procedente indicar que el servicio público, desde un enfoque representativo y prestando observancia a su naturaleza jurídica, se refiere a la prestación continua, regular y general de actividades tendentes a satisfacer los intereses de los gobernados, pues sólo entonces justifica el fin

personalista del Estado que establece el artículo 1 de la Constitución.

3. Principales ejecutores del servicio público

Los servidores públicos son aquellas personas naturales que prestan o ejecutan temporal o permanentemente los servicios dentro de la administración pública. Dicho individuo es investido por el ordenamiento jurídico de cierta competencia para ejecutar la función pública que le corresponde ejercer; de ahí que el servidor público en el despliegue de sus funciones, debe evidenciar una aptitud e idoneidad que asegure un resultado en su desempeño.

Es importante mencionar que la esencia del vínculo entre el servidor público y el Estado se origina del servicio que presta éste, es decir de la función que cumple en relación con un interés de carácter general que prevalece sobre el interés de los particulares; tal como lo ha mencionado la jurisprudencia constitucional: “el servidor público efectúa una actividad de naturaleza pública, a través de la cual el Estado cumple con un servicio desarrollado en bien del grupo social”³

En relación a ello es importante señalar que la seguridad que el servidor público tiene en cuanto a su relación con el Estado, es la existencia de una carrera administrativa, que conlleva a una relación de inicio, permanencia y finalización, de lo cual pasamos a detallar.

4. Carrera administrativa

Se ha sostenido que la Administración Pública, para dar cumplimiento a las funciones que la Constitución y la ley le ordenan, requiere indispensablemente de recurso humano, pues sin éste, la satisfacción de necesidades serían solamente una expectativa.

De ello la importancia de la Carrera Administrativa, pues es ahí, donde se da cumplimiento al objetivo principal de la Administración Pública que es integrar el personal idóneo, especialmente en aquellos niveles que demandan una mayor responsabilidad y compromiso por el grado de dificultad que pueda presentarse.

En ese sentido, si lo que se busca es satisfacer eficientemente las necesidades de la población, a

² Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia de amparo de referencia 205-2015, pronunciada el 19 de agosto de 2015.

³ Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, sentencia de Amparo 434-2000.

través de la función pública, debe darse cumplimiento a tres condiciones, tal como señala Rafael Manzana Laguarda:

- La articulación de cauces de promoción para el funcionario, basados en su capacidad profesional
- La garantía de una razonable estabilidad, que evite descensos bruscos en la trayectoria profesional
- El aseguramiento de un techo suficientemente elevado que permita la realización de expectativas profesionales similares a las que puedan alcanzarse en el sector privado (232)⁴.

En concordancia con lo anterior, la jurisprudencia salvadoreña ha establecido que la carrera administrativa supone la existencia de un régimen que considere lo siguiente:

- Las condiciones de ingreso del recurso humano a las instituciones públicas;
- Los derechos y deberes de las personas que se encuentran bajo ese sistema;
- Los requisitos, procedimientos y supuestos en que se basan las promociones, ascensos, traslados, suspensiones y cesantías; y los recursos contra las resoluciones que afectan a tales servidores.⁵

La carrera administrativa debe garantizar experiencia continua en el elemento humano que desempeña la función pública, a fin de que el mismo se ejecute de manera eficiente.

La jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional establece que la carrera administrativa tiene como finalidad “lograr la eficiente realización de las funciones estatales por el elemento humano que presta servicios personales al Estado y demás entes públicos en una vinculación de supra-subordinación, mediante un régimen que comprenda sus derechos y deberes, así como las condiciones de ingreso, promociones, ascensos, traslados, suspensiones, cesantías y los recursos contra las resoluciones que afecten a tales servidores.”⁶, por ello, a continuación se detallan las principales fases comprendidas en la carrera administrativa.

⁴ MANZANA LAGUARDIA, Rafael “Derechos y Deberes del Funcionario Público”, Tirant lo Blanch P. 232

⁵ Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, sentencia de Amparo de referencia 661-2012, pronunciada el 8 de junio de 2015.

⁶ Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, sentencia de Inconstitucionalidad referencia 25-2013, pronunciada el 8 de junio de 2015.

a. Inicio

Para que una persona pueda dar inicio a la carrera administrativa, requiere que se dé cumplimiento a una serie de requisitos establecidos claramente en la ley, a fin de promover contrataciones objetivas y con personal que goce de idoneidad; sólo de esta forma se dará respuesta a las necesidades de los administrados de una forma eficiente y eficaz.

Por ello, el sistema de contratación debe ser objetivamente riguroso para aquellas personas que no cumplan las exigencias que el cargo demande, pero de fácil acceso para aquellos que cumplan las exigencias académicas y técnicas, y eso corresponde al sistema de contratación que se utilice.

Actualmente, a partir del mandato establecido en el inciso primero del artículo 219 de la Constitución de la República, las contrataciones efectuadas por la Administración Pública se rigen por lo establecido en la Ley del Servicio Civil. En el artículo 18 se regulan los siguientes aspectos directamente relacionados con la capacidad del servidor:

- El literal c) del artículo en cuestión establece como requisito el sometimiento a “pruebas de idoneidad, exámenes o concursos que la ley y el reglamento respectivo establezcan.”
- El literal d) impone la obligación de estar “físicamente capacitado para el desempeño del cargo”.
- El literal e) por su parte, obliga a “acreditar buena conducta, especialmente con atestados extendidos por oficinas donde hubiere trabajado con anterioridad, o por centros educativos” si fuere el caso.
- Finalmente, el literal g) requiere el sometimiento a un período de prueba.

Una vez se han cumplido los requisitos establecidos en dicha ley, deberá practicarse la prueba de idoneidad que menciona el artículo 20 de la misma ley. Sin embargo, la misma no es clara al determinar a qué se refiere con la idoneidad, de ahí que la utilización de este concepto en un cuerpo legal, requiere que se defina con precisión lo que -para los efectos de la ley- ha de entenderse por idoneidad, y con base en ello regular los mecanismos, trámites y procedimientos que llevarán a la administración pública a la determinación

de si un aspirante goza de idoneidad. De lo contrario, la Administración sobrepasa el límite de la legalidad, ubicándose en la arbitrariedad en las contrataciones que, como se ha dicho previamente, son del interés de la colectividad, por ser el destinatario final del servicio público.

En el sentido expuesto, ha de señalarse radicalmente que esta es una de las principales causas de las deficiencias que los receptores del servicio perciben, pues entre otros aspectos genera el deterioro burocrático en la atención al usuario, excesiva emisión de actos ilegales que finalmente se traducen en la arbitrariedad por parte de la Administración Pública y que provoca en los representados y destinatarios de los servicios públicos una falta de certeza en el ejercicio de derechos que la Constitución concede.

b. Permanencia

La permanencia del servidor público en la carrera administrativa, lleva implícito el derecho a la estabilidad laboral para aquellos servidores que se encuentran comprendidos en la misma. Ello se desprende de lo establecido en el artículo 219 de nuestra Constitución, como una verdadera garantía de protección frente a remociones o destituciones que se ubiquen fuera de los márgenes legalmente establecidos, o que, estando dentro de dichos márgenes, constituyan acciones arbitrarias por parte del Estado y que consecuentemente conlleven a forzar la fase de finalización en la carrera administrativa, aspecto que será abordado más adelante.

Sin embargo la estabilidad laboral no sólo evita una destitución arbitraria del servidor, sino también garantiza que, aun no siendo destituido de su cargo, no sean generadas condiciones de desmejora laboral o salarial sin justificación objetiva que lo amerite.

En ese sentido será procedente aplicar las garantías de protección que el derecho a la estabilidad laboral y en el cargo conlleva, siempre y cuando, concurran los supuestos establecidos por nuestra jurisprudencia constitucional, tales como:

- Que subsista el puesto de trabajo;
- Conservación de capacidad física o mental para desempeñar el cargo;
- Desarrollo eficiente de las labores;

- No incurrir en falta grave que según la ley sea causal de despido;
- Subsistencia de la institución en la que se presta el servicio; y,
- Que no se trate de cargos de confianza.⁷

De manera particular, durante la permanencia del servidor público en la carrera administrativa destaca lo relacionado con la remuneración. Como se ha mencionado, la contratación para la ejecución de los servicios públicos puede gozar de grandes diferencias respecto de las contrataciones en el sector privado. Sin embargo, al velar por los intereses generales, corresponde que los servidores públicos ejerzan el derecho a honrosas retribuciones, las cuales deben estar relacionadas a las actividades que por sus características se consideren esencialmente actividades laborales.

Bajo este contexto, es importante traer a colación que para el ejercicio del derecho a una remuneración racional y proporcional al servicio que se presta, debe prestarse observancia a los siguientes principios que desarrolla el doctor Manzana Laguarda:

i. Principio de reserva de ley en materia retributiva

Según el cual el Estado se encuentra obligado a fijar en la ley las estructuras retributivas de todos los funcionarios públicos de las distintas administraciones, así como también el establecimiento de márgenes legales que permitan la identificación de límites relativos a incrementos retributivos de todo funcionario público.

ii. Prohibición de retribuciones atípicas

Ahora bien, ya hemos establecido que el Estado se encuentra en la obligación de regular expresamente las estructuras retributivas, del mismo modo, estas estructuras están integradas por ciertos conceptos que se entienden en conjunto con la retribución, de ahí que también dichos conceptos requieren de una predeterminación en la ley, dicha predeterminación debe constituirse de manera uniforme e integrada, evitando la dispersión de dichos conceptos retributivos, porque de ser así se provocaría irregularidad e inseguridad jurídica.

⁷ Amparo 84-2012.

La diferencia entre el principio de reserva de ley en materia retributiva y el principio de prohibición de retribuciones atípicas consiste básicamente en que el primero obliga a que sea exclusivamente el Estado quien esté facultado para regular sobre la materia tanto la estructura de la retribución, como los límites a los que este derecho se encuentra sujeto.

Por otra parte, la prohibición de retribuciones atípicas se encuentra referido únicamente a que la administración pública deberá limitarse a proceder al otorgamiento de las retribuciones que se encuentran expresamente tipificadas en la ley. Entonces, si se otorga una retribución que no se encuentra dispuesta por el legislador, la misma resultaría carente de legitimidad.

iii. Publicidad

Implica una exigencia de inclusión en las leyes presupuestarias de las retribuciones en tres aspectos importantes: (i) el momento en que serán procedentes las retribuciones de carácter complementario, (ii) el puesto de trabajo con su descripción específica, (iii) la cuantía de las complementarias y de las básicas.

Además, será exigible también que se dé publicidad a aquellas retribuciones que se encuentren fuera de los márgenes ordinarios, es decir, que no estén referidos ni a una retribución básica, ni a una retribución complementaria.

Finalmente, se aclara que por inclusión en las leyes presupuestarias, nos referimos tanto a la ley que regula el presupuesto general del Estado, y además a la ley orgánica correspondiente a cada administración, las cuales deben tener concordancia.

iv. Carácter sinalagmático

Al hablar de sinalagmático, ha de establecerse que su esencia está referida a un intercambio, es decir, que las partes contratantes en este caso el Estado y el servidor público, se brinden prestaciones y contraprestaciones mutuas; de ahí que el carácter sinalagmático vuelve exigible para ambos que tanto la prestación como la contraprestación se brinden en las condiciones pactadas contractualmente y que además estas se encuentren conforme al principio de reserva de ley en materia retributiva que se ha expuesto previamente.

Así, el funcionario ha de recibir la retribución en su totalidad únicamente si la prestación de trabajo es ejercida conforme al régimen predeterminado de horarios y jornadas; de lo contrario, sólo será procedente otorgar una parte proporcional de la retribución, y que esta sea calculada conforme al tiempo efectivamente laborado; dicha deducción procederá salvo justificación comprobable. Ahora bien, contrario sensu, el exceso o ampliación de jornada será también objeto de una retribución complementaria, que además deberá regirse con base en el principio de publicidad.

v. Suficiencia

El cumplimiento de este principio, al igual que el de publicidad, también depende de que las leyes presupuestarias, tanto las generales como las de cada administración, prevean expresamente una actualización de las retribuciones de los funcionarios públicos, y que estos sean acordes a los incrementos en el coste de la vida.

vi. Estructura salarial mixta

Sobre este punto, habrá que aclarar que la estructura salarial mixta se compone de una parte que es meramente fija y además de una parte variable. Así, la parte fija se entiende integrada por las retribuciones básicas, cuyos elementos están predeterminados en la ley, y bajo el cumplimiento de las condiciones que la misma establece para su acceso; la parte variable por otro lado, es en función del puesto de trabajo que se desempeña, del rendimiento del funcionario y de otros factores vinculados directamente al cargo.

vii. Exclusión del ámbito de la negociación colectiva

Este principio se encuentra sumamente relacionado con el principio de reserva de ley en materia retributiva, ya que la definición de una estructura retributiva se encuentra reservada al legislador únicamente; sin embargo, podrá existir negociación colectiva sobre la cuantía y criterios de aplicación siempre que se preste observancia a los límites legales establecidos. Dichos límites, son enfocados al volumen total de las retribuciones correspondientes a cada grupo, y no a la retribución de cada individuo.

viii. Imposibilidad de percepción simultánea

Este principio es destinado a aquellos funcionarios que ejercen dos puestos de trabajo en la Administración, lo cual no debe prohibirse, porque se pretende que la función será ejecutada por la persona que responda a las exigencias del cargo, sin embargo, deberá preverse que el ejercicio de una doble función no implica una retribución desmedida, sino que en estos casos la retribución tendrá un techo máximo respecto de ambos cargos, y fuera de él estaríamos frente a una retribución atípica.

Continuando con la remuneración como derecho del servidor público, la Sala de lo Constitucional ha establecido⁸ seis supuestos bajo los cuales en caso de cargos idénticos sean justificables las variantes salariales, y son: formación técnica y académica, los méritos obtenidos por la actividad que se realiza, tiempo de servicio laboral, resultados de evaluaciones objetivas de desempeño, y el horario y condiciones en los que el trabajador desempeña sus funciones.

De lo dicho es posible inferir que la remuneración debe otorgarse bajo criterios objetivos y no superficiales de los servidores públicos, a fin de que sus ingresos se traduzcan únicamente en el resultado de sus méritos.

c. Finalización en la carrera administrativa

La fase de finalización de la carrera administrativa puede efectuarse a través de dos vías y ambas deben ser reguladas expresamente por el legislador, una de ellas es la renuncia, como acto voluntario del servidor público; y la destitución, como un acto del Estado que resulta procedente sólo si se atiende al principio de legalidad, en lo relativo a las condiciones o supuestos de destitución.

i. Renuncia

La renuncia por parte del servidor, es un acto que implica la libertad y voluntariedad para su ejercicio, de tal suerte que refleja un deseo por parte del servidor de dejar de formar parte de la carrera administrativa; por lo tanto, no será entendido como renuncia toda acción motivada por injerencias en la voluntad del servidor, que lo obliguen a dar por finalizada su relación con la administración pública.

ii. Destitución

Sobre este punto, es importante mencionar que la estabilidad laboral a la cual se ha hecho referencia y que opera como garantía de protección frente a las arbitrariedades en que pueda incurrir el Estado; no goza de carácter absoluto, pues admite limitantes siempre y cuando estas sean ejecutadas con la debida constitucionalidad y legalidad, mediante el establecimiento de supuestos de hecho que, una vez cumplidos, permitan la suspensión, inhabilitación o destitución del servidor.

El derecho a la estabilidad laboral del servidor público, versus el derecho de destitución que tiene el Estado en representación de los intereses de la generalidad, opera como una especie de contrapeso, de manera que la limitación al derecho a la estabilidad laboral será procedente únicamente cuando el servidor haya dejado de atender a los intereses de los administrados, y que, de acuerdo a los supuestos establecidos en la ley, sea procedente dar inicio a los actos tendientes a la destitución del mismo.

Para ello, es menester contar con una ley que regule expresamente aquellos casos que ameriten una destitución, así como los mecanismos legales que permitan exigir el cumplimiento al derecho a la estabilidad laboral.

⁸ Amparo 553-2013.

B. Elementos doctrinarios y jurisprudenciales

La ejecución de un servicio público eficiente requiere una burocracia conformada por un cuerpo de funcionarios, un diseño organizacional, conjunto de normas escritas o informales, procesos y prácticas institucionalizadas que articulan la actividad del Estado y que dentro de sus funciones contempla la vigencia del sistema democrático y Estado de Derecho.

Por lo anterior, la propuesta de una ley para la idoneidad en la administración pública tiene entre sus principios fundamentales, los siguientes⁹:

- 1. Especialización de funciones:** funciones claramente definidas y en coherencia con la necesaria tecnicificación racional del servicio público.
- 2. Jerarquía:** coherente con el principio democrático, por el cual se obedece a los electos y a los nombrados por estos y con la racionalidad del sistema que tiene por delante el principio de unidad de mando.
- 3. Delimitación rigurosa de las competencias:** coherente con la necesaria organización y seguridad jurídica.
- 4. Estructura de competencia basada en normas:** toma las decisiones quien compete según la ley, es un punto fundamental para la seguridad jurídica.
- 5. Seguimiento estricto de procedimientos:** esencial para garantizar el respeto a la norma y la garantía de derechos ciudadanos, que culmina con el principio de audiencia al interesado.
- 6. Uso de documentos y comunicación por escrito:** coherente con la seguridad jurídica y la posibilidad de apelación.
- 7. No propiedad del cargo:** esencial para evitar el uso privado del cargo y su posible desconexión del respeto a la norma y jerarquía.
- 8. Preparación técnica para acceder a un puesto:** principio coherente con la necesaria racionalidad y la especialización.
- 9. Procedimientos racionales de disciplina y control:** para garantizar el respeto al derecho y la racionalidad de las decisiones.

Es en la práctica de estos principios que una burocracia óptima puede contribuir a la consecución de eficiencia y eficacia dentro de la gestión pública, cualidades que se vuelven esenciales para implementar políticas que resuelvan las demandas de la sociedad con escasos recursos disponibles.

Una burocracia profesionalizada puede servir de contrapeso ante actos de arbitrariedad y mermar la inseguridad jurídica para los diferentes actores sociales, permitiendo previsibilidad en su funcionamiento y asegurando buenos resultados en las políticas públicas.

Por ende, es importante que dentro del sistema burocrático, los funcionarios accedan a la administración pública mediante mérito e idoneidad, basado en los tributos de los funcionarios públicos: el mérito, la capacidad, la vocación de servicio, la eficiencia en el desempeño de su función, la responsabilidad, honestidad y la adhesión a los principios y valores de la democracia.¹⁰

Actualmente, numerosos estudios registran evidencias positivas entre la existencia de sistemas de función pública eficientes y los niveles de confianza de los ciudadanos en la administración pública, la eficacia gubernamental, la lucha contra la corrupción y la capacidad de crecimiento sustentable de la economía.

En consecuencia, un sistema burocrático correctamente diseñado es garante del sistema democrático y Estado de Derecho, fortalece la operatividad de políticas públicas eficientes con un impacto social positivo y promueve la confianza de los ciudadanos en la administración pública.

En América Latina la burocracia ha funcionado como un sistema de empleos por parte de la clase política o un sistema controlado por los intereses corporativos. Por ello, su desarrollo burocrático muestra señales de gobiernos débiles en la implementación de políticas públicas con alto impacto social, con bajo grado de profesionalización, inestabilidad y falta de dependencia del cuerpo burocrático.

⁹ Villora Manuel, 2009, Documentación sobre gerencia pública. Escuela de Administración Regional.

¹⁰ Carta Iberoamericana de la Función Pública, 2003, Bolivia

Una de las principales críticas que se le hace a la burocracia gubernamental es que, debido a que se conforma un sistema rígido, propicia actitudes como el desconocimiento de los aspectos no formales dentro de las entidades, generando baja capacidad de adaptación a cambios y análisis críticos en los funcionarios públicos, provocando a su vez falta de iniciativa e incapacidad para la solución negociada de problemas, entre otros.

Ante este escenario se puede señalar que la falta de profesionalización en la administración pública es uno de los principales causantes de la ineficiencia burocrática, ocasionando un doble efecto negativo en el desempeño de la misma. Por una parte, la falta de criterios de selección de personal basados en el mérito y la capacidad tiene como resultado, en muchas de las ocasiones, malas gestiones administrativas, técnicas y operativas que generan altos costos para las instituciones gubernamentales, privadas y sociedad en general.

Por otra parte, un sistema administrativo público profesionalizado, disipa las críticas sobre la falta de dinamismo y resolución a problemas nuevos que se le hace al sistema burocrático. Al contar con funcionarios competentes, con capacidades adecuadas, actuando siempre en base a las leyes y reglamentos establecidos, tendrán mejores herramientas para la toma de decisiones y resolución óptima de conflictos.

La profesionalización se debe incorporar en la gestión de recursos humanos al servicio de los gobiernos, incorporando criterios jurídicos, organizativos y técnicos, así como las políticas y prácticas que caracterizan un manejo transparente y eficaz del capital humano.

La profesionalización de la administración pública será entonces entendida como el sistema de gestión que considera un conjunto de reglas y procedimientos administrativos que regulan el mercado de puestos de los servidores públicos, considerando su ingreso, permanencia y ascensos con base a méritos y desempeño, sus deberes y obligaciones, así como las condiciones y elementos para su separación del mismo.¹¹

En ese sentido, en virtud de los elementos doctrinarios y jurisprudenciales que han sido expuestos previamente, se propone el cuerpo normativo que se desarrolla a continuación, con el cual se promueve la prestación de servicios públicos de calidad y que garantice el correcto funcionamiento de la administración pública.

¹¹ UVALLE BERRONES, RICARDO. Institucionalidad y Profesionalización del servicio público en México/ Restos y perspectivas. Editorial Plaza y Valdés. México 2000. P 26.

C. Anexo

DECRETO No._____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que el ordenamiento jurídico vigente no le ofrece a la administración pública los mecanismos adecuados para cumplir con los principios de eficacia, eficiencia y racionalidad necesarios en un sistema burocrático efectivo.
- II. Que para garantizar la idoneidad de los servidores en la administración pública, es necesario una ley que promueva términos concretos y aplicables de contratación de funcionarios en la administración pública que permitan la profesionalización de la misma.
- III. Que para legitimar la idoneidad de los servidores públicos dentro de la administración debe de promoverse una ley que proponga un subsistema contratación por mérito y un subsistema de evaluación eficiente.
- IV. Que la administración pública debe de estar en servicio de la racionalización y eficiencia de los recursos disponibles, al conformar estos el erario público.

POR TANTO,

En uso de sus facultades constitucionales y a iniciativa de _____

DECRETA la siguiente

LEY PARA LA IDONEIDAD EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

CAPÍTULO I

CONSIDERACIONES PRELIMINARES

Objeto

Art. 1.- La presente ley tiene como objeto establecer los principios y bases que rigen la planeación, organización, ejecución y regulación de la carrera administrativa, con la finalidad de garantizar un marco jurídico que responda los principios de estabilidad, eficacia y eficiencia en la gestión de la administración pública principalmente mediante la promoción de la profesionalización de la misma.

Ámbito de aplicación

Art. 2.- Quedan sujetos a las disposiciones de esta ley, los servidores públicos de entidades centralizadas e instituciones oficiales autónomas, que presten servicio dentro o fuera del territorio nacional, exceptuando las categorías que se definan posteriormente.

Definiciones

Art. 3.-

1. Se entenderá por servidor público aquella persona natural o individuo, que presta servicios ocasionales, permanentemente, remuneradas o ad honórem que ejercen cargo por elección, nombramiento, contrato u otra modalidad dentro de la administración del Estado, y de las entidades oficiales autónomas sin excepción.
2. Se entenderá por servicios públicos a la actividad técnica del Estado, encaminada a satisfacer las necesidades esenciales de la ciudadanía.
3. Cuando la presente ley se refiera a administración pública o instituciones públicas, hará referencia a la Presidencia de la República, Ministerios, Viceministerios, gobernaciones políticas departamentales e instituciones oficiales autónomas.
4. Se entenderá por administración pública profesionalizada a aquella gestión en donde privilegie los principios de capacidad y mérito, que integre las herramientas e instrumentos técnicos en la toma de decisiones, permitiendo fortalecer las habilidades, capacidades, aptitudes y actitudes de los servidores públicos y donde estos se sometan a evaluación constante para medir su rendimiento.

Exclusiones de la ley

Art. 4.- Se excluirán de la presente ley aquellos funcionarios públicos que se descalifiquen por concretar satisfactoriamente los siguientes criterios:

1. Funcionarios de elección popular
2. Ministros y Viceministros de Estado
3. Secretarios de la Presidencia de la República.
4. Los Gobernadores Políticos Departamentales y los Secretarios de las Gobernaciones Políticas Departamentales y de las Alcaldías Municipales.

5. Miembros del Tribunal de Servicio Civil, Tribunal Supremo Electoral, Tribunal de Apelaciones e Impuestos Internos y Aduanas y los miembros que conforman el pleno del Consejo Nacional de la Judicatura y su Secretario Ejecutivo
6. Presidente y Subsecretario del Consejo Superior de la Salud Pública, Consejo Superior del Trabajo y Consejo Nacional de Salario Mínimo
7. Miembros de la Fuerza Armada y Policía Nacional Civil
8. Jefes de Comandantes y Personal de Vigilancia de los Centros Penales, Inspectores y Custodios de los Centros Tutelares de Menores y de las Aduanas de la República, los delegados y sub delegados de la Dirección General de Migración, los Administradores de Aduanas, Sub Administradores de Aduanas y sus secretarios
9. Servidores Públicos que desempeñan cargos de Directores, Subdirectores, Gerentes, Jefes de Departamento, de Sección, de Administradores.

Fines

Art. 5.- Los fines de la carrera administrativa serán de conformidad a las siguientes reglas:

1. Asegurar que la administración pública sea eficiente, que se ajuste adecuadamente a las demandas de la ciudadanía, satisfaciendo a las necesidades de tramitación, transparencia, claridad y simplificación de estructuras, donde prevalezca la finalidad del servicio al ciudadano.
2. Establecer un marco jurídico que permita determinar los procesos de planificación, selección, permanencia, remuneración, evaluación y destitución de los funcionarios y servidores públicos en la administración pública.

Principios generales

Art. 6.- Los principios generales a los que deberá ajustarse la actuación de las personas sujetas a esta ley son:

1. **Supremacía del interés público:** anteponer siempre el interés público al interés privado.
2. **Legalidad:** los derechos y obligaciones que generen el empleo público, se enmarcan dentro de lo establecido en la Constitución de la

República, leyes y reglamentos. De igual manera, el ejercicio del empleado público deberá efectuarse respetando el orden legal y haciendo uso únicamente de las atribuciones para las cuales la ley lo habilita.

- 3. Justificación:** debe de existir, previo a iniciar el proceso de selección y contratación, la identificación de una necesidad de gestión administrativa, operativa, técnica o de servicio no cubierta dentro de la institución.
- 4. Transparencia:** los procesos de selección y contratación serán de carácter público y deben ser procesos confiables, accesibles y oportunos.
- 5. Mérito o capacidad:** todo ingreso, permanencia y mejoras remunerativas en las condiciones de trabajo y ascensos en el empleo público se fundamentan en el mérito y la capacidad de los postulantes y del personal de la administración pública.
- 6. Igualdad:** razones como el género, etnia, religión, edad, o cualquier otra característica distinta a la capacidad y mérito no deberán considerarse para los procesos de selección, ascensos y despidos. Ni que afecten las posibilidades de ingresar en el sistema de administración pública o que afecten la estabilidad laboral.
- 7. Previsión presupuestaria:** deben preverse los fondos necesarios presupuestados para las retribuciones salariales y prestaciones que cubran cualquier modificación en la estructura organizacional de las instituciones públicas.
- 8. Eficiencia:** la contratación de funcionarios públicos y cualquier modificación a dichos contratos se efectuará empleando los medios estrictamente necesarios, teniendo en cuenta los escasos recursos del Estado.
- 9. Promoción:** se buscará promover en primera instancia a los funcionarios que estén dentro de la institución y administración pública, regido siempre bajo el principio de mérito y de idoneidad.

Ingreso al sistema de administración pública

Art. 7.- El ingreso a un puesto público se realizará bajo los principios de justicia, transparencia y no discriminación.

Requisitos para el ingreso al servicio público

Art. 8.- Serán requisitos para el ingreso al servicio público:

1. Ser salvadoreño;
2. Ser mayor de dieciocho años de edad y haber obtenido título que lo habilite para desempeñar el cargo o empleo;
3. Someterse a las pruebas de idoneidad, exámenes o concursos que esta ley y el reglamento respectivo establezcan;
4. Cumplir con los requerimientos de preparación académica y demás competencias exigibles previstas en esta Ley y su Reglamento;
5. Estar físicamente capacitado para el desempeño del cargo;
6. Acreditar buena conducta, especialmente con atestados extendidos por las oficinas donde hubiere trabajado con anterioridad, o por los centros educacionales si se tratare de aspirantes que no han desempeñado ningún empleo;
7. Ser escogido para el cargo o empleo entre los elegibles en la forma establecida;
8. Pasar un período de prueba de tres meses, contados a partir de la fecha en que se tome posesión del encargo o empleo; y
9. Llenar los demás requisitos que exijan las leyes especiales.

Exceptúanse los casos específicos y particulares que determina la Ley.

Las instituciones públicas sujetas a esta Ley, garantizarán que los procesos de selección e incorporación al servicio público, promuevan políticas afirmativas de inclusión a grupos de atención prioritaria, la interculturalidad y, la presencia paritaria de hombres y mujeres en los cargos de nominación y designación.

Nepotismo, inhabilidades y prohibiciones

Art. 9.- Quedan prohibidos y serán nulos los casos en que se haya configurado nepotismo. Se configura el acto de nepotismo, cuando los funcionarios de dirección o personal de confianza de la entidad ejerzan su facultad de nombramiento y contratación de personal respecto de parientes hasta el cuarto grado

de consanguinidad, segundo de afinidad y por razón de matrimonio; o cuando los funcionarios descritos ejerzan injerencia directa o indirecta en el nombramiento y contratación de personal.

Se presumirá, salvo prueba en contrario, que existe injerencia directa cuando el funcionario de dirección o de confianza que guarda el parentesco indicado tiene un cargo superior a aquel que tiene la facultad de nombrar o contratar al personal, al interior de su entidad.

Entiéndase por injerencia indirecta aquella que, no estando comprendida en el supuesto contenido en el párrafo anterior, es ejercida por un funcionario de dirección y/o confianza que sin formar parte de la entidad en la que se realizó la contratación o el nombramiento tiene, por razón de sus funciones, alguna injerencia en quienes toman o adoptan la decisión de contratar o nombrar en la entidad correspondiente.

No configura acto de nepotismo la renovación de contratos de servicios no personales pre existentes, realizados de acuerdo a la normatividad sobre contrataciones y adquisiciones del sector público.

Responsabilidades y sanciones por nepotismo

Art. 10.- Sin perjuicio de la responsabilidad administrativa, civil o penal a que hubiere lugar, carecerán de validez jurídica, no causarán egreso económico alguno y serán considerados nulos, los nombramientos o contratos contemplados de conformidad a esta ley.

Será sancionada con la destitución de su puesto, previo el debido proceso la autoridad nominadora que designe o contrate personal contraviniendo la prohibición de nepotismo establecida en esta Ley, conjuntamente con la persona ilegalmente nombrada o contratada, además, será solidariamente responsable por el pago de las remuneraciones erogadas por la institución.

El responsable de la unidad de recursos humanos, así como la servidora o servidor encargado que, a sabiendas de la existencia de alguna causal de nepotismo hubiere permitido el registro del nombramiento o contrato, será responsable solidariamente del pago indebido señalado en este artículo.

Prohibiciones especiales

Art. 11.- No podrán optar a un cargo público las personas contra quienes se hubiere dictado sentencia condenatoria ejecutoriada por delitos. En general, quienes hayan sido sentenciados por defraudaciones a las instituciones del Estado están prohibidos para el desempeño, bajo cualquier modalidad, de un puesto, cargo, función o dignidad pública.

La misma incapacidad recaerá sobre quienes hayan sido condenados por los siguientes delitos: aduaneros, tráfico de sustancias estupefacientes y psicotrópicas, lavado de activos, acoso sexual, explotación sexual, trata de personas, tráfico ilícito o violación.

Esta prohibición se extiende a aquellas personas que, directa o indirectamente, hubieren recibido créditos vinculados contraviniendo el ordenamiento jurídico vigente.

Perfiles y funciones de los cargos

Art. 12.- Cada dependencia establecerá la descripción, requisitos, perfiles, tareas, funciones, atribuciones y limitantes inherentes a los diversos cargos a su adscripción.

Sistema de profesionalización

Art. 13.- El sistema de profesionalización de la administración pública será entendido como el conjunto de políticas, normas, métodos y procedimientos orientados a validar e impulsar las habilidades, conocimientos, garantías y derechos e idoneidad de los servidores públicos garantizando la protección de éstos y la eficiencia de la administración pública general, y considerará principalmente cuatro subsistemas:

1. **Subsistema de Planificación:** la planificación de los recursos humanos será entendida como el sistema que permite determinar, en coordinación con las dependencias de las diferentes instituciones, las necesidades cuantitativas y cualitativas de personal que requiera la administración pública para el eficiente ejercicio de sus funciones, considerando la función de la estructura organizacional, programación, planes y cualquier otro instrumento de planeación.

2. **Subsistema de selección:** el subsistema de selección regulará los procesos de reclutamiento y selección de candidatos, así como los requisitos necesarios para que los aspirantes se incorporen al sistema profesionalizado de administración pública

3. **Subsistema de evaluación y remuneración:** es el conjunto de políticas, normas, métodos y procedimientos orientados a racionalizar, armonizar y determinar la remuneración de las y los servidores de todas las entidades y organismos
4. **Subsistema de destitución:** se encarga de atender los casos y supuestos mediante los cuales el servidor público deja de formar parte del sistema público o se suspenden temporalmente sus derechos.

CAPÍTULO II

PLANEACIÓN

Art. 14.- El proceso de planeación se compone principalmente de dos herramientas. La primera es la existencia de un sistema de registro y procesamiento del personal, que sirva de base para la formulación de estrategias y toma de decisiones pertinentes sobre la administración pública. La segunda es la elaboración de planes institucionales generales anuales de recursos humanos que contengan evaluaciones prospectivas institucionales de análisis de escenarios actuales y necesidades futuras de la institución en lo que respecta al manejo de recursos humanos.

Art. 15.- Los Registros de personal deben garantizar la constancia en la verificación de los datos relativos al personal, incluido en su ámbito de actuación, así como mantener y explotar un sistema de información integrado que facilite una adecuada planificación, ordenación y gestión de dicho personal, la información debe considerar:

1. Edad y género
2. Años de servicio del sector público
3. Nivel de instrucción
4. Nivel profesional
5. Nómina de puestos por regímenes
6. Número de puestos por regímenes
7. Número de puestos por grado
8. Lugar de trabajo
9. Clasificación o evaluación del desempeño

10. Capacitación por áreas específicas
11. Reportes de vínculos de consanguinidad y afinidad entre las servidoras
12. Reporte del pluriempleo
13. Reporte de reingreso de servidores al sector público
14. Información libre reducción del personal
15. Licencias o comisiones de servicio con o sin remuneración
16. Reporte de traslados, traspasos y cambios administrativos
17. Entre otros que se consideren pertinentes.

Instrumentos de planificación

Art. 16.- La administración pública deberá elaborar un plan técnico institucional con periodicidad anual referente a la administración de recursos humanos. El estudio deberá desarrollarse dentro de los límites presupuestarios de cada institución y de acuerdo a las directrices de política de personal, los planes generales deben contener:

1. El ámbito de aplicación y la vigencia de los mismos.
2. Una memoria justificativa motivada que incluya un análisis de las disponibilidades y necesidades de personal, tanto desde el punto de vista del número de efectivos, como del de los perfiles profesionales o niveles de cualificación de los mismos.
3. Los objetivos a conseguir.
4. Los efectivos y la estructura del empleo público que se consideren adecuados para cumplir tales objetivos.
5. Las medidas necesarias para transformar la dotación inicial en la que resulte acorde con la estructura del empleo público que se pretenda y las actuaciones necesarias al efecto.
6. Los plazos de ejecución de las medidas y actuaciones adoptadas.
7. Un informe económico-financiero de la institución y de la economía nacional.

Las actuaciones previstas para el personal laboral en los planes generales de ordenación del empleo público deberán desarrollarse conforme a las normas del derecho laboral.

La planificación institucional deberá de contar además con un registro en el que se inscriban los datos relativos a todo el personal a su servicio, el cual tendrá en cuenta las peculiaridades de determinados colectivos. La información que éste contenga será de carácter confidencial y debe incluir cada servidor público que ingrese al sistema. Dicho registro deberá contener información relativa al ingreso, desarrollo profesional, capacitación y certificación que se deberá actualizar de manera permanente, permitiendo así identificar al servidor público.

Oferta de empleo público

Art. 17.- Parte fundamental de la planeación será determinar futuras necesidades de la institución en materia de recursos humanos. Las plazas nuevas deben estar dotadas presupuestariamente con antelación, considerando que no puedan ser cubiertas con los efectivos del personal existente en la organización.

La nueva oferta de empleo público debe aprobarse anualmente por los respectivos órganos de gobierno, elaborarse de conformidad con los criterios establecidos en la Ley de Presupuestos Generales del Estado y publicarse en el Diario Oficial correspondiente.

Excepcionalmente, cuando existan necesidades urgentes de incorporaciones de personal, pueden aprobarse ofertas de empleo público para ámbitos específicos.

CAPÍTULO III

SELECCIÓN

Art. 18.- El subsistema de selección de personal es el conjunto de normas, métodos y procedimientos, que tienen como finalidad el reclutar, evaluar y seleccionar a los aspirantes idóneos que reúnan los requerimientos establecidos.

Reclutamiento

Art. 19.- El reclutamiento es el proceso que permite al sistema atraer aspirantes a ocupar un nuevo cargo en la administración pública que se consideren con los perfiles y requisitos necesarios.

El reclutamiento se llevará a cabo mediante convocatorias abiertas y públicas para ocupar las plazas vacantes en el sistema.

Estas convocatorias deberán señalar de forma precisa los puestos sujetos a concurso, el perfil que deben cubrir los aspirantes, los requisitos que deben cumplir, las prestaciones laborales ofertadas, los lineamientos generales que se determinen para la realización de las pruebas, lugar o canal de entrega de la documentación solicitada y la fecha en que se cerrará el proceso de inscripción.

La publicación de la convocatoria deberá hacerse al menos quince días antes del cierre de las inscripciones y se publicará en la bolsa de oferta de trabajo de la página web de la institución conveniente y una sola vez en uno de los periódicos de mayor circulación en la República.

Art. 20.- Los procesos de reclutamiento deberán considerar la promoción institucional interna, evaluando adicionalmente a los requisitos generales, perfiles de los cargos correspondientes, pruebas de conocimiento y cualquier otro instrumento psicométrico, la trayectoria, experiencia y el historial de resultados de las evaluaciones de los servidores públicos de carrera.

Art. 21.- Las administraciones públicas adaptarán medidas que incentiven la participación de su personal en los procesos selectivos de promoción interna y para la progresión de la carrera profesional.

Selección

Art. 22.- La selección es el procedimiento que permite analizar la capacidad, conocimientos, las habilidades y experiencias de los aspirantes a ingresar al sistema y tiene como propósito garantizar que los aspirantes que logren acceder al sistema sean los más idóneos y satisfagan los requisitos del cargo que desempeñarán.

Art. 23.- Los procesos de selección deben cuidar principalmente la conexión entre el tipo de pruebas a superar y las tareas asignadas a los puestos de trabajo convocados, considerando para ello, pruebas teóricas de conocimiento y las pruebas prácticas necesarias, que ayuden a determinar la idoneidad de los candidatos para fungir en la plaza determinada.

Art. 24.- Cada dependencia, en coordinación con el departamento de recursos humanos o su similar, establecerá los parámetros mínimos de calificación para acceder a los diferentes cargos. Los candidatos

que no cumplan con la calificación mínima establecida no podrán continuar con las siguientes etapas del procedimiento de selección.

Art. 25.- Para asegurar la objetividad y la racionalidad de los procesos selectivos, las pruebas pueden complementarse con la superación de cursos o de períodos de prácticas, con la exposición curricular de las personas aspirantes, con pruebas psicométricas relacionadas con la personalidad o con la realización de entrevista, pudiendo así pedir el asesoramiento técnico de forma gratuita por parte de otros organismos del estado, cuando la preparación y la calificación de las pruebas de idoneidad requieran conocimientos especiales en alguna ciencia o arte.

CAPÍTULO IV

EVALUACIÓN

Art. 26.- El subsistema de evaluación del desempeño se interpretará como el conjunto de normas, técnicas, métodos, protocolos y procedimientos armonizados, justos, transparentes, imparciales y libres de arbitrariedad que sistemáticamente se orienten a evaluar bajo parámetros objetivos acordes con las funciones, responsabilidades y perfiles del puesto.

La evaluación se fundamentará en indicadores cuantitativos y cualitativos de gestión, encaminados a impulsar la consecución de los fines y propósitos institucionales, el desarrollo de los servidores públicos y el mejoramiento continuo de la calidad del servicio público prestado por todas las entidades, instituciones, organismos o personas jurídicas.

Art. 26.- La construcción de un sistema de evaluación debe considerar los principios:

1. Transparencia
2. Objetividad, imparcialidad y no discriminación
3. Aplicación para todos los niveles y unidades, en la administración pública si acaso deberá excluirse a los titulares de las dependencias
4. Ser creíble y de fácil utilización
5. Facilitar el diálogo
6. Fundamentado en el respeto mutuo
7. Ser apoyado por el titular de dependencia
8. Ser aceptado por subsecretarios y directivos

9. Ser comprendido y asimilado por los usuarios
10. Darle mantenimiento y desarrollo

Evaluación por áreas, gestión o dependencias

Art. 27.- El jefe de la oficina de control interno, recursos humanos, o quien haga sus veces, deberá realizar la evaluación con periodicidad anual para medir el desempeño de los servidores públicos y el cumplimiento de las metas institucionales por parte de las áreas o dependencias de la entidad respectiva, a excepción de los servidores que hubieren obtenido la calificación de insuficiente o regular, quienes serán evaluados conforme a esta ley.

Escala de calificaciones

Art. 28.- El sistema de evaluación considerará medir el resultado del desempeño de los servidores públicos mediante la escala de calificaciones siguiente:

1. Excelente
2. Muy bueno
3. Satisfactorio
4. Regular
5. Insuficiente.

Art. 29.- En el proceso de evaluación el servidor público deberá conocer con antelación los objetivos de la evaluación, los mismos que serán relacionados con el puesto que desempeña. Los instrumentos diseñados para tal fin deberán ser suscritos por el jefe inmediato o el funcionario evaluador, pudiendo este último realizar sus observaciones por escrito.

Los resultados de la evaluación serán notificados al servidor evaluado, en un plazo máximo de quince días hábiles y el evaluado podrá solicitar por escrito y con fundamentos, la reconsideración y/o la recalificación; decisión que corresponderá a la autoridad nominadora, quien deberá notificar por escrito al servidor evaluado en un plazo máximo de ocho días con la resolución correspondiente.

Art. 30.- La evaluación del desempeño del servidor público servirá de base para:

1. Ascenso y cesación
2. Concesión de otros estímulos que contemplen esta Ley o los reglamentos, tales como: menciones

honoríficas, licencias para estudio, becas y cursos de formación, capacitación e instrucción.

Permanencia

Art. 31.- La continuidad en un puesto de trabajo obtenido por concurso público quedará vinculada a la evaluación del desempeño de acuerdo a los sistemas de evaluación que cada administración considere pertinente, dándose audiencia al involucrado y por la correspondiente resolución motivada.

Art. 32.- El servidor público que obtuviere la calificación de insuficiente y regular será notificado y se le deberá brindar el detalle de los resultados de la evaluación, se propondrá un plan de trabajo para superar la deficiencia registrada y serán evaluados nuevamente en un plazo de seis meses.

La evaluación será efectuada por el jefe inmediato y será revisada y aprobada por el inmediato superior institucional o la autoridad nominadora.

Los servidores que sean calificados como excelente, muy bueno o satisfactorio, serán considerados en ese mismo orden para ascensos, promociones o reconocimientos, priorizando al mejor calificado en la evaluación de desempeño. Estas calificaciones constituirán antecedentes para la concesión de estímulos que establece la ley y reglamento, así como para sugerir recomendaciones relacionadas al mejoramiento de la gestión de recursos humanos.

CAPÍTULO IV

REMUNERACIÓN

Art. 33.- Los puestos serán remunerados sobre la base de un sistema que garantice el principio de que la remuneración de los servidores que sea proporcional a sus funciones, eficiencia, responsabilidades y valorará la profesionalización, capacitación y experiencia, observando el principio de que a trabajo de igual valor corresponde igual remuneración.

Art. 34.- Las cuantías de las retribuciones básicas y el incremento de las cuantías globales de las retribuciones complementarias de los funcionarios, así como el incremento de la masa salarial del personal laboral, deberán reflejarse para cada ejercicio presupuestario en la correspondiente ley de presupuestos.

Valoración de las plazas

Art. 35.- La valoración de los puestos es determinada por el alcance, importancia y conveniencia de cada puesto de la entidad, asignándole una remuneración justa que debe estar vinculada en primer lugar al mercado laboral nacional, a la disponibilidad de recursos y a las políticas presupuestarias del Estado. A efecto de cumplir con lo establecido, se deberá desarrollar un sistema de clasificación, valoración y remuneración de plazas de la administración pública, que incorpore indicadores económicos oficiales, composición y comportamiento del mercado laboral en el país, entre otros.

Derechos de los servidores públicos

Art. 36.- Los servidores públicos de carrera tendrán los siguientes derechos:

1. Tener estabilidad y permanencia en el servicio en los términos y bajo las condiciones que prevé esta Ley;
2. Percibir las remuneraciones correspondientes a su cargo, además de los beneficios y estímulos que se prevean;
3. Acceder a un cargo distinto cuando se haya cumplido con los requisitos y procedimientos descritos en el respectivo ordenamiento;
4. Recibir capacitación y actualización con carácter profesional para el mejor desempeño de sus funciones;
5. Ser evaluado con base en los principios rectores de esta Ley y conocer el resultado de los exámenes que haya sustentado;
6. Ser evaluado nuevamente previa capacitación correspondiente, cuando en alguna evaluación no haya resultado aprobado, en los términos previstos;
7. Promover los medios de defensa que establece esta Ley, contra las resoluciones emitidas en aplicación de la misma;
8. Recibir una indemnización en los términos de ley, cuando sea despedido injustificadamente, y
9. Las demás que se deriven de los preceptos del presente ordenamiento, de su reglamento y demás disposiciones aplicables.

Obligaciones de los servidores públicos

Art. 37.- Son obligaciones de los servidores públicos de carrera:

1. Ejercer sus funciones con estricto apego a los principios de legalidad, objetividad, imparcialidad, eficiencia y demás que rigen el Sistema;
2. Desempeñar sus labores con cuidado y esmero apropiados, observando las instrucciones que reciban de sus superiores jerárquicos;
3. Participar en las evaluaciones establecidas para su permanencia y desarrollo en el Sistema;
4. Aportar los elementos objetivos necesarios para la evaluación de los resultados del desempeño;
5. Participar en los programas de capacitación obligatoria que comprende la actualización, especialización y educación formal, sin menoscabo de otras condiciones de desempeño que deba cubrir, en los términos que establezca su nombramiento;
6. Guardar reserva de la información, documentación y en general, de los asuntos que conozca, en términos de la ley de la materia;
7. Asistir puntualmente a sus labores y respetar los horarios de actividades;
8. Proporcionar la información y documentación necesaria al funcionario que se designe para suplirlo en sus ausencias temporales o definitivas;
9. Abstenerse de incurrir en actos u omisiones que pongan en riesgo la seguridad del personal, bienes y documentación u objetos de la dependencia o de las personas que allí se encuentren;
10. Excusarse de conocer asuntos que puedan implicar conflicto de intereses con las funciones que desempeña dentro del servicio, y
11. Las demás que señalen las leyes y disposiciones aplicables.

CAPÍTULO V

PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

Infracciones Graves

Art. 38.- La infracciones graves en las que pueden incurrir los servidores públicos serán las siguientes:

1. Incumplimiento reiterado a los deberes de desempeñar con celo, diligencia y probidad las obligaciones inherentes a su cargo o empleo, de cuyos efectos surja un deterioro a la administración del servicio;
2. Hacerse acreedor a tres faltas con amonestación escrita en el período de un año
3. Falta notoria de idoneidad manifestada en el desempeño del cargo o empleo;
4. Prevalerse de su cargo para hacer política partidaria.
5. Declararse en huelga o abandonar el empleo o cargo, sin estar autorizado para hacerlo;
6. Obtener tres evaluaciones insuficientes o cinco regular consecutivas.

Las infracciones señaladas serán sancionadas de uno a cinco salarios mínimos de comercio, servicios, la industria e ingenios azucareros.

Infracciones muy graves

Art. 39.- Son infracciones muy graves:

1. Ejecutar actos graves de inmoralidad en la oficina donde se trabaje o fuera de ella cuando se encuentre en el ejercicio de sus funciones;
2. Ingerir bebidas embriagantes o usar drogas enervantes en el lugar de trabajo, presentarse al desempeño de su cargo o empleo en estado de ebriedad, o bajo la influencia de dichas drogas;
3. Causar maliciosamente daños materiales en los edificios, máquinas y demás equipos de la oficina, o ejecutar actos que pongan directamente en grave peligro al personal de la misma;
4. Ser condenado en sentencia ejecutoriada por delito cometido en el ejercicio de sus funciones o que lleve consigo la pena de destitución; y
5. Abandono del cargo o empleo, que se presumirá cuando el funcionario o empleado faltare por más de cinco días consecutivos sin causa justificada al desempeño de sus obligaciones.

Las mencionadas infracciones darán lugar a una multa de cinco a diez salarios mínimos de comercio, servicios, la industria e ingenios azucareros.

Principios de la potestad sancionadora

Art. 40.- Para el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración, además de lo establecido en el Título I de esta Ley, se aplicarán esencialmente los principios de:

1. **Reserva de ley:** con base en el mismo, la Administración ejercerá la potestad sancionadora cuando le haya sido expresamente reconocida por una norma con rango de Ley.
2. **Principio de tipicidad:** en virtud del mismo sólo podrán sancionarse las infracciones e imponerse las sanciones previstas como tales en la ley, de manera clara, precisa e inequívoca. Las normas que establezcan infracciones y sanciones no serán susceptibles de aplicación analógica.
3. **Irretroactividad:** en cumplimiento del mismo, sólo podrá sancionarse con base en disposiciones vigentes al momento de producirse los hechos que constituyan infracción administrativa. Las disposiciones sancionadoras sólo tendrán efecto retroactivo en los supuestos previstos en el artículo 21 de la Constitución de la República.
4. **Presunción de inocencia:** en virtud del mismo, se considerará que no existe responsabilidad administrativa mientras no se establezca lo contrario conforme a la ley, para lo cual se requiere prueba de la acción u omisión que se atribuye al sujeto infractor.
5. **Responsabilidad:** con base en el cual, sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción los administrados que resulten responsables de los mismos.
6. **Prohibición de doble sanción:** no podrán sancionarse los hechos que hayan sido objeto de sanción penal o administrativa, en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento.

Derechos del presunto responsable

Art. 41.- En el procedimiento sancionatorio, además de lo establecido en el artículo 16 de esta Ley, el administrado tendrá especialmente los siguientes derechos:

- A ser informado de los términos de la imputación, incluyendo los hechos que se le atribuyen, las infracciones que tales hechos puedan constituir y las sanciones que, en su caso, se les pudieran imponer; así como de la identidad de la autoridad competente para imponer la sanción y de la norma que atribuya tal competencia;
- A formular alegaciones, presentar prueba de descargo y utilizar todos los medios de defensa admitidos por el ordenamiento jurídico que resulten procedentes; y,
- A no declarar contra sí mismo.

Remisión interinstitucional

Art. 42.- En caso que un funcionario o autoridad tuviera conocimiento del cometimiento de una posible infracción y no tenga competencia para conocer de la misma, deberá dar aviso de la misma o remitir informe a la autoridad competente.

Contenido de la denuncia

Art. 43.- En caso que el procedimiento administrativo inicie por denuncia de particulares, ésta deberá contener los datos personales de la persona o personas que la presentan, el relato sucinto de los hechos tipificados como infracción y la identificación de los presuntos responsables.

Auto de inicio

Art. 44- El procedimiento iniciará por medio de resolución motivada, que contendrá esencialmente:

1. La identificación de la persona o personas presuntamente responsables;
2. Una relación sucinta de los hechos que motivan el inicio del procedimiento;
3. La calificación preliminar de la infracción administrativa y de la posible sanción respectiva; y,
4. Indicación del derecho del presunto responsable de formular alegaciones y presentar prueba de descargo, en el plazo legalmente prescrito.

Prueba

Art. 45.- En el término de prueba se practicarán de oficio o se admitirán a propuesta del presunto responsable cuantas pruebas sean pertinentes y necesarias para la determinación de hechos y posibles

responsabilidades, así como todas las pruebas de descargo que ofrezca el presunto infractor.

Los hechos constatados por funcionarios y empleados en el ejercicio de sus atribuciones, que se formalicen en documento público observando los requisitos legales pertinentes, tendrán valor probatorio, sin perjuicio de las pruebas que en su defensa puedan señalar o aportar los propios administrados.

Resolución

Art. 46.- La resolución que ponga fin al procedimiento sancionador deberá ser especialmente motivada, conteniendo una relación detallada de los hechos, la valoración de las pruebas de cargo y de descargo y los argumentos jurídicos en que se fundamenta la decisión.

En la resolución no se podrán aceptar hechos distintos de los determinados en el curso del procedimiento, sin perjuicio de la posibilidad de modificar la calificación jurídica de estos últimos.

Criterios para la imposición de la sanción

Art. 47.- En aplicación del principio de proporcionalidad, se considerarán como principales criterios para la graduación de la sanción la intencionalidad del infractor, la reincidencia al cometer en el término de un año más de una infracción de la misma naturaleza declarada por resolución firme, la capacidad económica del infractor, la naturaleza de los perjuicios causados y las circunstancias en que la infracción se cometía, según el caso.

Prescripción

Art. 48.- Las infracciones y sanciones prescribirán para las infracciones muy graves a los tres años y las graves a los dos años; las sanciones impuestas por faltas muy graves prescribirán a los tres años y las impuestas por faltas graves a los dos años.

El plazo de prescripción de las infracciones comenzará a contarse desde el día en que la infracción se hubiera cometido.

Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento sancionador, reanudándose el plazo de prescripción si el expediente sancionador estuviera paralizado durante más de un mes por causa no imputable al presunto responsable.

El plazo de prescripción de las sanciones comenzará a contarse desde el día siguiente a aquél en que adquiera firmeza la resolución por la que se impone la sanción.

Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento de ejecución, volviendo a transcurrir el plazo si aquél está paralizado durante más de un mes por causa no imputable al infractor.

El plazo para el inicio del procedimiento sancionatorio se regirá según lo dispuesto en las leyes especiales, y si éstas no fijaren plazo alguno, la acción prescribirá a los dos años contados desde que se haya incurrido en la supuesta infracción.

El plazo de prescripción para la ejecución de las sanciones impuestas será de tres años contados a partir de que éstas hubiesen quedado firmes.

Prescripción de las acciones

Art. 49.- Las acciones que concede esta Ley que no tuvieran término especial, prescribirán en noventa días, que se contará desde la fecha en que se le hubiere notificado personalmente a la servidora o servidor público con la resolución que considere le perjudica.

Igualmente, prescribirán en el término de noventa días las acciones de la autoridad para imponer las sanciones disciplinarias que contempla esta Ley y las sanciones impuestas en cada caso, término que correrá desde la fecha en que la autoridad tuvo conocimiento de la infracción o desde que se impuso la sanción.

CAPÍTULO VI

DISPOSICIONES FINALES Y TRANSITORIAS

Reglamento

Art. 50. El Presidente de la República emitirá los Reglamentos que sean necesarios para la ejecución de esta Ley.

Vigencia

Art. 51.- La presente Ley entrará en vigencia ocho días después de su publicación en el Diario Oficial:

DADO EN EL SALÓN AZUL DEL PALACIO LEGISLATIVO. San Salvador, _____

IV. Finanzas públicas sostenibles

En El Salvador la situación de las finanzas públicas se ha deteriorado en los últimos años, el nivel de deuda es del 65% del PIB a pesar de que los ingresos del fisco han aumentado en 11.8%, lo cual ha sucedido como consecuencia del modelo de gasto insostenible impulsado por el gobierno en los últimos años.

Para detener el deterioro, y revertir los problemas de liquidez y solvencia se necesitan mecanismos de corto, mediano y largo plazo que resuelvan la crisis fiscal, sobre los cuales el presente capítulo propone las siguientes figuras:

- A. Reglas fiscales para finanzas públicas sostenibles
- B. Subasta inversa electrónica para compras públicas
- C. Evaluación social de proyectos públicos

La implementación adecuada de reglas fiscales para estabilizar y sanear las finanzas públicas es fundamental para inyectar confianza y estabilidad a la gestión pública, y lograr atraer inversión, generar empleo y promover el desarrollo.

El sistema de subasta inversa electrónica, plantea mecanismos para aumentar la competencia en los procesos de compras y contrataciones de bienes y servicios que realiza la Administración Pública, los que resultaran más eficientes y transparentes, además de los ahorros en los precios sobre los cuales compraría el Estado.

Finalmente, dado que El Salvador tiene problemas de liquidez para hacer frente a las demandas ciudadanas, resulta conveniente asignar recursos financieros para construir infraestructura básica y estratégica a través del análisis exhaustivo que provee la evaluación social de proyectos públicos, que permite determinar cuáles son los programas que deben ejecutarse por tener la mayor rentabilidad económica, social y ambiental.

A. Reglas fiscales para finanzas públicas sostenibles¹

1. Antecedentes

Las finanzas públicas desde hace varios años han experimentado un constante deterioro, provocando una grave crisis fiscal que, además de tener problemas de liquidez, ha entrado en problemas de solvencia. Todos los indicadores fiscales muestran peores cifras comparados con la situación diez años atrás. Basta revisar los principales resultados para constatar esta realidad.

El déficit fiscal ha pasado de un promedio de US\$ 523 millones anuales entre los años 2000 a 2008, a un promedio de US \$901 millones anuales entre los años 2009-2016, equivalente a 3.4% del PIB para 2016.

Para financiar este déficit fiscal, el gobierno ha incurrido en crecientes niveles de deuda pública, la cual ha pasado de un saldo de US\$10,387 millones en mayo 2009 a \$17,588 millones en diciembre 2016, monto que representa el 66% del PIB para 2016.

Lo anterior no ha sido consecuencia de menos recaudación fiscal. Por el contrario, después de sucesiva reformas², los ingresos del fisco crecieron un 11.7% anual entre los años 2004 a 2013. Sin embargo, el “modelo” ha empezado a agotarse, profundizando la situación precaria de la hacienda pública. En los últimos tres años la recaudación tributaria creció apenas 3.8% anual.

Por otra parte, el artículo 227 de la Constitución de la República establece que el Presupuesto General del Estado contendrá, para cada ejercicio fiscal, la estimación de todos los ingresos que se espera percibir de conformidad con las leyes vigentes a la fecha en que sea votado, así como la autorización de todas las erogaciones que se juzgue convenientes para realizar los fines del Estado. El segundo inciso establece que en el Presupuesto se autorizará la deuda flotante en que el Gobierno podrá incurrir, durante cada año, para remediar deficiencias temporales de ingresos.

Sin embargo, desde hace varios años se viola la Constitución a través de la emisión de Letras del Tesoro, LETES³, que no son utilizadas para remediar deficiencias temporales de ingresos, sino deficiencias permanentes. Como muestra, el saldo LETES que a diciembre de 2016 alcanzó US\$1,073⁴ millones, cuando para cumplir la Constitución debió ser un saldo cercano a cero. El cuadro No. 1 muestra los montos de LETES que se han transformado en deuda de largo plazo, violentando también la planificación que establece el señalado artículo 227.

Cuadro No. 1

EL SALVADOR: SALDO DE LETES Y EMISIÓN DE EUROBONOS

Saldo acumulado de LETES		Emisión de Eurobonos			
Fecha	Monto (Millones US\$)	Fecha	Monto (Millones US\$)	Tasa de interés	Número de meses desde emisión anterior
octubre 2009	899	diciembre 2009	800	7.37%	84
diciembre 2012	867	diciembre 2012	800	5.87%	36
agosto 2014	874	septiembre 2014	800	6.35%	21
diciembre 2016	1,037	febrero 2017	600	8.63%	29

FUENTE: elaboración propia con base a BCR y Ministerio de Hacienda

1 Basado en documento de ENADE 2016, EL SALVADOR LIBRE DE CORRUPCIÓN. HONESTOS VERSUS CORRUPTOS páginas 77-85

2 El gobierno realizó reforma tributarias en 2009, 2011, 2014 y 2015, aprobando y/o modificando más de 20 leyes

3 Las Letras del Tesoro de El Salvador conocidas como LETES, son el mecanismo a través del cual se emite la deuda flotante.

4 Las últimas emisiones de deuda en LETES en marzo se colocaron a una Tasa Promedio Ponderada Asignada del 6%

La utilización recurrente de LETES para financiar, de manera inconstitucional, los desajustes presupuestarios recurrentes es una práctica implementada desde el año 2010, como consecuencia de la aprobación del Presupuesto General del Estado con ingresos sobre-estimados y gastos sub-estimados. Estos desajustes han sido, en promedio US\$1,017 millones, equivalentes a más de 3.9% del PIB, similar al déficit fiscal para esos mismos años. Recientemente, en febrero 2017, el Gobierno colocó la emisión más cara en la historia de El Salvador, superando incluso el costo de la primera emisión del país en el mercado bursátil, con un monto de US\$600 millones a una tasa de 8.63%.

Toda la situación anterior refleja que el gobierno, además de tener problemas de liquidez, ha acumulado delicados problemas de solvencia, los cuales no se resuelven únicamente con la emisión de nueva deuda de largo plazo.

Las principales razones de la creciente deuda pública, se encuentran en el “modelo de gasto insostenible”, que para el período 2009-2016 se puede resumir de la siguiente manera:

- Aumento en un 30% del número de empleados públicos.
- Incremento de un 50% del monto destinado al pago de salario de los empleados públicos.
- El monto destinado al pago de subsidios aumentó en un 88%, pasando de US\$1,542 millones acumulado entre los años 2002-2009 hasta US\$2,894 millones acumulado entre los años 2010-2016.
- El monto destinado a los denominados “programas sociales” acumulado entre 2008-2016 ha sido de US\$1,147 millones.

Ninguno de los rubros mencionados anteriormente –empleados públicos, salarios de empleados públicos, subsidio ni “programas sociales”– mejoran de manera permanente la situación de pobreza de las familias salvadoreñas. Mientras en 2006 el 32.7% de los salvadoreños estaba en situación de pobreza, actualmente el mismo 32.7%⁵ de la población se encuentra en condiciones de pobreza; en otras palabras, después de gastar US\$4,732 millones en los últimos 10 años en subsidios y “programas sociales”, la situación de pobreza no se ha visto aliviada.

Como el “modelo de gasto insostenible” se concentra en financiar el consumo diario de las familias sin resolver sus problemas estructurales, sus requerimientos de financiamientos son crecientes, mientras se deja de invertir en las áreas que transformarían de manera permanente la situación de pobreza que viven los salvadoreños, como son educación y salud, agua potable y saneamiento, electrificación, manejo integral de los desechos sólidos, techo y piso de las viviendas, por mencionar los más sensibles y de mayor impacto.

Dadas las dificultades por continuar aumentando impuestos y por obtener mayor deuda pública, el gobierno ha planteado una nueva alternativa para continuar financiando el “modelo de gasto insostenible”: tomar los ahorros de toda la vida a los trabajadores salvadoreños, “prometiendo” una pensión en el futuro.

Estudios actuariales⁶ demuestran que el regreso al conocido “sistema de reparto” como pretende el gobierno, significaría aumentar el costo de las pensiones desde los actuales US\$24,000 hasta los US\$41,000. El problema fundamental es que este sistema se basa en que habrá suficientes trabajadores cotizantes para pagar las pensiones de los jubilados. Pero El Salvador, como la mayoría de países, está sufriendo una transformación demográfica, un ejemplo de esto es que hace veinte años, cuando se aprobó la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones, había 8 cotizantes por cada jubilado, siendo menor en la actualidad: 4 cotizantes por cada jubilado. Las proyecciones indican que esta relación continuará disminuyendo aceleradamente, por lo que ningún “sistema de reparto” es financiable en el tiempo.

En el caso que lograre impulsar su reforma, el incremento en el costo de las pensiones sería irrelevante para el actual gobierno, porque los pagos correspondientes serían realizados por futuros gobiernos. Mientras, alrededor de US\$6,000 millones que serían traspasados al gobierno, con los cuales podría auto-cancelarse la deuda de los Certificados de Inversión Previsional, CIP, “mejorar” su relación deuda pública a PIB, y vender gradualmente el resto de cartera crediticia para financiar los recurrentes déficit fiscales, recursos que se agotarían en 2020, fecha en que “iniciaría” una nueva problemática de liquidez y solvencia. En otras palabras, la crisis fiscal no se resuelve, sino que se traslada en el tiempo.

⁵ El último dato disponible es el de la Encuesta de Hogares para Propósitos Múltiples 2016.

⁶ Eduardo Melinsky, 2012. Consultoría para la Revisión y Validación de Proyecciones Actuariales del Sistema de Ahorro para Pensiones, bajo Diferentes Escenarios de Posibles Modificaciones Legales.

Es indudable que la recién aprobada reforma de pensiones mejora la situación fiscal del país, porque los trabajadores y empleadores aportarán más recursos que serán utilizados para pagar pensiones de los denominados "pensionados optados", una población de más de 100 mil personas. Se estima que durante los próximos veinte años, la reforma contribuirá a aliviar la situación del fisco alrededor de un promedio de 1.5% del PIB por año.

Este diagnóstico finaliza analizando la economía nacional, que creció 2.2% promedio anual entre 1996-2016, pero que desde el 2010 experimenta una tasa anual de sólo 1.9% como consecuencia de que la inversión privada en promedio ha sido apenas del 11.7% entre 2010-2016, mientras entre 1996-2016 fue del 12.7% del PIB. Sin confianza, la inversión no aumenta. Sin inversión, es imposible lograr un crecimiento económico alto y sostenido y, sin este crecimiento, no habrá manera de superar la crisis fiscal ni resolver los problemas de liquidez y de solvencia.

Luego del análisis de la crítica situación fiscal del país, es razonable concluir la necesidad urgente de enfrentar la situación impulsando un proceso disciplinado, consistente y secuencial con el objetivo de ordenar las finanzas públicas, el cual debe considerar el establecimiento de límites constitucionales para que las decisiones del gobierno queden circunscritas a lo que los ciudadanos estimen conveniente, a efectos de garantizar la democracia y el desarrollo integral.

El marco legal y constitucional del país tiene espacios para contemplar la adopción de reglas fiscales, en especial según lo establecido en el Capítulo II Hacienda Pública del Título VII de la Constitución de la República: el artículo 226 define el Equilibrio Presupuestario y el artículo 227 menciona las directrices de contratación de Deuda Flotante. De igual manera, existe la Ley de Presupuesto General del Estado y la Ley Orgánica de Administración Financiera del Estado que da espacios de regulación en materia de responsabilidad fiscal.

Sin embargo, estos espacios legales y constitucionales no han sido aprovechados para incorporar reglas sanas y prudentes en la dinámica de la política fiscal.

Es por eso que los intentos han sido débiles y con poco interés político para alcanzar acuerdos efectivos. La aprobación de una Ley de Responsabilidad Fiscal con reglas basadas en un PIB oficial desactualizado que no se apega a la realidad del país, y con débiles mecanismos para garantizar que el Ejecutivo

cumpla con lo legislado, es una muestra del escaso compromiso político para tener finanzas públicas sostenibles. La labor es delicada porque requiere un manejo equilibrado de salarios, bienes y servicios, transferencias, pensiones y deuda pública.

2. Marco teórico de las reglas fiscales

La sostenibilidad fiscal es posible únicamente cuando todos los actores involucrados contribuyen cumpliendo sus responsabilidades: los agentes que participan de la actividad económica pagan sus impuestos, el Ejecutivo cobra los impuestos a través de mecanismos ágiles al mismo tiempo que gasta e invierte dichos recursos de manera prudente y eficiente, el Legislativo establece mecanismos estrictos para castigar a los funcionarios y empleados públicos que realizan prácticas de corrupción y, finalmente, la sociedad civil y la prensa vigilan que todos los anteriores hagan bien su trabajo.

Una gestión pública sin disciplina financiera puede generar grandes déficit fiscales y altos niveles de endeudamiento público. Por ello, para lograr sostenibilidad fiscal, muchos países han adoptado reglas con el objetivo que sus gobiernos sean responsables con el manejo de las finanzas públicas, logrando como resultado mejorar la institucionalidad y reducir la discrecionalidad fiscal.

Las reglas fiscales son restricciones legales o constitucionales obligatorias que se imponen sobre los gobiernos presentes y futuros y que restringen la discrecionalidad de la gestión pública a través del establecimiento de límite a indicadores específicos tales como el déficit fiscal, deuda pública, gasto corriente, ingresos tributarios⁷, entre otros, con el objetivo de lograr una mejor administración de los recursos del Estado.

Los resultados de la aplicación de este tipo de reglas fiscales es que inyectan predictibilidad y confianza a la gestión pública, lo que asegura la estabilidad macroeconómica.

Organismos internacionales⁸ han recomendado ampliamente el uso de las reglas fiscales, siempre que vayan acompañadas de elementos claves como pautas de transparencias, cláusulas de escapes y fondos de estabilidad. Esto es importante tenerlo en cuenta al

⁷ "The role of fiscal rules in determining fiscal performance", Suzanne Kennedy and Janine Robbins, 2001.

⁸ "Fiscal Rules in Response to the Crisis—Toward the "Next-Generation" Rules. Fondo Monetario Internacional, 2012.

diseñar reglas fiscales, porque la realidad no es lineal y se requiere algún nivel de flexibilidad cuando los países se enfrenten a diversos tipos de choques externos y de desastres naturales.

Existen dos tipos fundamentales de reglas fiscales⁹: las reglas cuantitativas y las reglas cualitativas o de procedimiento, que se utilizan para orientar las decisiones presupuestarias. En diferentes países se combinan este tipo de reglas, dependiendo de los propios objetivos de sostenibilidad y de estabilidad económica que se planteen.

a. Reglas cuantitativas

- Reglas sobre balance presupuestario, que se establecen sobre el balance global: balance corriente, balance primario, o balance estructural o ajustado; este último permite aislar las reglas fiscales del ciclo económico. Todas ellas están referidas al déficit fiscal.
- Reglas sobre saldo de deuda pública en relación al Producto Interno Bruto. Este tipo de regla es eficaz en la medida que también se establece una convergencia en el mediano plazo hacia un objetivo de deuda sostenible. Cuando un país enfrente una situación de shock externo o requiere un ajuste fiscal, puede acompañarse de reglas respecto del gasto público y otras.
- Reglas sobre gasto público, que conllevan restricciones a los gastos por remuneraciones y otros gastos discrecionales con el objetivo de limitar el tamaño del gobierno. Dichos límites se establecen en términos absolutos o en las tasas de crecimiento y, en ocasiones, en función del horizonte de tiempo que oscila entre tres a cinco años. Estas reglas son complemento para acompañar reglas de saldo de deuda pública y reglas de presupuesto a fin de garantizar consolidación y sostenibilidad fiscal.
- Reglas sobre ingresos fiscales: son establecidas para fijar base y techos de recaudación fiscal por lo cual están dirigidas a impulsar la recaudación de impuestos, pero al mismo tiempo a prevenir una excesiva carga fiscal perjudicial para la generación de un buen clima de negocios.

b. Reglas de procedimiento

Son usadas para dar directrices en las decisiones presupuestarias.

- Regla fiscal según la cual siempre que haya programas que requieran gastos permanentes, los mismos no podrán aprobarse sin contar con una fuente de financiamiento propio.
- Regla fiscal de presupuestos plurianuales, a partir de la cual se elaboran escenarios macro-fiscales de mediano plazo que gestiona ingresos y gastos con horizonte de varios años e identifica necesidades de endeudamiento a mediano plazo, estableciendo futuras prioridades presupuestarias. Permite evaluar consistencia de presupuestos anuales con regla fiscal plurianual.
- Reglas de transparencia que garantizan el libre acceso de la información pública con el objetivo que la sociedad y la prensa se informe y evalúe la gestión de las finanzas pública, así como el proceso de aprobación del presupuesto de la nación
- Reglas para evaluar y vigilar la política fiscal a través de organismos que proporcionen una valoración independiente sobre la manera en que el gobierno aplica las distintas reglas fiscales. En un número cada vez mayor de economías ha surgido el establecimiento de Consejos Fiscales Independientes que aumentan la credibilidad de las reglas fiscales.
- Las reglas cuantitativas se hacen acompañar de cláusulas de escape que proporcionan flexibilidad a su cumplimiento bajo circunstancias excepcionales que alteran de manera significativa el funcionamiento económico de manera temporal, como shocks reales o financieros, recesiones severas, desastres naturales, entre otros. Por ello, las cláusulas de escape deben delimitar de manera clara y explícita los factores que permiten su activación, las reglas de votación legislativa para su autorización, así como detallar el camino gradual de regreso al cumplimiento de las reglas para preservar la estabilidad en el mediano y largo plazo.

9 Con base en el estudio “Política de responsabilidad fiscal en El Salvador” elaborado por Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social, FUSADES en el año 2012.

3. Experiencia internacional

Informes desarrollados por el Fondo Monetario Internacional¹⁰ detallan que en el año 1985 sólo seis países tenían reglas fiscales, entre los cuales se encontraba Alemania, Japón, Singapur y Australia. Previo a la crisis 2008-2009, eran un poco más de 70 países. Para 2016, sumaban 85 economías que incorporan reglas fiscales como medida de control de sus políticas fiscales, de los cuales 29 son economías avanzadas, 33 economías emergentes y 23 economías de bajos ingresos.

En varios países de América Latina, las reglas se han concretado en la aprobación de leyes de responsabilidad fiscal con énfasis en las reglas cuantitativas, sobre todo en lo referido a gasto público, balance presupuestario y deuda pública.

Un menor número de reglas sobre ingresos fiscales existentes se implementan a través de una mezcla de compromisos políticos o acuerdos de coalición. En el caso de uniones económicas, son tratadas mediante acuerdos internacionales. En países como Australia y Nueva Zelanda las reglas fiscales se han centrado más en aspectos de procedimientos y como medio para establecer requisitos de transparencia.

Otros países han consagrado las reglas fiscales en su Constitución, las cuales son más difíciles de revertir y, en consecuencia, confieren más estabilidad al marco fiscal. Dado que la Constitución es de obligatorio cumplimiento, estas reglas se mantienen firmes a pesar de los sucesivos cambios en el gobierno. La mayor parte de reformas constitucionales de este tipo han sido adoptadas desde 2000.

El cuadro No. 2 ilustra el tipo de regla fiscal, la cobertura de gobierno y el soporte legal en países de América Latina, y en el resto del Mundo.

Cuadro No. 2

DESCRIPCIÓN DE LAS REGLAS FISCALES EN VARIOS PAÍSES DEL MUNDO

País	Tipo de regla adoptada				Cobertura		Soporte Legal	
	Gasto público	Ingresos	Balance presupuestario	Deuda Pública	Gobierno General	Gobierno Central	Constitucional	Legislativo
Brasil	✓			✓	✓			✓
Chile			✓			✓		✓
Colombia	✓		✓			✓		✓
Costa Rica			✓			✓		✓
México	✓		✓			✓		✓
Estados Unidos	✓					✓		✓
Australia	✓	✓	✓	✓		✓		✓
Francia	✓	✓	✓	✓	✓		✓	
Alemania	✓		✓	✓	✓		✓	
Grecia	✓		✓	✓	✓			✓
Italia			✓	✓	✓		✓	
Singapur	✓		✓		✓		✓	
Suecia	✓		✓	✓	✓			✓
Suiza			✓			✓	✓	
Reino Unido			✓	✓	✓			✓

Fuente: Monitor de Reglas Fiscales, FMI 2015

10 "Fiscal Rules at a Glance", Fondo Monetario Internacional, abril 2015.

4. Objetivos

Evitar la profundización de la crisis fiscal que se expresa en falta de liquidez e insostenibilidad.

Retomar la senda de las finanzas públicas sostenibles a través de la adopción constitucional de reglas fiscales de cumplimiento en el corto, mediano y largo plazo.

Impulsar acuerdos políticos mínimos para lograr estabilidad fiscal para propiciar confianza y favorecer al círculo virtuoso de mayor inversión, generación de empleo y desarrollo económico.

5. Resumen de las propuestas

El comportamiento institucional del Estado influye directamente en el manejo de las finanzas públicas en una sociedad democrática, y de su buen manejo descansa la posibilidad de mantener la estabilidad macroeconómica necesaria para aumentar la inversión, generar empleo y promover el desarrollo humano integral. El gobierno es responsable de una gestión fiscal prudente, transparente y disciplinada, apegada a normas y principios de sostenibilidad fiscal.

En el contexto de riesgo fiscal y debilidad institucional, se hace urgente establecer un esquema de frenos y contrapesos en la conducción de las finanzas públicas por medio de la adopción de reglas fiscales, de la misma forma como lo hacen otros países alrededor del mundo.

Si bien los gobiernos son electos para ejercer determinadas funciones, sus incentivos no van más allá del período para el que fueron electos y, en consecuencia, tienen poco o nulo interés en lo que suceda más allá del quinquenio, sobre todo si su partido político pierde las elecciones presidenciales.

A estos efectos, se propone modificar la Constitución de la República en el sentido de las propuestas que se presentan a continuación.

a. Límite constitucional a la deuda pública

En el ideal, para ser consistente con un modelo económico que propicia el desarrollo, la deuda pública de largo plazo que asume el país debería dedicarse exclusivamente a financiar la inversión pública y, sólo

en el caso de desajustes temporales de corto plazo, será válido tomarla para financiar gasto corriente, el cual debe ser saldado dentro del mismo año con los ingresos corrientes.

Adicionalmente debe reconocerse que actualmente el país enfrenta una transición en el sistema de pensiones, la cual ha sido financiada hasta la fecha principalmente incurriendo en deuda pública, la cual ha alcanzado el 20% del PIB a finales de 2016. Al respecto, conviene tener presente que dicha transición tendrá su mayor costo durante los siguientes 10 años. A partir de 2026, es razonable que este financiamiento disminuya gradualmente.

Por lo anterior, se propone fijar en la Constitución de la República una regla según la cual la deuda pública deberá tener un máximo del 45% del PIB, del cual hasta un máximo del 10% de este podría ser utilizado para financiar el costo del sistema de pensiones. En esta propuesta se define deuda pública tanto la correspondiente al Sector Público No Financiero como al Sector Público Financiero.

Sin embargo, teniendo en cuenta la crítica situación actual, se propone establecer un período de transición en tres etapas:

- Primera etapa, que duraría diez años, entre 2018-2027, la deuda pública a PIB se mantendría fija en el valor obtenido a finales de 2017, que equivale a 65% del PIB.
- Segunda etapa, que duraría diez años, a partir de 2028 y hasta 2037, la deuda pública a PIB deberá disminuir en 2% cada año, hasta regresar a un valor del 45% del PIB.
- Tercer etapa, a partir de 2038, la relación deuda a PIB se mantendría como máximo en el 45%.

b. Límite constitucional al déficit fiscal

La regla anterior establece implícitamente un límite a la expansión del déficit fiscal, dada una tasa de crecimiento económico. Matemáticamente este límite se expresa de la siguiente manera:

$$\frac{\text{Saldo Deuda Pública}}{\text{Producto Interno Bruto}} = \frac{\text{Incremento deuda pública}}{\text{Crecimiento Económico Anual (1)}}$$

Manteniendo constante la parte izquierda de la ecuación y, asumiendo que el déficit fiscal es equivalente a la variación de la deuda pública, la regla anterior establece un techo al incremento anual de la deuda pública, dada una tasa de crecimiento económico.

En el caso que la parte derecha de la ecuación excediera a la parte izquierda, las autoridades tendrían obligatoriamente que impulsar políticas para aumentar el ritmo del crecimiento económico, realizar esfuerzos para reducir el déficit fiscal y de requerir nuevo endeudamiento, o una combinación de las acciones de política, con el objetivo de re establecer la igualdad.

Es indudable que esta segunda regla implícita tiene incentivos para que las autoridades tomen las decisiones correctas, impulsando políticas públicas que favorezcan tanto al gobierno de turno como la generación de beneficios a todo el país.

c. Límite constitucional a la emisión de Letras del Tesoro de El Salvador

Al respecto se propone fijar en la Constitución de la República un porcentaje máximo del 20% de los ingresos tributarios como autorización de deuda flotante en que el Gobierno pueda incurrir, durante cada año, para remediar deficiencias temporales de ingresos.

Asimismo, se propone establecer en la Constitución de la República que la deuda flotante en que el gobierno ha incurrido para remediar deficiencias temporales de ingresos sea saldada con los ingresos tributarios durante el mismo año fiscal en que fue emitida. Dados los recurrentes desajustes presupuestarios, se propone un período de ajuste de 18 meses para alcanzar esta meta, iniciando en enero de 2018.

d. Aprobar el Presupuesto General del Estado según la Constitución de la República

La regla anterior establece implícitamente la obligación de aprobar el Presupuesto General del Estado según lo establece el artículo 227 de la Constitución de la República, conteniendo todos los ingresos que se espera percibir de conformidad con las leyes vigentes a la fecha en que sea votado, así como la autorización de todas las erogaciones que se juzgue convenientes para realizar los fines del Estado.

El cumplimiento de la disposición constitucional requiere que el proceso de aprobación del presupuesto sea ordenado y transparente, en el que se planteen los diferentes aspectos que han contribuido a la crisis actual, entre los cuales destacan los siguientes aspectos:

- Suspender las prácticas presupuestarias de sobre estimación de los ingresos tributarios y la sub estimación de los gastos corrientes. Ambas prácticas, realizadas de manera recurrente desde 2010, equivalen en promedio al 4.3% del PIB de cada año, con un valor promedio de US\$1,017 millones por año.
- Estimar los ingresos corrientes netos de devoluciones del Impuesto Sobre la Renta y del Impuesto a la Transferencias de Bienes Muebles -IVA-
- Estimar la asignación constitucional del Presupuesto de la Corte Suprema de Justicia en base a los ingresos tributarios netos.

Un proceso presupuestario ordenado contribuirá a la utilización adecuada de los LETES acorde a la normativa constitucional.

e. Cláusulas de escape

Es indudable que El Salvador, como cualquier economía pequeña y abierta al mundo, está expuesta a shocks externos así como a las inclemencias de la naturaleza, los cuales además de sus costos, tienen implicaciones económicas, sociales y ambientales. En consecuencia, ante la ocurrencia de shock externos y/o desastres naturales, se proponen las siguientes cláusulas de escape que deberán ser votadas por la Asamblea Legislativa con mayoría calificada en cada ocasión:

- Aumento de la deuda pública de largo plazo hasta en un 70% de la valoración de los daños en el país de un desastre natural y/o shock externo destinados únicamente a inversión en infraestructura pública, acompañado del correspondiente programa de ajuste para volver a los límites constitucionales establecidos en un plazo máximo de cinco años.
- Aumento de la emisión de deuda de corto plazo hasta en un 30% de la valoración de los daños en el país de un desastre natural y/o shocks externos

destinados únicamente a gasto corriente con el objetivo de atender la emergencia en el corto plazo, con el correspondiente programa de ajuste para volver a los límites constitucionales en un plazo máximo de 18 meses.

La valoración de los daños en el país de un desastre natural y/o shocks externos deberá ser emitida de manera oficial por un organismo internacional del Sistema de Naciones Unidas al Ejecutivo para su presentación ante la Asamblea Legislativa antes de la respectiva aprobación.

f. Regla fiscal para que cada legislación cuente con su respectivo financiamiento

En El Salvador, la Asamblea Legislativa aprueba diferentes leyes y reformas de leyes que no cuentan con su respectivo financiamiento. En la práctica, terminan siendo “letra muerta” porque la entidad responsable de implementarla no existe y/o no cuenta con el financiamiento correspondiente.

Por ello, se propone establecer como requisito constitucional, realizar y presentar previamente, el análisis de factibilidad presupuestaria para implementar cada propuesta de ley o reforma de ley.

Asimismo, se propone establecer una disposición constitucional para que junto con la aprobación y reforma de leyes, cuya implementación requieren recursos públicos, se apruebe la fuente del respectivo financiamiento.

g. Presupuestos flexibles y plurianuales

En consistencia con lo anterior, es fundamental que al inicio de cada legislatura, en coordinación con el Ejecutivo, se realice un proceso de discusión, elaboración y planificación de un marco presupuestario flexible para un horizonte de al menos tres años, lo cual incluiría como mínimo elaborar escenarios macro-fiscales, establecer prioridades presupuestarias, identificar necesidades de financiamiento y proyectar las principales cuentas fiscales. A partir de este marco presupuestario, cada año se aprobaría el Presupuesto General del Estado.

Bajo este esquema, se definirían un conjunto de partidas presupuestarias que se ajustarían automáticamente en función de la evolución de la economía, con el objetivo de cumplir las reglas fiscales constitucionales.

h. Consejo de Responsabilidad Fiscal

A efectos de garantizar la sostenibilidad de las finanzas públicas se propone establecer en la Constitución de la República la creación de un Consejo de Responsabilidad Fiscal como un órgano independiente, que tendrá como objetivo fundamental la supervisión permanente del cumplimiento de las reglas fiscales y demás aspectos relativos a las finanzas públicas, para lo cual elaborará informes periódicos. Las autoridades de todos los órganos del gobierno tendrán la obligación constitucional y legal de colaborar con los requerimientos del Consejo.

Como entidad independiente, el Consejo estará conformado por las siguientes entidades de la sociedad civil: universidades, centros de pensamiento, gremiales de profesionales, gremiales empresariales y sindicatos de trabajadores. Cada tipo de entidad celebrará una Asamblea General en la cual elegirá a sus representantes consejeros, quienes deberán contar con estudios, conocimientos y experiencia suficientes en temas económicos, sociales y fiscales.

Si bien existen distintas variables fiscales relevantes como el gasto corriente, el ahorro corriente, el pago de intereses y amortizaciones de la deuda pública, entre otras, estas mismas asumen límites implícitos, una vez aprobadas las reglas fiscales propuestas en este apartado.

6. Anexo

ACUERDO DE REFORMAS CONSTITUCIONALES

No. ____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que la Constitución de la República, en su artículo 227 establece que en el Presupuesto se autorizará la deuda flotante en que el Gobierno podrá incurrir, durante cada año, pero que dicha autorización servirá únicamente para remediar deficiencias temporales de ingresos;
- II. Que la jurisprudencia constitucional recientemente ha señalado que la autorización de la deuda flotante es necesaria para aquellos casos en que deban presupuestarse recursos financieros de los que no se dispone inmediatamente;
- III. Que conforme a los considerandos anteriores, es indispensable realizar una reforma constitucional que establezca límites al manejo de deuda a corto plazo, de manera que garantice la liquidez, sostenibilidad económica y equilibrio presupuestario;

POR TANTO,

En uso de sus facultades constitucionales y a iniciativa de los Diputados...

ACUERDA:

Reformar la Constitución de la República, emitida mediante Decreto Constituyente nº 39, de fecha 15 de diciembre de 1983, publicado en el Diario Oficial nº 234, Tomo nº 281, de fecha 16 del mismo mes y año, de la Asamblea Constituyente, lo cual se considera en forma individual para su ratificación.

Art 1.- Refórmase el ordinal 3º del artículo 227 de la Constitución, de la manera siguiente:

"En el Presupuesto se autorizará la deuda flotante en que el Gobierno podrá incurrir, durante cada año, para remediar deficiencias temporales de ingresos. No obstante, dicha autorización estará sujeta a un límite, que no podrá exceder de un veinte por ciento del presupuesto estimado. Se prohíbe cambiar la naturaleza de la deuda de corto a largo plazo."

DADO EN EL SALÓN AZUL DEL PALACIO LEGISLATIVO. San Salvador, a los veinticuatro días del mes de septiembre del año dos mil diecisiete.

B. Subasta inversa electrónica para compras públicas¹¹

1. Antecedentes

Una actividad que día a día realizan los gobiernos es la compra y contratación de bienes y servicios, los cuales son demandados a empresas. Dichos bienes y servicios son utilizados para que los gobiernos desempeñen su normal funcionamiento y para la implementación de los proyectos y programas establecidos anualmente en los presupuestos públicos.

Los gobiernos tienen el deber de ser transparentes y ágiles para realizar esta actividad. En nuestro caso la obligación se deriva de un mandato constitucional. Por tanto, deben adecuar sus sistemas de compras públicas de una manera que permita hacer un uso eficiente de los recursos públicos.

En El Salvador, desde 1991 hasta el año 2016 el gasto corriente en bienes y servicios del Gobierno Central, Empresas Públicas No Financieras y Resto del Gobierno General ha sido en promedio del 4% del PIB. En los últimos años ha sido mayor, con un promedio de 4.7%, como lo muestra el cuadro 3.

Cuadro No.3

El Salvador: gasto corriente en bienes y servicios del gobierno central, empresas públicas no financieras y resto del gobierno general

Año	Gasto corriente en bienes y servicios (Millones US\$)	Gasto corriente en bienes y servicios (% del PIB)
2010	1059	4.9 %
2011	1043	4.5 %
2012	1047	4.4 %
2013	1203	4.9 %
2014	1179	4.7 %
2015	1172	4.5 %
2016	1271	4.7 %

Fuente: BCR

Muchos países en el mundo han adoptado sistemas innovadores, que utilizando las tecnologías de la información y las comunicaciones, permiten realizar compras públicas de manera eficiente. Por ello, se propone que El Salvador adopte la figura de la subasta inversa electrónica como mecanismo para

realizar compras y contrataciones de bienes y servicios realizadas por la administración pública.

La subasta inversa en compras y contrataciones comenzó a ser frecuente a mediados de los años 1990. Los primeros en implementarlo fue la industria manufacturera y automotriz que la utilizó para la adquisición de componentes con especificaciones técnicas precisas.

Con el desarrollo del comercio electrónico, la forma virtual de la subasta inversa se diseminó ampliamente y se consolidó como prácticas de compra de las empresas privadas de mediano y gran tamaño.

En el sector público, la diseminación de las subastas inversas es más reciente y relativamente circunscrita a órganos y sectores de la administración pública. Al incorporar los avances de la aplicación de la tecnología de la información al comercio electrónico, potencializa ciertos aspectos y beneficios que se derivan de la interacción online entre la administración pública y el mercado.

De manera general, los beneficios de la subasta inversa en las compras públicas son las siguientes:

- Transparencia en las compras públicas a través un mecanismo competitivo en tiempo real.
- Reduce los precios de los bienes y servicios de forma sucesiva, generando ahorro al gobierno,
- Reduce los costos de transacción por la facilidad de negociación a través de medios electrónicos.
- Permite comprar bienes y servicios en gran cantidad y de manera reiterada.
- Incrementa el número de oferentes participantes, generando más competencia en las negociaciones y logrando precios más competitivos.
- Disminuye y delimita el tiempo del ciclo de compra.

Se puede concluir que existe una clara diferencia entre la subasta inversa y las licitaciones. En el primer método, se desarrolla un proceso competitivo donde los proveedores pueden modificar su oferta de precio en tiempo real, mientras que en las licitaciones se reciben propuestas cerradas con precios no modificables, que

¹¹ Basado en documento de ENADE 2016 EL SALVADOR LIBRE DE CORRUPCIÓN. HONESTOS VERSUS CORRUPTOS. páginas 65-76

conllevan mayores costos como resultado de procesos menos transparentes y con limitada competencia.

La transparencia en el mecanismo de subasta inversa también es conveniente porque permite un control más exhaustivo de las compras que realiza el gobierno, principalmente en suministros habituales de bienes y servicios, los cuales normalmente tienen menos atención por parte de las entidades encargadas de fiscalizar los fondos públicos, porque prefieren fiscalizar los contratos de mayor complejidad y valor económico.

La implementación de la subasta inversa electrónica, al ser una herramienta del comercio electrónico, debe tener en cuenta la situación y las características políticas e institucionales de la administración pública que desea adoptarla.

Para implementarla se requiere que los países cuenten con inversiones, habilidades y capacitación en el uso de tecnologías de la información y las comunicaciones, también con cierta adecuación de las nuevas formas de transacción a los requisitos legales y procedimentales de la administración pública.

Como prácticas avanzadas de compra, las subastas electrónicas exigen el desarrollo de herramientas técnicamente más complejas y la edición de legislación y normas para el establecimiento de reglas jurídicamente seguras para su puesta en operación. De manera complementaria requiere del desarrollo de herramientas de firma electrónica para la certificación de los participantes en el procedimiento y de pago electrónico del suministro o servicio.

2. Funcionamiento de la subasta inversa electrónica

Los sistemas de subasta inversa se apoyan de los medios electrónicos durante todo el proceso.

- **Previo a la subasta**

Las diferentes dependencias del gobierno, actuando como compradores inician el proceso divulgando, a través de medios electrónicos, la apertura de un proceso de subasta que solicitan propuestas a todos los proveedores del bien o servicios en cuestión.

Previo a la apertura de la sesión de subasta, el comprador debe hacer públicos los requisitos que

cumplirán los proveedores interesados en participar tales como calidad, plazo y especificaciones objetivas del bien o servicio que se desea pactar.

De esta manera, al momento de realizarse la subasta, el único aspecto en disputa y deliberación entre los oferentes será el precio o algún criterio de puntaje involucrando precio y atributos cuantificables.

- **El proceso de subasta**

Llegado el momento, se fija un día y hora para realizar la subasta inversa a través de un medio digital, lo que permite reproducir virtualmente una bolsa de bienes y servicios, con su correspondiente ambiente de competencia, que impulsa cotizaciones de precios por parte de los proveedores logrando una potencial reducción de los mismos.

El sistema es operado por un subastador, quien asigna códigos a las entidades compradoras y a cada proveedor con el objetivo de mantener el anonimato de los participantes y evitar la manipulación de la subasta. Los proveedores, a través del código asignado, introducen sus ofertas de precios directamente al sistema electrónico, la cual se publica de manera instantánea, de manera que todos conocen en tiempo real las ofertas del resto de participantes.

Mientras se mantiene activa la subasta, cada proveedor puede modificar en tiempo real su oferta anterior, generando un ambiente en el cual se compite por la reducción de precios hasta agotar la disputa, prevaleciendo un vencedor, habiéndose logrado el precio real de mercado para el bien o servicio que se está adquiriendo.

Es importante reiterar que durante la disputa existe estricta impersonalidad y objetividad de los procedimientos y la igualdad de acceso a información, porque el sistema electrónico es el único canal de información y comunicación que se encuentra abierto a todos los participantes bajo las mismas condiciones. El comprador es un simple observador del proceso y no interfiere en la selección de la mejor propuesta.

El éxito del uso de la subasta inversa se alcanza cuando en la etapa previa se han establecido claramente las especificaciones de los bienes y servicios y, durante la disputa, se genera un ambiente de competencia entre los participantes.

- **Posterior a la subasta**

Posterior a la subasta se pueden establecer mecanismos de auditoría, dado que de todos los eventos durante el proceso se guarda la información detallada.

3. Subasta inversa en el mercado bursátil de productos y servicios

Los mercados bursátiles, a través de la organización de coros o sesiones de negociación, proporcionan lugares o espacios en los que concurren de forma sistemática y masiva los demandantes y oferentes de los productos o servicios que en ellos se negocian.

Algunas de las características propias de estos mercados son las siguientes:

- La pluralidad participativa o sistemas multipartes, porque en las sesiones de negociación concurren una pluralidad de sujetos que ofertan o demandan servicios y productos, dotando el proceso de mayor competencia, liquidez y profundidad.
- La competitividad, dado que las sesiones de negociación o coros, están organizados y cuentan con normas que garantizan que los participantes actúen bajo estrictos parámetros de libre competencia, eliminando prácticas anticompetitivas.
- La equidad se expresa en que todos los participantes lo hacen en condiciones de igualdad, sin que ninguno de ellos tenga privilegios respecto a otros.
- La transparencia se refleja en que toda la información y las características de los productos y servicios que se negocian, son revelados a los sujetos que acuden a estos mercados.
- La publicidad permite que la información de los productos y servicios, acerca de las operaciones celebradas en estos mercados, es revelada en forma completa y oportuna pudiendo ser consultada por el público en general; asimismo, son públicas las distintas posturas del lado de la oferta y del lado de la demanda. Más aún, el proceso de subasta puede ser observado mientras se desarrollan por todos los interesados.

- La estandarización es el resultado de encontrarse previamente establecidos y regulados en la normativa todas las operaciones que se realicen, los productos y servicios que se negocian y los procedimientos para realizar las operaciones y liquidarlas.
- En el esquema de subasta inversa, una vez calzada la operación entre vendedor y comprador, se pasa a un módulo de puja o subasta en el que todos los proveedores tienen la oportunidad de modificar en tiempo real su oferta y proponer un mejor precio. Al final, la operación es adjudicada a aquél que ofertó el precio más bajo.
- El modelo tiene un esquema de fiscalización y regulación especializada, que normalmente se realiza a través de la Superintendencia del Sistema Financiero.

La conjunción de todas las características mencionadas vuelve eficientes a los mercados bursátiles, donde la formación de precios de los productos y servicios que en ellos se negocian, son resultado de un efectivo encuentro entre la oferta y la demanda, eliminándose vicios y distorsiones, todo ello con la adecuada composición de diversos elementos humanos, tecnológicos, regulatorios y de supervisión.

En pocas palabras, los mercados bursátiles proveen de los medios necesarios para que oferentes y demandantes de bienes y servicios confluyan en forma transparente, equitativa, segura, ordenada, regulada e informada, dando así paso a una adecuada formación de precios de mercado.

Estos mercados suponen la intervención de las bolsas de productos y servicios, como entidades especializadas en la organización de las sesiones o ruedas de negociación y que por regla general tienen facultad de dictar normas, velar por el cumplimiento de las mismas e incluso imponer medidas disciplinarias a quienes las incumplan.

Asimismo, conviene tener en cuenta que la función reguladora, fiscalizadora y disciplinaria que ostenta las bolsas, que se conoce como "autorregulación", tiene sustento doctrinario.

Al respecto, se ha dicho que: "Desde el punto de vista de las bolsas, las ventajas de la autorregulación son obvias, pues sus miembros tienen un interés directo en conservar su reputación de competencia, integridad y confianza; por otra parte, tienen la habilidad de

utilizar su conocimiento y experiencia para evitar que la reglamentación se convierta, de alguna forma, en un auto-estrangulamiento. Para los organismos gubernamentales, la autorregulación de las bolsas conviene, en virtud de que una porción del gasto relativo a reglamentación es absorbido por la propia Bolsa y el contacto estrecho de las Bolsas con el mercado, permite hacer que la autorregulación sea más efectiva que la acción de policía ejercida desde afuera”¹².

Por su parte, Martín Belaunde Moreyra, refiriéndose al rol que desempeñan las bolsas, afirma: “La bolsa, por consiguiente, pretende organizar el mercado, hacerlo transparente, fijar condiciones uniformes de calidad y lograr una concurrencia masiva de agentes económicos que den liquidez al sistema y que permita a los productores tener una salida adecuada para su producción y a los consumidores una forma confiable para asegurar su abastecimiento”.

4. Objetivos

- Modernizar el sistema de compras públicas a través de la implementación de sistemas de subasta inversa electrónica para la adquisición y contratación de productos y servicios públicos susceptibles de negociación a través del mercado bursátil.
- Impulsar las compras públicas eficientes y eficaces, a través de sana competencia efectiva, participativa y dinámica para obtener los menores precios posibles por el bien o servicio ofrecido.
- Disminuir los gastos corrientes en la compra de bienes y servicios en el sector público, para lograr ahorros que pueden reorientarse para atender otras prioridades.

¹² Octavio Igartúa Araiza. “Introducción al Estudio del Derecho Bursátil Mexicano”. Editorial Porrúa. México. 2001. Página 238 y 239.

5. Propuestas

Se propone:

- a. Reformas a la Ley de Bolsas de Productos y Servicios

A efectos de superar la limitación de la legislación actual según la cual autorización para operar de la figura de “licenciatario” es de hasta 12 meses, y contribuir para las entidades de la administración pública puedan acceder a mecanismos de subasta inversa electrónica, se propone que cuando el “licenciatario” sea una Institución de la Administración Pública, el plazo para operar sea por tiempo indefinido. Asimismo, los agentes de bolsa bajo la figura de “licenciatario” para una Institución de la Administración Pública, únicamente pueden representar a la Institución para la cual laboren.

- b. Reformar la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, LACAP

En el ideal, las totalidad de las compras de bienes y servicios del sector público deberían realizarse a través de mecanismos de subastas inversas electrónicas, excepto por los casos especiales establecidos como reserva de ley.

A partir de los datos empíricos obtenidos en BOLPROS durante los últimos años, con un supuesto conservador de ahorros del 20% de valor total de las compras, el Estado se hubiera ahorrado US\$ 254.2 millones en 2016, que equivale al 0.95% del PIB. En la situación crítica que se encuentran las finanzas públicas, estos recursos se hubieran destinado para atender necesidades urgentes de la población de menores ingresos.

Sin embargo, a efectos de obtener un mínimo de ahorro, se propone reformar inicialmente la LACAP a efectos de que al menos el 30% de las compras de bienes y servicios del sector público se realicen a través de mecanismo de subasta inversa electrónica. Con el 30%, el Estado se hubiera ahorrado US\$76 millones en 2016. El Ministerio de Hacienda, incluirá en el proyecto de Presupuesto General del Estado, el listado de bienes y servicios sujetos a ser comprados bajo este tipo de mecanismos.

6. Anexos

DECRETO N° _____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE
EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que, mediante Decreto Legislativo N° 33, de fecha 19 de junio de 1997, publicado en el Diario Oficial N° 144, Tomo 336, de fecha 8 de agosto de 1997, se emitió la Ley de Bolsas de Productos y Servicios.
- II. Que la referida Ley tiene por objeto regular la constitución, funcionamiento, limitaciones y prohibiciones de las bolsas de productos y servicios, a efecto de que las transacciones de productos o servicios, se efectúen con facilidad, transparencia y con la debida seguridad para generar confianza en el público, mediante los mecanismos de las bolsas.
- III. Que el mercado bursátil de productos y servicios es un mecanismo que, con la utilización del esquema de subasta inversa competitiva, se erige como un medio a través del cual se pueden efectuar transacciones con productos y servicios bajo condiciones de competencia efectiva, participativa y dinámica; lo cual tiene como resultado una adecuada formación de precios de los productos y servicios que en dicho mercado se negocian.
- IV. Que es conveniente a los intereses públicos potenciar la participación del Estado y las Instituciones Públicas en los mercados bursátiles para la ejecución de su presupuesto, debido a que a través de los mismos se facilita el uso eficiente de recursos en las adquisiciones y contrataciones de los bienes y servicios necesarios para el cumplimiento de las facultades, deberes y obligaciones que les corresponden. Lo anterior, debido a que en dichos mercados confluyen las condiciones de publicidad, libre competencia, igualdad, ética, transparencia, imparcialidad, probidad, centralización normativa y descentralización operativa, necesarias para la racionalidad del gasto público.
- V. Que por las razones expuestas se vuelve necesario emitir las reformas legales pertinentes.

POR TANTO,

en uso de sus facultades Constitucionales y a iniciativa de _____.

DECRETA la siguiente:

REFORMA A LA LEY DE BOLSAS DE PRODUCTOS Y SERVICIOS

Art. 1.- Sustitúyase el inciso tercero del artículo 18 de la Ley de Bolsas de Productos y Servicios, así:

"Podrá ser licenciatario toda persona, nacional o extranjera o las Instituciones de la Administración Pública, que así lo soliciten. En el caso que el Licenciatario sea persona, nacional o extranjera la autorización para operar será de doce meses, vencido dicho plazo solo podrá operar a través de un Puesto de Bolsa. Cuando el Licenciatario sea una Institución de la Administración Pública, el plazo para operar será por tiempo indefinido. Sin perjuicio de la autorización para actuar como Licenciatario las Instituciones de la Administración Pública podrán negociar en las Bolsas, además, por intermedio de Puestos de Bolsa. Cuando el Licenciatario sea una Institución de la Administración Pública, los Agentes de Bolsa serán autorizados para representar únicamente a la Institución para la cual laboren".

Art. 2.- El presente Decreto entrará en vigencia ocho días después de su publicación en el Diario Oficial.

DADO EN EL SALON AZUL DEL PALACIO
LEGISLATIVO: San Salvador, a los _____ días del mes de _____ del año dos mil diecisiete.

DECRETO N° _____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE
EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que mediante Decreto Legislativo N° 3, de fecha 23 de diciembre de 1983, publicado en el Diario Oficial N° 239, Tomo 281, de fecha 23 de diciembre de 1983, se emitieron las Disposiciones Generales de Presupuestos.
- II. Que las referidas Disposiciones son aplicables a todas las operaciones originadas por la ejecución del Presupuesto General a cargo de las Unidades del Gobierno Central, así como a las que se originen por la ejecución de los respectivos Presupuestos Especiales de las Instituciones Oficiales Autónomas.
- III. Que en la normativa aludida se regula el mecanismo de venta de los bienes muebles propiedad del Estado y de las Instituciones Oficiales Autónomas que no sean necesarios para el desarrollo de sus actividades propias.
- IV. Que el mercado bursátil de productos y servicios es un mecanismo que, con la utilización del esquema de subasta competitiva, se erige como un medio a través del cual se puede efectuar la venta de bienes muebles del Estado y de las Instituciones Oficiales Autónomas bajo condiciones de competencia efectiva, participativa y dinámica; lo cual tiene como resultado una adecuada formación de precios de los bienes muebles que en dicho mercado se negocian.
- V. Que es conveniente a los intereses públicos potenciar la participación del Estado y las Instituciones Públicas en los mercados bursátiles para la venta de los bienes muebles que ya no sean necesarios para el desarrollo de sus actividades propias. Lo anterior, debido a que en dichos mercados confluyen las condiciones de publicidad, libre competencia, igualdad, ética, transparencia, imparcialidad, probidad, centralización normativa y descentralización operativa, necesarias para obtener un precio de mercado.
- VI. Que por las razones expuestas se vuelve necesario emitir las reformas legales pertinentes.

POR TANTO,

en uso de sus facultades Constitucionales y a iniciativa de _____.

DECRETA la siguiente:

**REFORMA A LAS DISPOSICIONES
GENERALES DE PRESUPUESTOS**

Art. 1.- Sustitúyase el inciso tercero del numeral 6 del art. 148 de las Disposiciones Generales de Presupuestos, así:

"Las ventas de bienes muebles se harán públicamente a través de una bolsa de productos y servicios; en su defecto, se harán en subastas públicas y estarán a cargo de comisiones de venta de bienes muebles. Se exceptúan los casos y condiciones regulados en el reglamento respectivo"

Art. 2.- El presente Decreto entrará en vigencia ocho días después de su publicación en el Diario Oficial.

DADO EN EL SALON AZUL DEL PALACIO
LEGISLATIVO: San Salvador, a los _____ días del mes de _____ del año dos mil diecisiete.

C. Evaluación social de proyectos públicos¹³

1. Antecedentes

Los gobiernos enfrentan el problema de la escasez para hacer frente a múltiples demandas ciudadanas, por lo que se vuelve imperante una asignación eficiente y transparente de los recursos públicos a efectos de lograr el mayor impacto posible en el crecimiento económico y en el desarrollo del país.

Los recursos públicos son utilizados principalmente por los gobiernos en gasto corriente para financiar diferentes tipos de programas sociales asistencialistas y en inversión pública para construir tanto infraestructura básica como infraestructura estratégica. En ambas áreas se debe buscar maximizar el bienestar de la población, por lo que conviene que cada gobierno realice un análisis exhaustivo a través de la evaluación social de proyectos públicos para determinar cuáles son los programas sociales y proyectos de infraestructura que deben ejecutarse por ser lo más rentables económica y socialmente.

Debido a la importancia que tiene para el desarrollo el maximizar los recursos nacionales destinados a la inversión pública, con mayor frecuencia los gobiernos incorporan la evaluación social de proyectos públicos como parte de sus sistemas nacionales de inversión pública, lo cual facilita su ejecución bajo un proceso estratégico de planificación y priorización.

En El Salvador, desde 1991 hasta el año 2016 la inversión pública ha sido en promedio del 2.9% del PIB. El cuadro No. 4 muestra que en los últimos años esta ha sido menor al promedio. Las principales unidades ejecutoras directas de esta inversión pública han sido las dependencias del Ejecutivo y las municipalidades.

**Cuadro No.4
El Salvador: Inversión pública**

Año	Inversión Pública (Millones de dólares)	Inversión Pública (% del PIB)
2010	520	2.40%
2011	566	2.40%
2012	596	2.50%
2013	609	2.50%
2014	530	2.10%
2015	547	2.10%
2016	705	2.60%

Fuente: BCR

La inversión pública ejecutada incluye la construcción y reparación de calles, carreteras y puentes, escuelas e institutos, unidades de salud y hospitales, acueductos y alcantarillados, puertos y aeropuertos, generación y transmisión de energía eléctrica y centros penitenciarios; así como pavimentación de caminos, instalaciones deportivas, abastecimiento de agua potable y saneamiento, electrificación, rellenos sanitarios y casas comunales, entre otros.

Sin embargo, cada unidad ejecutora, de manera independiente, toma la decisión del tipo de proyecto a construir y del monto asignado al mismo, sin realizar ningún proceso de priorización a partir de estimaciones de la rentabilidad económica, social y ambiental del proyecto. En consecuencia, el país no solo está invirtiendo poco sino también de manera ineficiente, en proyectos que no se comparan con otros que se decide no ejecutar.

Para lograr el mayor impacto posible en la disminución de la pobreza y potenciar el desarrollo, El Salvador requiere implementar un sistema nacional de evaluación social de proyectos públicos, en el cual concursen todos los proyectos propuestos por las diferentes entidades públicas, principalmente las entidades del Ejecutivo. Dado que los recursos públicos son limitados, los mismos deben asignarse para aquellos proyectos que tengan mayor impacto y provoquen mayor beneficio en la población.

13 Basado en el documento de ENADE 2016 EL SALVADOR LIBRE DE CORRUPCIÓN. HONESTOS VERSUS CORRUPTOS. páginas 59-64

2. Consideraciones sobre la evaluación social de proyectos públicos¹⁴

La realización de cualquier proyecto, público o privado, consideran un ciclo de vida, integrado en las siguientes cinco etapas:

- Perfil del proyecto.
- Estudio de pre-factibilidad.
- Estudio de factibilidad.
- Ejecución.
- Evaluación.

El proceso de evaluar socialmente un proyecto público consiste en emitir un juicio objetivo sobre la eficiencia y/o conveniencia del mismo, lo cual requiere identificar correctamente todos los beneficios y los costos asociados al proyecto con el fin de asignar de manera eficiente y transparente los recursos públicos para su ejecución.

Dichos recursos son limitados por lo que la decisión de asignarlos a un proyecto y no a otro, tiene un impacto positivo y negativo para los beneficiarios y los no beneficiarios del proyecto que no se llevará a cabo. Por ello, el proceso de evaluar debe reducir los riesgos de ejecutar proyectos que no son convenientes.

Lo anterior implica que al evaluar proyectos se debe efectuar un proceso de identificar, cuantificar y valorar todos los costos y beneficios en un determinado periodo de tiempo, así como de las distintas y múltiples alternativas de proyectos, todo esto en base a objetivos previamente establecidos y a partir de un análisis riguroso, con el fin de tomar la decisión técnica de cual proyecto es el idóneo a ejecutar entre todas las alternativas posibles.

a. Identificar

Con la correcta identificación de todos los costos y beneficios pertinentes al proyecto, se elaboran dos escenarios:

- Situación base o situación "sin proyecto", en el cual las proyecciones se realizan bajo el supuesto de no ejecución del proyecto en estudio. Este escenario no es estrictamente la situación actual, sino la

situación actual optimizada durante el período de estudio.

- Situación "con proyecto"

Con base en los dos escenarios, se estiman los flujos de costos y beneficios de cada una de las alternativas; luego se restan los flujos estimados de la situación "con proyecto" respecto de los flujos estimados para la situación "sin proyecto" y, finalmente, se decide en base al principio esencial de que "el valor de un beneficio no puede jamás exceder el costo de obtener ese mismo beneficio mediante otra acción o proyecto alternativo".

En esta etapa es fundamental evitar errores en la correcta identificación de los costos y beneficios verdaderamente atribuibles al proyecto, para impedir que se le adjudiquen beneficios que no son derivados del proyecto o se supriman costos relevantes.

b. Medir

Esta etapa consiste en cuantificar cada costo y cada beneficio atribuibles al proyecto. A diferencia de la evaluación privada, en la evaluación social se busca incluir las externalidades y los efectos indirectos; los cuales no son medibles en todos los casos, por lo que se requiere definir unidades de medidas o normas. El reto es identificar normas aceptables para cuantificar variables tales como integración social y regional, impactos económicos regionales, capacidad y destrezas de las personas para salir por sí sola de la pobreza, inteligencia y desnutrición; efectos en la salud por la creación y mejora del acceso a unidades de salud y hospitales, efectos en la red de transporte público, entre otras, las cuales pueden aparecer como costos o beneficios de los proyectos. Estas variables deben expresarse en términos de unidades de medida.

c. Valorar

Esta etapa consiste en asignar precios a las variables que se miden. Para los proyectos privados, la valoración de los costos y beneficios se realiza a través de los precios de mercado. Para el caso de los proyectos públicos, se utilizan los llamados "precios sombra". Cada precio de mercado tiene su correspondiente precio sombra, el cual incorpora valoraciones sobre aspectos sociales. En algunos casos, por no existir, se requerirá la elaboración de dichos precios durante el proceso de evaluación.

¹⁴ Basado en "Evaluación Social de Proyectos" Ernesto R. Fontaine, 2008.

3. Objetivos

- Lograr el mayor impacto posible de los recursos públicos con el fin de disminuir la pobreza y propiciar el desarrollo.
- Establecer un mecanismo profesional para priorizar la ejecución de proyectos públicos a partir de criterios económicos, sociales y ambientales
- Incentivar a las entidades del gobierno para que identifiquen, de la mejor manera posible, todos los costos y beneficios de las iniciativas de inversión que promueven.

- Evaluar económica, social y ambientalmente los proyectos públicos presentados por las diferentes dependencias del gobierno.
- Elaborar un ranking de los proyectos públicos evaluados según la rentabilidad económica, social y ambiental
- Seleccionar los proyectos de mayor rentabilidad según la disponibilidad de recursos asignados a la inversión pública cada año.
- Incluir los proyectos públicos seleccionados en cada cartera de gobierno, según corresponda, dentro del Presupuesto General del Estado para ser presentado a la Asamblea Legislativa.

4. Resumen de las propuestas

Es indudable que los gobiernos estarán cada día más presionados por las diversas y crecientes demanda de la población, mientras los recursos públicos resultan insuficientes para atender dichas demandas. Por ello, y a efectos de encaminar al país por la senda del desarrollo, se requiere avanzar en la utilización transparente y eficiente de los recursos públicos que el mismo Estado asigna a la inversión pública.

En ese sentido, se propone lo siguiente:

a. Regla constitucional para evaluación de proyectos públicos

Se propone establecer en la Constitución de la República la obligación del gobierno para que seleccione los proyectos de inversión pública que anualmente se incorporan en el Presupuesto General del Estado, a través de un sistema de prioridades basado en la evaluación social de proyectos públicos. Una ley regulará lo correspondiente.

b. Creación del Sistema Nacional de Inversiones Públicas, SNIP

Se propone crear un Sistema Nacional de Inversiones que evalúe económica, social y ambientalmente todos y cada uno de los proyectos que propongan las entidades públicas a partir de una metodología unificada. El sistema permitiría someter a aprobación legislativa aquellos proyectos que tengan el mayor beneficio para la población, para lo cual se ha seguido el siguiente proceso:

c. Programa de Formación y Capacitación en Evaluación de Proyectos Públicos

La implementación de un Sistema Nacional de Inversiones Públicas requiere de una masa crítica de profesionales expertos en metodologías para evaluar económica, social y ambientalmente los proyectos públicos, tanto en las dependencias del gobierno que realizan propuesta de manera permanente como en la oficina central que evaluará las solicitudes.

A estos efectos se propone implementar, en alianzas con universidades locales, programas de formación y capacitación que incluyan cursos teóricos y prácticos en evaluación social de proyectos públicos.

5. Anexo

ACUERDO DE REFORMAS CONSTITUCIONALES

No. ____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE
EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que la Constitución de la República, en su artículo 1, establece que El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, que está organizado para la consecución de la justicia, de la seguridad jurídica y del bien común;
- II. Que el artículo 159 de la Constitución, señala que para la gestión de los negocios públicos habrán las Secretarías de Estado necesarias, entre las cuales se distribuirán los diferentes Ramos de la Administración;
- III. Que la jurisprudencia constitucional recientemente ha señalado que el gasto público, en su modalidad cualitativa, exige que los fondos concedidos sean destinados para la finalidad específica que se ha autorizado, finalidad que debe ser identificada anticipadamente según lo impone el principio de planificación presupuestaria –art. 167 ord. 3º frase 1ª Cn. – De esta manera, al prever de forma clara cuál es la necesidad en que se han de invertir los fondos asignados, se puede controlar con mucha más facilidad y transparencia su destino;
- IV. Que conforme a los considerandos anteriores, es indispensable realizar una reforma constitucional que regule, que la asignación de recursos debe ser conforme a una planificación de mediano plazo;

POR TANTO,

en uso de sus facultades constitucionales y a iniciativa de los Diputados...

ACUERDA:

Reformar la Constitución de la República, emitida mediante Decreto Constituyente nº 39, de fecha 15 de diciembre de 1983, publicado en el Diario Oficial nº 234, Tomo nº 281, de fecha 16 del mismo mes y año, de la Asamblea Constituyente, lo cual se considera en forma individual para su ratificación.

Art 1.- Reformase el ordinal 3º del artículo 167 de la Constitución, de la manera siguiente:

"3.- Elaborar el proyecto de presupuesto de ingresos y egresos y presentarlo a la Asamblea Legislativa, por lo menos tres meses antes de que se inicie el nuevo ejercicio fiscal. La asignación de recursos de proyectos públicos de inversión, será determinado previa evaluación y calificación social de los mismos en ese Consejo de Ministro"

DADO EN EL SALÓN AZUL DEL PALACIO
LEGISLATIVO. San Salvador, a los _____.

V. Fortaleciendo la democracia

Todas las instituciones públicas, y sobre todo las que ejercen jurisdicción sobre determinadas materias, deben actuar bajo criterios de democracia e independencia establecidos en la Constitución; por tal motivo, en el presente capítulo se abordan las siguientes reformas:

- A. Consideraciones de nueva Ley Procesal Constitucional
- B. Independencia de Corte Suprema de Justicia
- C. Independencia del Tribunal Supremo Electoral
- D. Independencia de la Corte de Cuentas de la República
- E. Independencia de la Fiscalía General de la República

En primer lugar, se destacan los principales aspectos relevantes que debe contener una nueva Ley Procesal Constitucional que sustituya la actual Ley de Procedimientos Constitucionales. Asimismo para lograr la independencia de la Corte Suprema de Justicia, debe propone fortalecer el proceso de elección de Magistrados y jueces basados en criterios de meritocracia.

Para superar los problemas y conflictos de intereses en la administración y los procesos de juicios en el Tribunal Supremo Electoral y en la Corte de Cuentas de la República, se propone para ambas entidades la separación de sus funciones administrativas respecto de las funciones de juzgar, creando la institucionalidad correspondiente a cada proceso.

Finalmente, este capítulo contiene reformas para otorgar independencia a la Fiscalía General de la República, tanto por las condiciones y características de probidad e idoneidad que deben cumplir el funcionario electo, como por el período de duración en su cargo y el financiamiento con rango constitucional del porcentaje de los ingresos tributarios que le serían asignados.

A. Comentarios sobre una nueva Ley Procesal Constitucional

1. Necesidad de una nueva Ley Procesal Constitucional

En un sistema constitucional moderno, la protección o tutela de derechos, no debe depender necesariamente de su reconocimiento expreso en el texto constitucional, esta puede originarse de la interpretación de las disposiciones constitucionales de forma integral y armónica; por ello, para que la protección sea efectiva, los diferentes tribunales constitucionales han dado solución a casos concretos, atendiendo a figuras no necesariamente comprendidas en la ley, tales como:

- **Tutela a intereses individuales:** la cual puede invocarse cuando exista afectación en la esfera jurídica individual de un sujeto afectado.
- **Tutela a intereses colectivos:** esta clase de tutela irrumpre al materializarse una violación que recae sobre derechos fundamentales de una colectividad que tiene la característica de ser determinable.
- **Tutela a intereses difusos:** esta clase de tutela, a diferencia de la que se origina por afectación en intereses colectivos, no debe ser determinable en cuanto a los sujetos afectados, aún y cuando la violación recaiga en más de un individuo.
- **Derechos emergentes:** esta figura está siendo aplicada en los sistemas constitucionales modernos, incluso en nuestro país, aun y cuando su regulación no se encuentra expresamente determinada en la ley; pues se traduce en una garantía de protección a los intereses de los gobernados, por ser una modalidad de derechos que aunque no estén tipificados en el texto constitucional, exigen protección y por tanto aplicación por parte de la Sala de lo Constitucional, como resultado de la interpretación armónica de las disposiciones constitucionales. Entre estos tipos de derechos se pueden mencionar el derecho a un medio ambiente saludable, derecho al agua, derecho a la autodeterminación informativa.

Es necesario que estas figuras o medios de tutela se encuentren determinadas expresamente en un nuevo cuerpo normativo, a fin de que el sujeto en quien se materializa la vulneración –ya sea a intereses individuales, colectivos, difusos y derechos emergentes-, pueda exigir su protección bajo parámetros legalmente establecidos, mediante los distintos procesos constitucionales, según corresponda. Dichos procesos se detallan a continuación:

El proceso de amparo

El proceso de amparo faculta a que cualquier persona que se sienta perjudicada puede hacer del conocimiento de la Sala de lo Constitucional la violación o la amenaza a sus derechos constitucionales por parte de un funcionario público, autoridad u Órgano del Estado, para que la misma actúe y le restituya en el ejercicio de los mismos.

Hábeas Corpus

El proceso de Hábeas Corpus o Exhibición Personal constituye el mecanismo de protección que una persona puede aducir frente a una autoridad judicial o administrativa, e incluso un particular, cuando su derecho fundamental de libertad física sea objeto de una restricción ilegal o arbitraria; así también cuando la restricción no exista pero sea inminente su producción, o en caso de generarse perturbaciones que provoquen detrimento al mencionado derecho, siempre que las restricciones, amenazas o perturbaciones vulneren directamente normas de índole constitucional.

El proceso de inconstitucionalidad

Cuando el contenido de una Ley, Decreto o Reglamento o actos de nombramiento derivados de competencias constitucionales que resulten contrarios o incompatibles con las disposiciones de la Constitución, cualquier ciudadano puede presentar por escrito, demanda de Inconstitucionalidad, a fin de ejercer control de constitucionalidad sobre aquellas disposiciones legales que contradigan la Constitución.

En razón de lo mencionado, la forma de materializar la protección de los derechos fundamentales en todas sus dimensiones es a través del Derecho Procesal Constitucional, por ello previo a desarrollar recomendaciones referentes a una nueva Ley Procesal Constitucional, es necesario referirse a algunos aspectos relativos al tribunal competente sobre esta materia.

La Sala de lo Constitucional, como encargada de conocer los procesos que han sido mencionados, debe conformarse por las diferentes corrientes de pensamiento jurídico, logrando así armonía con el sistema político pluralista, además, debe cumplir con presupuestos de independencia judicial, evitando influencias indebidas por parte del poder político.

En el marco de la firma de los Acuerdos de Paz, en 1991, se reformó la Constitución de la República para fortalecer la independencia del Órgano Judicial buscando liberar a los funcionarios judiciales de presiones e intimidaciones por parte de los poderes constituidos para convertirlos en un poder efectivo en la tutela de los Derechos Fundamentales y Derechos Humanos, así como en el control de la constitucionalidad de las normas jurídicas.

Así, en dichas reformas se instauró un nuevo método de elección de magistrados de la Corte Suprema de Justicia. El sistema de nombramiento y remoción de magistrados se diseñó con el propósito de robustecer la estabilidad en el cargo de dichos funcionarios.

El constituyente se encuadró dentro de una lógica que favoreciera la independencia judicial, delegando a una legislatura la elección de un tercio de los magistrados, pues la correlación política presente en la Asamblea Legislativa siempre varía luego de cada proceso eleccionario, y así se podría impedir que sectores políticos con mayorías temporales en la Asamblea pudieran tener control sobre la Corte Suprema de Justicia.

Con estas reformas, el Estado salvadoreño armonizó su marco jurídico y se puso al corriente del estándar de independencia judicial internacionalmente aceptado, y exigible a un Estado democrático.

A nivel internacional, se sostiene que las normas jurídicas del Estado deben garantizar la permanencia y estabilidad en el cargo de los jueces hasta que expire el período para el que hayan sido nombrados o elegidos. De tal manera, los jueces sólo podrán

ser destituidos por incapacidad manifiesta o por observar un comportamiento que los inhabilite para seguir desempeñando sus funciones. Se afirma que la inamovilidad de los jueces es una garantía internacionalmente reconocida.

En nuestro país la Sala de lo Constitucional del periodo 2009-2018 entendió la fuerza que el constituyente le ha dado a fin de favorecer los Derechos Fundamentales de las personas, lo cual la llevó a emitir una serie de sentencias de inconstitucionalidad que limitaron el poder de la Asamblea Legislativa, el Presidente de la República y los partidos políticos. En sus sentencias declaró que las disposiciones del Código Electoral que prohibían las candidaturas independientes y el sistema de candidatura de lista cerrada y bloqueada eran inconstitucionales. Emitió sentencias respecto de la cancelación de los partidos políticos, el nombramiento inconstitucional de un magistrado del Tribunal Supremo Electoral, eliminaciones de los gastos secretos del Presidente de la República, entre otras.

Incluso, ante esta serie de fallos judiciales desfavorables al poder político, la Asamblea Legislativa en sesión plenaria del 2 de junio de 2011, aprobó el Decreto Legislativo N. 743, sustituyendo la regla de votación de mayoría establecidas en la Ley Orgánica Judicial por la unanimidad, para emitir sentencia en los procesos de inconstitucionalidad, con la única finalidad de limitar la independencia de la Sala de lo Constitucional. Este decreto fue sancionado inmediatamente por el Presidente de la República. Los atentados contra la independencia judicial continuaron y existieron varios intentos por abrir procedimientos de antejuzgios injustificados en contra de los magistrados.

Teniendo en cuenta el origen histórico y la importancia que nuestro país le ha dado al garante de la justicia constitucional y los controles que este ha tenido en las última década, es necesario advertir la necesidad de un nuevo instrumento procesal constitucional que vaya a la vanguardia de los nuevos lineamientos constitucionales, de los países con más avance en materia de protección constitucional. En concordancia con ello, la Sala de lo Constitucional, en su sentencia de amparo 712-2015 ha establecido:

El hecho de que la Ley de Procedimientos Constitucionales, (...) principalmente por su carácter preconstitucional, no contenga una regulación apropiada de los cauces procesales que la Sala de lo

Constitucional deba utilizar para la real actualización y concreción constitucional, lleva consigo indudablemente importantes consecuencias, como el reconocimiento a dicha Sala de una capacidad de innovación y autonomía procesal. (Apartado V.1.).

En otras palabras, el Derecho Procesal Constitucional al ser dinámico y flexible responde a la garantía o tutela subjetiva de Derechos Fundamentales, como a la defensa objetiva de la Constitución. Por ello es importante promover una Ley Procesal Constitucional acorde a las necesidades no solo de un tribunal constitucional sino de los usuarios que son los destinatarios de la protección de los Derechos Fundamentales.

2. Comentarios sobre una nueva Ley Procesal Constitucional

Para el año 2010, en El Salvador se dio un importante avance con la entrada en vigencia del Código Procesal Civil y Mercantil. Como resultado, se avanzó en eliminar los procesos totalmente de manera escrita, agilizando las etapas procesales. Debido a esto, es necesaria una nueva "Ley Procesal Constitucional" dentro de la cual se enunciaría expresamente los principios rectores que regirán dicha ley, así como los procesos determinados específicamente en la misma.

El objetivo de emitir nueva normativa es actualizar figuras jurídicas en nuestra Ley de Procedimientos Constitucionales, la cual entró en vigencia en el año de 1960 D.L. N° 2996, del 14 de enero de 1960, y cuya última reforma fue hecha el año de 1997 D.L. N° 182, del 11 de diciembre de 1997, publicado en el D.O. N° 239, Tomo 337, del 22 de diciembre de 1997. Debido a esto, se necesita urgentemente una reforma para adecuar esta ley a los nuevos sistemas procesales constitucionales a nivel latinoamericano y, otros países con avances en sus respectivas leyes. En razón de ello, se recomienda que una nueva normativa incorpore figuras que la jurisprudencia constitucional ya ha aplicado, como pueden ser los siguientes:

- Implementación de la oralidad en procesos constitucionales, que llevaría a una agilización tanto en la presentación de alegatos y de prueba e informes respectivos.

- Regulación de la inconstitucionalidad por omisión, en la que incurre el Órgano Legislativo con su inactividad, cuando omite regular sobre determinada materia que la Constitución le manda, vulnerando así el principio de supremacía constitucional.

Al respecto, la Sala ha establecido que la inconstitucionalidad por omisión consiste en la "falta de cumplimiento, por parte 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 excede un plazo razonable y obstaculice con ello la aplicación eficaz de la Constitución" (Inconstitucionalidad 37-2004).

- Incorporación del Hábeas Data. Aunque en El Salvador su protección se regula a través del amparo, la incorporación como proceso autónomo brindaría eficiencia en la tutela del mismo. Por ejemplo, en Colombia este proceso permite a los ciudadanos "conocer, actualizar y rectificar toda la información que tengan las diferentes entidades y bases de datos del país"; en este caso ha avanzado tanto este tema que posee su propia ley.

Otros ejemplos donde se encuentra es en la legislación de la República Dominicana en el art. 64 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, la cual dice textualmente que "toda persona tiene derecho a una acción judicial para conocer de la existencia y acceder a los datos que de ella consten en registros o bancos de datos públicos o privados y en caso de falsedad o discriminación, exigir la suspensión, rectificación, actualización y confidencialidad de aquéllos, conforme la ley. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística.

La acción de Hábeas Data se rige por el régimen procesal común del amparo. De igual manera en la legislación peruana en el Art. 61 del Código Procesal Constitucional lo contempla de la siguiente manera "el Hábeas Data procede en defensa de los derechos constitucionales reconocidos por los incisos 5) y 6) del artículo 2 de la Constitución.

En consecuencia, toda persona puede acudir a dicho proceso para: (i) Acceder a información que obre en poder de cualquier entidad pública, ya se trate de la que generen, produzcan, procesen

o posean, incluida la que obra en expedientes terminados o en trámite, estudios, dictámenes, opiniones, datos estadísticos, informes técnicos y cualquier otro documento que la administración pública tenga en su poder, cualquiera que sea la forma de expresión, ya sea gráfica, sonora, visual, electromagnética o que obre en cualquier otro tipo de soporte material. (ii) Conocer, actualizar, incluir y suprimir o rectificar la información o datos referidos a su persona que se encuentren almacenados o registrados en forma manual, mecánica o informática, en archivos, bancos de datos o registros de entidades públicas o de instituciones privadas que brinden servicio o acceso a terceros.

Asimismo, a hacer suprimir o impedir que se suministren datos o informaciones de carácter sensible o privado que afecten derechos constitucionales" en jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional no le da el nombre específico de "data", pero lo establece cuando hay una violación al derecho denominado autodeterminación informática.

- d. Regulación del régimen de excepción a través del amparo; por ejemplo, la legislación peruana plantea la posibilidad de interponer un amparo durante regímenes de excepción, lo cual es un supuesto que no ha sido manejado en nuestro país y que debería ser regulado, a fin de establecer los tipos de derechos y situaciones en que sería procedente la interposición de demanda de amparo sobre este aspecto, además de la forma especial de cumplimiento de la sentencia que se emita, en caso de ser favorable.
- e. Incorporación del Amicus Curiae, también conocido como amigos del tribunal, que permite que personas que no son partes en el proceso emitan opinión jurídica con elementos técnicos adicionales a los aporte de las partes y testigos, para que ayuden al tribunal a tomar una mejor decisión, este es un precepto que se maneja principalmente en el *Common Law* pero que ha tomado fuerza en Latinoamérica.

Por ejemplo, en el caso de Colombia, en su ordenamiento incluyó la figura del invitado en el marco del proceso de inconstitucionalidad, según su artículo 13 del decreto N°2067 del 4 de septiembre de 1991 que establece "el magistrado sustanciador podrá invitar a entidades públicas,

a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso a presentar por escrito, que será público, su concepto sobre puntos relevantes para la elaboración del proyecto de fallo. La corte podrá, por mayoría de sus asistentes, citarlos a la audiencia de que trata el artículo anterior. El plazo que señale, el magistrado sustanciador a los destinatarios de la invitación no interrumpe los términos fijados en este decreto".

- f. Realizar una extensiva actualización en el caso de las multas impuestas por la Sala de lo Constitucional, que a la fecha no tienen el impacto que se busca en los casos previstos por la ley para la imposición de estas medidas, que llevaría a la Sala a tener un mayor ímpetu ante las diferentes figuras ya sea instituciones, empleados o funcionarios públicos que se les pida una colaboración en razón de algún procedimiento o sean ellos los obligados a contestar en caso de ser demandados en un proceso.
- g. Dotar a la Sala de lo Constitucional de nuevas facultades para que pueda imponer y cuantificar los daños y perjuicios en cada uno de los casos vistos por esta, ejerciendo una economía procesal para las partes y para el sistema judicial.
- h. Otra de las figuras que deben ser incorporadas de manera autónoma a efectos de viabilizar los procesos constitucionales es la concentración de actos procesales, la cual se justifica por la urgencia de dar una pronta respuesta a casos donde no es posible esperar una respuesta de la tutela de derechos fundamentales. Si bien, ya el art. 11 del Código Procesal Civil y Mercantil –C.Pr.C.M.- se aplica supletoriamente en los procesos constitucionales, es necesario que la figura sea enraizada en la nueva Ley Procesal Constitucional que se emita.

B. Independencia de Corte Suprema de Justicia

1. Antecedentes

En el marco de los Acuerdos de Paz de 1992, se realizaron reformas constitucionales que modificaron la forma de elección de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, con el objetivo de contar con una administración de justicia que garantizará un Estado Democrático Constitucional de Derecho. Si bien las reformas contribuyeron a avanzar en la democratización de la justicia, estas no han sido suficientes para abonar su independencia y desvincularla de influencias provenientes de intereses indebidos. Una muestra de ello es el reciente ataque a la estabilidad política y democrática que significó la aprobación del Decreto Legislativo 743¹.

Un reflejo de la situación actual se manifiesta en la falta de independencia y transparencia que existe en los procesos de selección y elección de los magistrados de la CSJ. Las actuaciones del Consejo Nacional de la Judicatura, CNJ, y de la Federación de Asociaciones de Abogados de El Salvador, FEDAES, en su función de filtros para la selección de los candidatos a magistrados, se fueron tornando flexibles, alejándose del propósito de la búsqueda de idoneidad en los postulantes a magistrados.

Asimismo, las ternas de candidatos que FEDAES y CNJ envían a la Asamblea Legislativa, al buscar apoyo de los partidos políticos para ser electos, podrían quedar como rehenes de los mismos, y estarían comprometidos para ser leales a los intereses de quienes les eligen. De esta manera, la polarización partidaria del Órgano Legislativo se traslada al seno de la CSJ, generando un vínculo de dependencia del poder legislativo al poder judicial, reduciendo la democratización del sistema por el debilitamiento de la división de poderes.

En consecuencia, el proceso de selección de magistrados está en riesgo de quedar desvirtuado, porque imperan razonamientos de reparto de cuotas partidarias en lugar de prevalecer criterios de honorabilidad, capacidad manifiesta, experiencia profesional y docente, publicaciones y producción de conocimiento, entre otros.

Para elevar la calidad de los magistrados de la CSJ será clave realizar reformas tanto a los requisitos exigibles a los candidatos a magistrados, así como reformas a los procesos que realizan tanto CNJ y FEDAES, como la Asamblea Legislativa.

Toda la problemática anterior dificulta el ejercicio de una justicia independiente de los intereses de los partidos políticos, así como de otros Órganos del Estado y de intereses indebidos, la cual es fundamental para la consolidación de la democracia.

2. Objetivos

- Fortalecer el sistema democrático salvadoreño
- Consolidar la justicia constitucional a fin que exista tutela judicial de los Derechos Fundamentales
- Garantizar plena independencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia
- Hacer prevalecer el respeto al Estado Constitucional de Derecho
- Fortalecer el proceso de selección y elección de magistrados basados en la meritocracia
- Generar credibilidad en las decisiones judiciales, reforzando el vínculo con la ciudadanía

¹ El 6 de junio de 2011 se aprobó el Decreto Legislativo 743, que fue sancionado por el Presidente de la República y publicado en el Diario Oficial de ese mismo día, el cual neutralizaba las decisiones de la Sala de lo Constitucional de la CSJ, estableciendo como regla la unanimidad para la toma de resoluciones, violando el principio de independencia judicial.

3. Propuestas

Para fortalecer la independencia de la Corte Suprema de Justicia, se propone lo siguiente:

- a. Reformar el artículo 174 de la Constitución de la República para fortalecer las funciones de la Sala de lo Constitucional, sobre dos aspectos:
 - Que la regla de toma de decisiones en los procesos de inconstitucionalidad se apruebe con mayoría calificada y los procesos de amparo y Hábeas Corpus -con mayoría simple-.
 - Que los magistrados de la Sala de lo Constitucional no puedan ser trasladados a otras Salas en el período para el cual han sido nombrados, con lo cual se fortalezca la independencia de los magistrados.
- b. Reformar los requisitos para ser nombrado candidato a Magistrado, destacando los principios de *máxima honorabilidad y máxima moralidad*, encaminados a destacar criterios de comportamientos éticos, aspectos de probidad y transparencia, los cuales deben estar claramente sustentados en elementos objetivos y medibles, que puedan ser ponderados. En otras palabras, criterios de competencia notoria para los candidatos, entre los cuales destacan:
 - Poseer publicaciones especiales en revistas académicas arbitradas
 - Tener experiencia docente
 - Haber cursado estudios de postgrados en alguna rama del derecho o de las ciencias sociales, destacando criterios de especialidad y experiencia como condición para ser nombrado magistrado.

Con ello, la selección que realicen las distintas asociaciones de abogados y el CNJ, así como la elección de la Asamblea Legislativa estarán fundamentadas con base al cumplimiento de los requisitos objetivos.

- c. Reformar leyes y reglamentos al proceso de selección de los Magistrados de la CSJ con el objetivo de convertirlo en un proceso claro y transparente, que otorgue certidumbre en sus distintas etapas de selección, tanto en el proceso que lleva adelante FEDAES como en el realizado por el CNJ.



C. Independencia del Tribunal Supremo Electoral

1. Antecedentes

Actualmente, por diseño constitucional, el Tribunal Supremo Electoral es controlado por los partidos políticos, encargándose éstos tanto de la administración de los procesos electorales como de impartir la justicia electoral.

Sin embargo, por la falta de equilibrio en su composición y por la falta de independencia en sus decisiones, se favorece determinados intereses partidarios, con lo cual la ciudadanía ha acumulado desconfianza en la autoridad electoral. De continuar por este camino, se corre el riesgo que en el futuro se ponga en duda no sólo la actuación del TSE, sino también la legitimidad de los procesos electorales.

Dada la alta concentración de esfuerzos que realiza el TSE durante la organización de los procesos electorales, su responsabilidad de impartir justicia electoral pasa a un segundo plano, dando lugar a que los partidos políticos realicen acciones reñidas con lo establecido en la legislación electoral, que quedan en la impunidad. En este sentido es ilustrativa la realización de campañas electorales anticipadas a los períodos legalmente establecidos, práctica generalizada de los partidos políticos, sin que exista un solo caso en el cual se haya aplicado la sanción correspondiente. Todo lo contrario, esta práctica es avalada por los Magistrados del Tribunal Supremo Electoral.

Para fortalecer la democracia y solucionar las falencias mencionadas, es fundamental impulsar la creación de una entidad que tenga como función exclusiva la administración de los procesos y eventos electorales, al mismo tiempo es necesario delegar en el TSE únicamente la función de impartir justicia electoral.

2. Objetivos

- Fortalecer el sistema democrático salvadoreño
- Contribuir a legitimar el sistema electoral
- Contar con una entidad especializada en la administración de eventos electorales
- Priorizar las funciones de impartir justicia electoral de manera imparcial y transparente

3. Propuestas

- a. Se propone separar de una misma entidad las funciones de administrar procesos y eventos electorales y las de impartir justicia electoral
- b. Para estos efectos se propone crear un Instituto Electoral que sea la máxima autoridad en la administración y verificación de los procesos electorales, a fin de lograr que sean más efectivos y transparentes. Como entidad especializada deberá estar en constante modernización, incorporando tecnología de punta y las mejores prácticas internacionales.

Sobre el órgano de dirección del Instituto Electoral se propone lo siguiente:

- Ser un ente colegiado, conformado por tres miembros nombrados por mayoría calificada de los diputados electos, de ternas propuestas por el Presidente de la República, la Corte Suprema de Justicia y las universidades acreditadas con carrera de derecho. La ley desarrollará el respectivo concurso público para la selección de las tres ternas.

- Los miembros serán electos para nueve años, sin reelección y serán sustituidos de manera escalonada cada tres años. El Presidente será el miembro de mayor antigüedad.
 - Los miembros deberán ser salvadoreños por nacimiento, mayores de cuarenta años, de moralidad y competencia notoria, no tener afiliación política partidaria, estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los cinco años anteriores a su elección, no tener compromisos contractuales con el Estado los cinco años anteriores, ni cuentas pendientes con ninguna institución pública de ninguna índole.
 - Los candidatos deberán ser evaluados objetivamente en base a estos criterios, tanto por los proponentes como por la Asamblea Legislativa. Cada legislatura deberá elegir únicamente a un miembro. Ver desarrollo de propuesta en anexo.
- c. Mantener la participación de los partidos políticos en los procesos electorales a través de los Organismos de Vigilancia establecidos en la Constitución: Juntas Electorales Departamentales, Juntas Electorales Municipales y Juntas Receptoras de Votos.
- d. Transformar el Tribunal Supremo Electoral en una entidad colegiada que asuma exclusivamente las competencias de impartir justicia en materia electoral. En consecuencia dejará de administrar los procesos electorales.
- e. Sobre el órgano de dirección del nuevo TSE se propone lo siguiente:
- Será un ente colegiado conformado por tres magistrados nombrados por mayoría calificada de los diputados electos, de dos ternas propuestas por la Corte Suprema de Justicia y una terna propuesta por las universidades acreditadas con carrera de derecho. La ley desarrollará el respectivo concurso público para la selección de las tres ternas.
 - Los magistrados serán electos para nueve años, sin reelección y sustituidos de manera escalonada cada tres años. El Presidente será el magistrado de mayor antigüedad.
 - Los magistrados deberán ser salvadoreños por nacimiento, mayores de cuarenta años, de moralidad y competencia notoria, no tener ninguna afiliación política partidaria, ni haberla tenido en los últimos cinco años anteriores a su elección. Estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los cinco años anteriores a su elección.
 - Los candidatos deberán ser evaluados objetivamente en base a estos criterios, tanto por los proponentes como por la Asamblea Legislativa. Cada legislatura deberá elegir únicamente a un magistrado
 - De esta manera el país contará con un TSE autónomo e independiente de los intereses de los partidos políticos. Ver desarrollo de propuesta en anexo.

D. Independencia de la Corte de Cuentas de la República

1. Antecedentes

El control de los fondos públicos, a través de la rendición de cuentas, es un elemento esencial de la legitimidad democrática y la eficiencia económica de los gobiernos. En El Salvador, la Corte de Cuentas de la República es, por mandato constitucional, un organismo independiente del Órgano Ejecutivo, encargado de velar por la fiscalización de la Hacienda Pública en general y por la ejecución del presupuesto en particular.²

La labor que actualmente desempeña este ente contralor en el ejercicio de fiscalizar los fondos públicos, dista de efectividad e independencia, lo cual dificulta implementar medidas de carácter preventivo, así como aplicar las sanciones correspondientes en los casos de incumplimiento de las normas. Por el contrario, prevalece el uso discrecional de la información con fines distintos a garantizar y fomentar el uso racional y eficiente de esta y del manejo de los fondos públicos.

El esquema actual no cuenta con los incentivos suficientes para que los sujetos fiscalizados cumplan la ley y eviten cometer infracciones que incluso pueden desembocar en ilícitos, debido al incumplimiento de funciones por parte del fiscalizador. Existen casos en que la información, en poder del ente contralor, es utilizada para coaccionar a funcionarios electos por voto popular a cambiar su militancia partidaria.

En el escenario actual, los funcionarios que poseen un comportamiento probo y honesto lo realizan por convicción propia sobre la manera correcta de actuar y no como consecuencia de los desincentivos legales que tendría un comportamiento anómalo.

El artículo 195 de la Constitución de la República faculta a la Corte de Cuentas de la República a tener a su cargo la fiscalización de la Hacienda Pública y a la ejecución del Presupuesto. La fiscalización es entendida como “la práctica encaminada a revisar con claridad que una actividad –en este caso gubernamental– sea realizada conforme a criterios de legalidad, eficiencia y transparencia; imponiendo como necesidad lógica e ineludible que dicho órgano de control esté rodeado de los máximos atributos de independencia para que su cometido sea efectivo y eficiente.”³

² Artículo 195 de la Constitución de la República de El Salvador
³ Inconstitucionalidad 49-2011.

Por ello, en la Corte de Cuentas de la República debe existir total independencia, principalmente frente al Órgano Ejecutivo, por ser este quien tiene como principal competencia la gestión de los negocios de la mayoría de instituciones que utilizan recursos públicos.

Sin embargo, también es relevante señalar la necesaria independencia e idoneidad de los funcionarios que manejan la Corte de Cuentas a la hora de ser postulados y electos. La profesionalidad y honradez de los encargados de la fiscalización de los fondos públicos se ha tomado como base para garantizar la calidad, eficiencia y eficacia del servicio público; es decir que la cualificación profesional como requisito de acceso al cargo de magistrado de la Corte de Cuentas, definirá la confianza ciudadana.

Por ello, la jurisprudencia constitucional ha definido que el régimen de los funcionarios públicos en la Corte de Cuentas de la República debe ostentar las garantías de independencia suficientes en el ejercicio de sus funciones, iniciando con la prohibición de afiliación partidaria, material o formal, se sustenta no solo en la jurisprudencia sino en la Ley de la Corte de Cuentas, específicamente en el inc. 2º del artículo 2 que señala: “La independencia de la Corte se fundamenta en su carácter técnico y sus actuaciones son totalmente independientes de cualquier interés particular”⁴.

La obligación de garantizar la independencia compete principalmente a la Asamblea Legislativa; en razón de ello, la función de dicho cuerpo colegiado en elegir a los funcionarios de la Corte de Cuentas puede fortalecer o desnaturizar el ejercicio independiente de fiscalizar el gasto público.

En ese sentido, la exigencia de honradez y competencia notorias de los candidatos para la elección del Presidente y Magistrados de la Corte de Cuenta de la República, son claves en los análisis que la Asamblea Legislativa debe realizar “para garantizar el ejercicio ético de la alta función pública a encomendarse al interior del ente contralor de la actividad financiera del Estado.” Por tanto, la Asamblea Legislativa está llamada a aplicar un proceso riguroso de requisitos en

⁴ Ibid

la elección de tales funcionarios, requisitos que no solo están prescritos en el artículo 198 de la Constitución, sino en la actualización del carácter normativo de dicha disposición que realizó el tribunal constitucional a través de las sentencias de inconstitucionalidad.

El proceso de elección establece como requisito que sea deliberativo, público y transparente, sobre todo, como la Sala de lo Constitucional ha señalado, en aquellas elecciones que “demuestran la potencialidad de pérdida de independencia e imparcialidad del funcionario que decide elegir.”

Ahora bien, se ha mencionado que en la verificación de requisitos a evaluar y determinar si por la falta de uno se elige o no a un magistrado a la Corte de Cuentas, están el de honradez y competencia notorias, conceptos que inicialmente son indeterminados y, por lo tanto exigen ser dotados de contenido por la legislación o la jurisprudencia.

La Sala de lo Constitucional ha intentado determinar el contenido de los conceptos anteriores señalando que el candidato, debe de ostentar “a) la probidad, honestidad, vocación de servicio, compromiso institucional, independencia –que implica separación de los diversos órganos e instituciones, así como de los partidos políticos– y rectitud requeridas para desempeñar con dignidad la investidura y b) la cualificación técnica y profesional –empírica o académica– requeridas para el idóneo desempeño de las responsabilidades y funciones inherentes al cargo o empleo.”

En consecuencia, se ha avanzado con la actualización normativa emitida por la Sala de lo Constitucional tanto en los requisitos de elección de los magistrados, como en el procedimiento que realiza la Asamblea Legislativa solicitando la documentación necesaria a favor o en contra, derivada de las instituciones y por los candidatos, para así excogitar a los postulantes que posean las credenciales técnicas, profesionales y personales idóneas para el ejercicio de la función de fiscalización, explicando las razones y la fundamentación objetiva de tal decisión.

Como se ha definido “aquellos candidatos respecto de los cuales la Asamblea no constate comprobadamente el cumplimiento de los requisitos constitucionales o ignore los elementos objetivos que acreditan su incumplimiento o contradicción, no pueden ser electos como funcionarios públicos, ya que dejarían de ofrecer la garantía necesaria del cumplimiento independiente y efectivo de las respectivas funciones asignadas”.

Resulta claro que la Asamblea Legislativa es responsable de asegurar y garantizar el grado de independencia de los funcionarios electos, y de verificar el cumplimiento de cada uno de los requisitos comprobándolo, tanto en el dictamen de la comisión como en el Decreto Legislativo que termina en el proceso de selección.

2. Objetivos

- Fortalecer el sistema democrático salvadoreño.
- Robustecer el control, transparencia y rendición de cuentas de los fondos públicos.
- Separar las funciones jurisdiccionales de las administrativas en la Corte de Cuentas.
- Elevar el nivel de requisitos de idoneidad exigibles a los funcionarios responsables de la fiscalización y los juicios de cuentas de los fondos públicos.
- Generar confianza y credibilidad de parte de la ciudadanía sobre la plena imparcialidad, capacidad, firmeza y compromiso de las entidades que fiscalizan y juzgan las irregularidades en el manejo de los fondos públicos.
- Contar con un sistema de fiscalización y juzgamiento del manejo de los fondos públicos autónoma y totalmente independiente de los intereses de los partidos políticos.

3. Propuestas

- a. Se propone separar de una misma entidad las funciones de fiscalizar el uso de los fondos públicos y el juzgamiento de las infracciones, es decir realizar el proceso de los juicios de cuenta.
- b. Para estos efectos se propone crear una Contraloría General de la República, que realice de manera eficiente los procesos administrativos que le competen, sin intereses partidarios, que genere credibilidad y confianza en todos los sectores, con plena independencia y firmeza en su objetivo de fiscalizar las entidades estatales y combatir la corrupción en las diferentes esferas de la administración pública.

- c. La Contraloría General de la República concentrará sus esfuerzos en investigar y fiscalizar la actividad económico-financiera del Estado que, para el cumplimiento de tal misión, desempeñará funciones administrativas. Como entidad especializada deberá estar en constante modernización, incorporando tecnología de punta y las mejores prácticas internacionales a efectos de lograr sus objetivos.

Sobre el órgano de dirección de la Contraloría General de la República se propone lo siguiente:

- Será una entidad dirigida por un Contralor y Sub Contralor General de la República, nombrados por mayoría calificada de los diputados electos, para un período de nueve años sin derecho a reelección.
- Los candidatos a Contralor y Sub Contralor deberán ser salvadoreños por nacimiento, mayores de cuarenta años, de moralidad notoria, tener conocimiento relacionado a la materia para el ejercicio del cargo, no tener afiliación política partidaria, estar en el ejercicio de sus derechos de ciudadano y haberlo estado en los cinco años anteriores a su elección; no tener contratos con el Estado ni haberlos tenido los cinco años anteriores a la elección, no tener cuentas pendientes con el Estado, ni juicios administrativos ni judiciales en el mismo y no haber sido condenados por delito.
- Los candidatos a Contralor y Sub Contralor deberán ser evaluados objetivamente por parte de la Asamblea Legislativa con base a estos criterios.

- d. Transformar la Corte de Cuentas en una entidad colegiada que asume estrictamente las funciones jurisdiccionales, relativas a los juicios de cuenta. En consecuencia, dejará de fiscalizar el uso y las fuentes de los fondos públicos. Sobre el órgano de dirección de la nueva Corte de Cuentas de la República se propone lo siguiente:

- Será un ente colegiado conformado por tres magistrados nombrados por mayoría calificada de los diputados electos. La ley desarrollará el respectivo concurso público para la selección de las tres ternas.
- Los magistrados serán electos para nueve años, sin reelección, y sustituidos de manera escalonada cada tres años. El Presidente será el magistrado de mayor antigüedad.
- Los candidatos a magistrados deberán ser salvadoreños por nacimiento, mayores de cuarenta años, de moralidad y competencia legal notoria, no tener afiliación política partidaria, estar en el ejercicio de sus derechos de ciudadano y haberlo estado en los cinco años anteriores a su elección.
- Los candidatos a Magistrados deberán ser evaluados objetivamente por parte de la Asamblea Legislativa con base a estos criterios. Cada legislatura deberá elegir únicamente a un magistrado.

E. Independencia de la Fiscalía General de la República

1. Antecedentes

Desde 1998, cuando entraron en vigencia el Código Penal y el Código Procesal Penal, la Fiscalía General de la República, FGR, materializó la función de investigar los delitos y la persecución penal, la cual le corresponde por Constitución⁵. Desde entonces, las responsabilidades y obligaciones han venido en aumento, con un orden legal cambiante, actualizado y novedoso. Sin embargo, este traslado de funciones, que antes correspondía a los jueces de lo penal, no vino acompañado de su respectivo incremento presupuestario.

Lo anterior refleja que no ha existido un equilibrio entre las crecientes ocupaciones y el presupuesto asignado, generando sobrecarga de trabajo, limitando la investigación y la judicialización de los procesos; provocando con ello, entre otras consecuencias, impunidad y ausencia de justicia para las víctimas.

La asignación presupuestaria está supeditada a las decisiones políticas que toman año con año, el Órgano Ejecutivo y el Legislativo. Por ello es fundamental impulsar una reforma que otorgue autonomía financiera a la Fiscalía, a efectos que cumplan con los resultados que le corresponden como entidad responsable de garantizar los derechos de las víctimas.

Adicional a lo anterior, en la actualidad el Fiscal General de la República es electo cada tres años por la Asamblea Legislativa, por lo que no sólo existe dependencia del Fiscal hacia los partidos políticos, sino que cuenta con un período corto de tiempo para conocer, diseñar e implementar planes para el fortalecimiento de la Fiscalía.

Por otra parte, desde que dio inicio el proyecto de Constitución de 1983 hasta su actual vigencia, puede inferirse que al diseñar la FGR lo que se pretendía era crear una institución pública, no solo en el ámbito formal sino material; lo anterior porque según el artículo 193 de la Constitución, las funciones principales que debe desempeñar son: a) la representación jurídica del Estado y sus intereses en los ámbitos públicos y privados; b) la defensa de los intereses de la sociedad; c) la defensa de la justicia y legalidad de oficio o a

peticIÓN de parte; d) en materia criminal, la investigación de los hechos punibles –con la colaboración de la Policía Nacional Civil– y la promoción de la acción penal de oficio o a petición de parte; y, e) el nombramiento de comisiones especiales para el cumplimiento de sus funciones.

En razón de ello, entre otras condiciones, para ser Fiscal General de la República se requieren las mismas cualidades que para ser Magistrado de Cámara de Segunda Instancia, entre las que destacan ser abogado y tener moralidad y competencia notorias, requisitos que permiten un diseño de independencia en el apoyo al acceso, de una pronta y cumplida justicia, defendiendo el interés del Estado y la sociedad a través del ejercicio de lo que señala la Constitución que es “acción de la justicia en defensa de la legalidad”. De ahí que la norma suprema constituye a la FGR como una institución con autonomía orgánica y funcional.

En razón de lo mencionado, la Sala de lo Constitucional en reciente jurisprudencia señaló que el Fiscal General de la República debe estar vinculado al deber actuar de conformidad con la legalidad y de actuar en defensa de la legalidad.

La autonomía de la FGR resulta relevante para el Estado Constitucional de Derecho, razón por la cual la jurisprudencia constitucional ha señalado que “es necesario aludir a las garantías constitucionales que buscan preservar ese equilibrio institucional en la distribución de atribuciones y competencias, entre las cuales se encuentra la independencia o autonomía orgánica externa del Fiscal General de la República.”

Y es que la autonomía orgánica del Fiscal General de la República tiene por finalidad “asegurar la pureza de los criterios técnicos –especialmente el sometimiento a la legalidad– que van a incidir en la ejecución de las funciones que prescribe el artículo 193 de la Constitución.

Por ello, la persona que desempeña el cargo de Fiscal General de la República debe tener no solo independencia orgánica y funcional, sino también la

⁵ Antes de 1998 eran los Jueces de Paz y de lo Penal los que se dirigían la investigación.

más alta capacidad y profesionalismo por ser, como menciona la Sala de lo Constitucional, "el abogado del Estado y de la sociedad".

Por lo cual, el mayor representante de la institución debe de ostentar la mayor legitimidad derivada de su nombramiento, con criterios transparentes relativos a la capacidad, moralidad y competencia notorias, con el fin de asegurar el desempeño imparcial e independiente de su función, lo cual, se realiza a través de la verificación que la Asamblea Legislativa hace de acuerdo a los requisitos mencionados.

El artículo 131 ordinal 19º de la Constitución que regula la competencia de la Asamblea Legislativa en cuanto a la elección del Fiscal General de la República; sin embargo, es esencial aclarar que dicha función no es absoluta, porque existen límites y requisitos que deben ser cumplidos por las personas que sean electas como Fiscal General de la República. Para dar cumplimiento a lo anterior, la Asamblea Legislativa debe verificar de manera previa los requisitos exigidos, así como documentar los mismos, de ahí la Asamblea Legislativa se encuentra habilitada para elegir a la persona idónea para el cargo.

La Constitución establece de forma expresa algunos requisitos como los establecidos en los artículos 177 y 192 inciso 3º de la Constitución. De entre ellos, los requisitos principales que se deben verificar son el de moralidad y competencia notorias, sobre los cuales la jurisprudencia constitucional ha señalado que "este tipo de exigencias constitucionales apuntan a asegurar en el candidato, además de la cualificación técnica, profesional, empírica o académica requeridas para el idóneo desempeño de las responsabilidades y funciones inherentes al cargo o empleo, la probidad, honestidad y rectitud requeridas para desempeñar con dignidad la investidura; y, en suma, para que el ejercicio de la función pública conduzca a cumplir las exigencias del interés general y a hacer efectivos los derechos protegidos constitucionalmente."⁶

Es así como la Asamblea Legislativa previo a la designación del Fiscal General, debe acreditar que el candidato seleccionado cumple con los requisitos previamente establecidos. Para ello, tiene la obligación de documentarse, es decir debe tener los documentos indispensables que acrediten que el candidato a elegir es objetivamente idóneo para el ejercicio del cargo.

2. Objetivos

- Fortalecer el sistema democrático salvadoreño.
- Fortalecer la independencia de la Fiscalía General de la República.

3. Propuestas

En tal sentido, se propone las siguientes reformas constitucionales con el fin de fortalecer el trabajo de la FGR:

- a. El Fiscal General de la República será elegido para un período de seis años, con derecho a una única reelección. Mismo período se propone para el Procurador General de la República y el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos. Serán electos por dos tercios de los votos de los diputados electos.

Un período de seis años con posibilidad de reelección, dota de estabilidad e independencia en los cargos, el cual facilita que los funcionarios puedan desarrollar sus planes de trabajo, contando con tiempo suficiente y medible en cuanto a resultados.

- b. Los candidatos a Fiscal General de la República deberán ser salvadoreños por nacimiento, mayores de cuarenta años, de moralidad y capacidad legal notoria, conocimiento de las más altas corrientes de pensamiento jurídico en la materia a desempeñar, no tener afiliación política partidaria, estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los cinco años anteriores a su elección, no tener contratos con el Estado ni haberlos tenido los cinco años anteriores a la elección, no tener cuentas pendientes con el Estado, ni juicios administrativos ni judiciales en el mismo y no haber sido condenados por delito.
- c. Elevar a rango constitucional una asignación no inferior al dos por ciento de los ingresos tributarios del presupuesto del Estado para la FGR. Con ello, se otorga independencia presupuestaria a una entidad que es clave en el combate del delito. Sin embargo, esta reforma debe acompañarse de un plan de profesionalización de la investigación del delito, transitando hacia la utilización de mecanismos científicos y personal especializado para tal efecto.

⁶ Inconstitucionalidad 29-2012

VI. Entes tripartitos equilibrados e independientes

Con el fin de atender a los principios fundamentales del tripartismo, igualdad, libre elección y designación de los representantes de los sectores empleador y trabajador, reconocidos por los convenios 144 y 87 de la Organización Internacional del Trabajo, se plantean reformas a cinco cuerpos normativos de entidades tripartitas. El contenido del presente capítulo es el siguiente:

- A. Consideraciones generales
- B. Reformas a la Ley del Fondo Social para la Vivienda
- C. Reformas al Código de Trabajo
- D. Reformas a la Ley de Formación Profesional
- E. Reformas a la Ley del Instituto Salvadoreño del Seguro Social
- F. Reformas al Reglamento del Consejo Superior del Trabajo

Las reformas a los cuerpos normativos tienen como fin lograr legitimidad y representatividad en los entes tripartitos que velan por el cumplimiento de las leyes en mención, con lo cual se garantizaría el equilibrio e independencia de los mismos.

A. Consideraciones generales

Los antiguos griegos asociaron la palabra diálogo con la democracia y la resolución de los grandes problemas de la sociedad y el estado. Después, fue institucionalizado el estado social en representación de los intereses colectivos en el nivel constitucional, y se institucionalizó en un órgano con naturaleza consultiva sobre diferentes asuntos económicos y sociales que se difundió a la medida de los sistemas políticos democráticos se desarrollaron en un mundo globalizado¹.

La lógica que rige el funcionamiento de la Organización Internacional del Trabajo OIT, no está muy distante de lo anterior, dado que participa tanto el gobierno, organizaciones de trabajadores y organizaciones de empleadores, quienes adoptan instrumentos que son y deben ser el fruto de un constante diálogo tripartito, en particular en el caso de los convenios y las recomendaciones. Por el contrario, no son instrumentos adoptados como resultado exclusivo de una labor intergubernamental.

¹ García Héctor, Tripartismo e institucionalización del diálogo social en la Argentina y Mercosur

Representantes de los empleadores, trabajadores y gobiernos toman parte en todas y cada una de las etapas que conducen a la elaboración de una norma, así como también participan del seguimiento que se le hace a su aplicación.

La importancia en la participación sectorial simultánea reside en que brinda de manera unilateral equilibrio en el contenido de los instrumentos negociados, asegurando así que ninguno de los sectores sociales haga prevalecer su propio interés ante el de los demás.

Una organización de empleadores y una organización de trabajadores con representación legítima y en condiciones institucionales equilibradas, asegura los beneficios sociales que se desprenden de una auténtica consulta tripartita.

Para lograr lo anterior, se debe de garantizar que sus miembros tengan el mismo derecho de condiciones igualitarias dentro de la misma función, para lo cual será necesario que las autoridades públicas se abstengan de toda intervención que tienda a entorpecer el ejercicio de derecho, ya sea en lo relativo al desarrollo de las elecciones, a las condiciones de elegibilidad, a reelección o a la destitución de sus representantes y la permanencia igualitaria de los mismos.

Dentro de las normas internacionales se pueden encontrar pautas que promueven el diálogo y consenso social, el convenio 144 de la OIT, promueve el diálogo tripartito a través de la puesta en práctica de *"Los procedimientos que aseguren consultas efectivas, entre los representantes del gobierno, de los empleadores y trabajadores"* (Artículo 5, párrafo 1, Convenio 144)

Debe considerarse que la consulta tripartita no es un simple traspaso de información, la codecisión y la negociación, porque estos no representan simples gestos simbólicos. Por el contrario, tienen la finalidad de ayudar a las autoridades a tomar decisiones, por lo que se deben de realizar y participar en consultas de buena fe y previas a la toma de decisiones. La consulta no equivale a comunicar hechos consumados.

De este modo, la información adquiere el valor de un derecho real de los interlocutores, con una doble implicación. En primer lugar, es la base de toda experiencia participativa y segundo, es un instrumento de progreso social, un elemento imprescindible para la eficacia de la representación de los actores sociales, dentro de un sistema democrático en la elaboración de las decisiones que afectan a todos.

En la recomendación 113 de la OIT², se prevé aplicar la consulta tripartita y la colaboración entre las autoridades públicas y las organizaciones de empleadores y trabajadores en las ramas de actividad económica y en ámbito nacional.

La recomendación 152 de la OIT, enfocada a visibilizar la aplicación del convenio 144, habla sobre las elecciones libres de representantes en las organizaciones de trabajadores y empleadores y sobre la necesidad de que estos estén representados en pie de igualdad en cualquier organismo mediante el cual se lleven a cabo consultas, tomando las medidas necesarias para facilitar una formación adecuada que permita a los participantes cumplir con sus funciones de manera eficaz.

Según el artículo 2 del convenio 98 de la OIT, las organizaciones de trabajadores y empleadores, deberán de gozar de adecuada protección contra todo acto de injerencia de unas respecto de las otras, tanto directamente o por medio de sus agentes o miembros, en su constitución, funcionamiento o administración, de tal manera que también se estará frente a injerencias en aquellos casos que se obstruya el acceso a la igualdad de condiciones en todas aquellas instituciones que se encuentren conformadas con base en una composición tripartita.

² OIT, "Consulta Tripartita", cit., pp. 18/19.

B. Reformas a la Ley del Fondo Social para la Vivienda

Decreto No. _____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que mediante decreto legislativo número 328 de fecha veinticuatro de mayo de mil novecientos sesenta y tres, publicado en el Diario Oficial número 104, Tomo 239 de fecha seis de junio de mil novecientos sesenta y tres, se promulgó la Ley del Fondo Social para la Vivienda;
- II. Que en sus artículos 10, 11, 17 y 18, dicha Ley contempla la integración de la Asamblea de Gobernadores, máxima autoridad del Fondo, y de la Integración de la Junta Directiva del mismo, con criterio tripartito, pero sin igualdad en la designación de representantes de los sectores gobierno, trabajadores y empleadores;
- III. Que la forma en que se ha establecido la elección de los representantes del sector trabajador y empleador, y la forma en que se ha establecido la conformación e integración de la Junta Directiva, no corresponden con los principios fundamentales del tripartismo, igualdad y principalmente, con los de libre elección y designación de los representantes de los sectores empleador y trabajador, reconocidos por los convenios 144 y 87 de la Organización Internacional del Trabajo, por lo que se hace necesario reformar la Ley del Fondo Social para la Vivienda.

POR TANTO,

En uso de sus facultades legales, y a iniciativa de los señores Diputados _____,

REFÓRMASE

LA LEY DEL FONDO SOCIAL PARA LA VIVIENDA,

En los términos siguientes:

Art. 1.- Refórmase el artículo 10 y sustitúyase por el siguiente:

“Art. 10.- La Asamblea de Gobernadores será la autoridad suprema del “Fondo” y estará integrada de la manera siguiente:

- a. Tres Gobernadores propietarios y sus respectivos suplentes, representantes del gobierno, designados por los Ministerios de Obras Públicas, Trabajo y Previsión Social, y Hacienda.
- b. Tres Gobernadores propietarios y sus respectivos suplentes, representantes del sector laboral, electos por votación simple, de entre las federaciones de sindicatos que estén debidamente inscritos y cuenten con su respectiva junta directiva vigente, respetando los principios fundamentales de autonomía, libre elección y designación de las organizaciones de trabajadores para el nombramiento de sus representantes, reconocido por el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo y,
- c. Tres Gobernadores propietarios y sus respectivos suplentes, representantes del sector patronal, electos por la entidad más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad.

Los Gobernadores representantes de los sectores patronal y laboral serán electos para un período de cuatro años, pudiendo ser reelectos por una sola vez, independientemente si fueran propietarios o suplentes.

Para la elección de los Gobernadores representantes de los sectores patronal y laboral, el Director Ejecutivo del Fondo enviará la notificación correspondiente con por lo menos cuarenta y cinco días de anticipación a la finalización del período de funciones de los gobernadores salientes, a fin que se proceda a la elección de los nuevos Gobernadores.

Para el caso de los Gobernadores del Sector Trabajador, el Director Ejecutivo del Fondo, remitirá a cada federación dicha convocatoria, quienes procederán a realizar la elección y los candidatos que resulten con la mayoría simple de los votos a su favor, serán los gobernadores electos por dicho sector.

El proceso de elección de los Gobernadores de los literales b) y c), deberá respetar los principios fundamentales de autonomía, libre elección y designación de las organizaciones del sector laboral y sector patronal para el nombramiento de sus

representantes, reconocidos por el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo.

Los Gobernadores así electos, tomarán posesión y serán juramentados al día siguiente de la finalización del período de funciones de los salientes".

Art. 2.- Refórmase el artículo 11 y sustitúyase por el siguiente:

"Art. 11.- La Presidencia de la Asamblea de Gobernadores, y las dos Vice Presidencias, recaerán en las personas que la misma Asamblea de Gobernadores elija por mayoría simple de votos, en la primera reunión ordinaria que sostengan. Será obligación que todos los miembros de la Asamblea de Gobernadores estén presentes al momento de la elección."

Art. 3.- Refórmase el artículo 17 y sustitúyase por el siguiente:

"Art. 17.- La Junta Directiva estará integrada por seis miembros, nombrados en la forma siguiente:

- a. Dos Directores a propuesta de los Gobernadores representantes del sector público;
- b. Dos Directores a propuesta de los Gobernadores representantes del sector laboral, electos respetando los principios fundamentales de autonomía, libre elección y designación de las organizaciones de trabajadores para el nombramiento de sus representantes, reconocido por el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo y,
- c. Dos Directores a propuesta de los Gobernadores representantes del sector patronal, electos por la entidad más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad

Por cada director propietario habrá un director suplente, nombrado en la misma forma que el titular.

El Presidente de la Junta Directiva, será electo por sus integrantes, en la primera reunión ordinaria que sostengan, por mayoría simple de votos. Será obligación que todos los miembros de la Junta Directiva estén presentes al momento de la elección.

El Director Ejecutivo del Fondo será nombrado por la Junta Directiva, por mayoría simple de votos. Participará en las sesiones de la Junta Directiva, en calidad de Secretario."

Art. 4.- Refórmase el artículo 18 y sustituyáse por el siguiente:

"Art. 18.- Los miembros de la junta directiva deberán ser salvadoreños por nacimiento, mayores de veinticinco años, de reconocida honorabilidad y de notoria competencia; durarán en sus cargos cuatro años y podrán ser reelectos por un solo periodo, independientemente si fueren propietarios o suplentes."

Art. 5.- Refórmase el artículo 35 y sustitúyase por el siguiente:

"Art. 35.- El Consejo de Vigilancia estará integrado por tres miembros, quienes durarán en sus cargos cuatro años, así:

- a. Uno nombrado por el Órgano Ejecutivo
- b. Uno electo por el sector laboral; y,
- c. Uno electo por la organización más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad"

El proceso de elección de los literales b) y c), deberá respetar los principios fundamentales de autonomía, libre elección y designación de las organizaciones del sector laboral y sector patronal para el nombramiento de sus representantes, reconocidos por el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo.

Art. 6.- El presente decreto y las reformas que contienen, entrarán en vigencia ocho días después de su publicación en el Diario Oficial, y tendrán aplicación preferente sobre cualquier normativa o reglamento que se refiera a los mecanismos de elección de las autoridades del Fondo.

DADO EN EL SALÓN AZUL DEL PALACIO
LEGISLATIVO, San Salvador, a los _____ días del mes de _____ de dos mil diecisiete.

C. Reformas al Código de Trabajo

Decreto No. _____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR, CONSIDERANDO:

- I. Que mediante decreto legislativo número 15 de fecha veintitrés de junio de mil novecientos setenta y dos, publicado en el Diario Oficial número 142, Tomo 236 de fecha treinta y uno de julio de mil novecientos setenta y dos, se promulgó el Código de Trabajo;
- II. Que en su artículo 149 y siguientes, el referido Código contempla la creación del Consejo Nacional de Salario Mínimo como una entidad dependiente del Ministerio de Trabajo y Previsión Social cuya finalidad es revisar y decretar, de acuerdo a las condiciones económicas nacionales, los salarios mínimos que se deberán aplicar en los distintos sectores productivos. Dicho Consejo está integrado en forma tripartita, con representación del Gobierno y de los sectores empleador y trabajador;
- III. Que en la práctica, la forma en que se ha integrado el Consejo y la forma en que se ha establecido la elección de los representantes de los sectores empleador y trabajador, no corresponden con los principios fundamentales del tripartismo y principalmente, con los de libre elección y designación de los representantes de los sectores empleador y trabajador, reconocidos por los convenios 144 y 87 de la Organización Internacional del Trabajo, siendo El Salvador, señalado por diversas resoluciones y recomendaciones de los Órganos de Control de la OIT, por lo que se hace necesario reformar las disposiciones del Código de Trabajo que se refieren a la integración y conformación del Consejo Nacional de Salario Mínimo.

POR TANTO,

En uso de sus facultades legales, y a iniciativa de los señores Diputados _____,

REFÓRMASE

EL CÓDIGO DE TRABAJO,

En los términos siguientes:

Art. 1.- Refórmase el artículo 149 y sustitúyase por el siguiente:

"Art. 149.- El Consejo Nacional de Salario Mínimo, es un organismo técnico y autónomo en su funcionamiento, adscrito al Ministerio de Trabajo y Previsión Social, cuya finalidad es determinar a través de estudios y metodologías técnicas, los salarios mínimos que se deberán aplicar en los distintos sectores productivos del país.

Dicho Consejo estará integrado por nueve miembros, los que se distribuirán en la forma siguiente:

- a. Tres representantes del sector gobierno, nombrados por el Ministro de Trabajo y Previsión Social, el Ministerio de Economía y el Ministerio de Agricultura y Ganadería;
- b. Tres miembros representantes del sector laboral, electos por los Sindicatos de Trabajadores que cuenten con personalidad jurídica, con su junta directiva vigente y cuyos trabajadores miembros se vean afectados directamente por la aplicación de los salarios mínimos en sus respectivos sectores;
- c. Tres representantes del sector empleador, electos por la entidad más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad.

Habrá igual número de suplentes designados o electos en la misma forma que los propietarios. Los suplentes sustituirán con iguales facultades a los propietarios, cuando estos por cualquier motivo, no pudieren desempeñar el cargo.

La elección de los representantes de los trabajadores, se realizará por votación simple, correspondiendo un voto a cada sindicato con personalidad jurídica y junta

directiva vigente. Cada sindicato propondrá a sus representantes y el que obtenga la mayoría simple en votación que se lleve a cabo para tales efectos, será el designado por dicho sector.

En el caso del sector empleador, sus representantes serán electos de acuerdo a su procedimiento interno, y su resultado será comunicado a la autoridad correspondiente, quien procederá de inmediato a juramentar a los representantes electos, quienes tomarán posesión de su cargo a partir de su juramentación."

Ambas elecciones se realizarán respetando los principios fundamentales de autonomía, libre elección y designación de las organizaciones de trabajadores para el nombramiento de sus representantes, reconocido

por el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo.

El Presidente del Consejo Nacional del Salario Mínimo será electo por sus integrantes, en la primera reunión ordinaria que sostengan, por mayoría simple de votos. Será obligación que todos los miembros de la Junta Directiva estén presentes al momento de la elección.

Art. 2.- El presente decreto y las reformas que contienen, entrarán en vigencia ocho días después de su publicación el Diario Oficial.

DADO EN EL SALÓN AZUL DEL PALACIO
LEGISLATIVO, San Salvador, a los _____ días del mes
de _____ de dos mil diecisiete.

D. Reformas a Ley de Formación Profesional

Decreto No. _____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR

CONSIDERANDO:

Que mediante decreto legislativo número 554 de fecha ocho de julio de mil novecientos y tres, publicado en el Diario Oficial número 143, Tomo 320 de fecha veintinueve de julio de mil novecientos noventa y tres, se promulgó la Ley de Formación Profesional, que da creación al INSTITUTO SALVADOREÑO DE FORMACIÓN PROFESIONAL (INSAFORP);

Que en su artículo 7 y siguientes, la citada Ley establece la conformación de un Consejo Directivo integrado tripartitamente, con representación del Gobierno y de los sectores empleador y trabajador;

Que mediante decreto legislativo número 127 de fecha catorce de septiembre de dos mil doce, publicado en el Diario Oficial número 220, Tomo 397 de fecha veintitrés de noviembre de dos mil doce, se introdujeron reformas a dicha ley, las cuales versan sobre la forma en que se integrará el referido Consejo Directivo y cómo se nombrará a su Director Ejecutivo, dejando la elección de los representantes del sector empleador en manos del Presidente de la República;

Que la forma en que se ha establecido la elección de los representantes del sector empleador y la forma en que se ha establecido la conformación e integración del Consejo Directivo, no corresponden con los principios fundamentales del tripartismo y principalmente, con los de libre elección y designación de los representantes de los sectores empleador y trabajador, reconocidos por los convenios 144 y 87 de la Organización Internacional del Trabajo, por lo que se hace necesario reformar la Ley de Formación Profesional.

POR TANTO,

En uso de sus facultades legales, y a iniciativa de los señores Diputados _____,

REFÓRMASE

LA LEY DE FORMACIÓN PROFESIONAL,

En los términos siguientes:

Art. 1.- Refórmase el artículo 8 y sustítúyase por el siguiente:

"Art. 8.- El Consejo Directivo estará integrado en forma tripartita e igualitaria por los sectores: gobierno, empleador y laboral. Estará integrado por nueve miembros propietarios y nueve suplentes, distribuidos de la siguiente manera:

- a. Tres representantes propietarios y sus respectivos suplentes, del sector gobierno, designados por los Ministerios de Trabajo y Previsión Social, de Economía y de Educación;
- b. Tres representantes propietarios y sus respectivos suplentes del sector laboral;
- c. Tres representantes propietarios y sus respectivos suplentes del sector empleador, electos por la entidad más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad

Los representantes del sector gobierno, serán nombrados cada uno por medio de acuerdo ejecutivo.

Los representantes de los trabajadores que integrarán el Consejo Directivo del INSAFORP serán electos por las Confederaciones y Federaciones de Sindicatos que tengan personerías jurídicas debidamente aprobadas y cuyas organizaciones miembros se encuentren activas y sus juntas directivas estén vigentes.

Las elecciones de los literales b) y c) se realizarán respetando los principios fundamentales de autonomía, libre elección y designación de las organizaciones de trabajadores y empleadores para el nombramiento de sus representantes, reconocido por el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo.

Los representantes así nombrados, se integrarán al Consejo y tomarán posesión inmediatamente de sus cargos, una vez se haya notificado su designación a las autoridades correspondientes."

Art. 2.- Refórmase el artículo 9 y sustitúyase por el siguiente:

"Art. 9.- El Consejo Directivo estará compuesto por un Presidente, dos Vicepresidentes y seis directores.

El Presidente y los Vicepresidentes del Consejo, serán electos por votación simple de sus miembros, en la primera sesión que realicen, pudiendo recaer dicho nombramiento, en cualquiera de los integrantes del referido Consejo.

El Presidente del Consejo Directivo, tendrá la representación legal del INSAFORP, y en caso de su ausencia por cualquier motivo, será sustituido por el primer Vicepresidente y por el segundo Vicepresidente, respectivamente, y en ausencia de éstos, por quien en el Consejo designe mediante acuerdo. En tales casos, quien sustituya al Presidente, tendrá las facultades de representación legal del INSAFORP.

Art. 3.- Refórmase el artículo 13 y sustitúyase por el siguiente:

"Art. 13.- Los Directores Propietarios tendrán derecho a voz y voto en las sesiones del Consejo. Los suplentes, podrán participar de las sesiones con derecho a voz, pero solo podrán votar cuando el respectivo propietario se encuentre ausente.

En casos de muerte, renuncia, ausencia, excusa o impedimento temporal, los suplentes reemplazarán a los propietarios. Si la ausencia fuere permanente, el sustituto asumirá el cargo en calidad de propietario por el tiempo que faltare para completar el período de nombramiento de este último."

Art. 4.- El presente decreto y las reformas que contienen, entrarán en vigencia ocho días después de su publicación el Diario Oficial.

DADO EN EL SALÓN AZUL DEL PALACIO
LEGISLATIVO, San Salvador, a los _____ días del mes de _____ de dos mil diecisiete.

E. Reformas a la Ley del Seguro Social

Decreto No. _____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE
EL SALVADOR

CONSIDERANDO:

- I. Que mediante decreto legislativo número 1263 de fecha siete de diciembre de mil cincuenta y tres, publicado en el Diario Oficial número 226, Tomo 161 de fecha once de diciembre de mil novecientos cincuenta y tres, se promulgó la Ley del Seguro Social, que da creación al INSTITUTO SALVADOREÑO DEL SEGURO SOCIAL (ISSS);
- II. Que en su artículo 8 y siguientes, la citada Ley establece la conformación de un Consejo Directivo, integrado con representación del Gobierno, de los sectores empleador y trabajador, del Colegio Médico y de la Sociedad Dental de El Salvador;
- III. Que la forma en que se ha integrado el Consejo y la forma en que se ha establecido la elección de los representantes del sector empleador, no corresponden con los principios fundamentales del tripartismo y principalmente, con los de libre elección y designación de los representantes de los sectores empleador y trabajador, reconocidos por los convenios 144 y 87 de la Organización Internacional del Trabajo, por lo que se hace necesario reformar la Ley del Seguro Social.

POR TANTO,

En uso de sus facultades legales, y a iniciativa de los señores Diputados _____,

REFÓRMASE

LA LEY DEL SEGURO SOCIAL

En los términos siguientes:

Art. 1.- Refórmase el artículo 8 y sustitúyase por el siguiente:

"Art. 8.- El Consejo Directivo será la autoridad superior en el orden administrativo, en el financiero y en el técnico. Estará integrado en la forma siguiente:

- a. Tres representantes del sector gobierno,

- b. Tres representantes del sector laboral, electos por los sindicatos de trabajadores que cuenten con personalidad jurídica y con su junta directiva vigente;
- c. Tres representantes del sector empleador, electos por la entidad más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad

Habrá igual número de representantes suplentes, que serán nombrados de la misma manera que los propietarios, a quienes sustituirán, con iguales facultades, cuando éstos, por cualquier motivo, no pudieren desempeñar el cargo que se les hubiere conferido.

Las elecciones de los literales b) y c) se realizarán respetando los principios fundamentales de autonomía, libre elección y designación de las organizaciones de trabajadores y empleadores para el nombramiento de sus representantes, reconocido por el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo.

El Secretario de dicho Consejo será el Director General del Instituto, y en su defecto, el Subdirector General. El Consejo Directivo, por mayoría simple, elegirá al Director General del Instituto y al Sub-director General."

Art. 2.- Refórmase el artículo 9 y sustitúyase por el siguiente:

"Art. 9.- La Presidencia del Consejo Directivo, será electa por votación simple de los integrantes del mismo, en la primera sesión que realicen. En esta primera sesión, se elegirá además a dos Vicepresidentes que, según el orden de su elección, sustituirán al Presidente cuando falte éste."

Art. 3.- Refórmase el artículo 11 y sustitúyase por el siguiente:

"Art. 11.- Los miembros del Consejo Directivo que representan a los sectores laboral y empleador, durarán en sus funciones un período de cuatro años, pudiendo ser reelectos una sola vez. Los miembros electos por el sector gobierno, deberán ser funcionarios o empleados de los respectivos ministerios."

Art. 4.- Refórmase el artículo 12 y sustitúyase por el siguiente:

“Art. 12.- El Consejo Directivo, mediante un reglamento especial, establecerá las reglas bajo las cuales se convocará a las organizaciones de trabajadores para que estos procedan a elegir de acuerdo a sus procedimientos internos, quienes los representarán en el Consejo.

Dicho reglamento no deberá contener ninguna disposición que limite la libertad de elección de las organizaciones de trabajadores, y será aprobado con el voto de las dos terceras partes de los integrantes

del Consejo Directivo. La elección será respetando los principios fundamentales de autonomía, libre elección y designación de las organizaciones de trabajadores y empleadores para el nombramiento de sus representantes, reconocido por el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo.”

Art. 4. El presente decreto y las reformas que contienen, entrarán en vigencia ocho días después de su publicación el Diario Oficial.

DADO EN EL SALÓN AZUL DEL PALACIO LEGISLATIVO, San Salvador, a los _____ días del mes de _____ de dos mil diecisiete.

F. Reformas al reglamento del Consejo Superior del Trabajo

Decreto No. _____

LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR

CONSIDERANDO:

Que mediante decreto ejecutivo número 69 de fecha veintiuno de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, publicado en el Diario Oficial número 239, Tomo 325 de fecha veintitrés de diciembre del mismo año, se promulgó el Reglamento del Consejo Superior de Trabajo;

Que en su artículo 4, dicho Reglamento establece la forma en que se integrará dicho Consejo, estableciendo además algunos lineamientos que no gozan de claridad sobre la forma en que cada uno de los sectores que lo integran, serán electos, lo que ha traído serios contratiempos para el adecuado y oportuno funcionamiento del Consejo Superior del Trabajo;

Que con la finalidad de asegurar que los representantes de los sectores empleador y trabajador que integren el Consejo Superior del Trabajo, sean electos de forma transparente y libre de toda injerencia, de conformidad con los principios reconocidos por los convenios 144 y 87 de la Organización Internacional del Trabajo, y para acatar las recomendaciones y diversas resoluciones emanadas de los Órganos de Control de la OIT, se hace necesario reformar las disposiciones del citado Reglamento.

POR TANTO,

En uso de sus facultades legales, y a iniciativa de los señores Diputados _____,

REFÓRMASE

EL REGLAMENTO DEL CONSEJO SUPERIOR DEL TRABAJO

En los términos siguientes:

Art. 1. Refórmase el artículo 4 y sustitúyase por el siguiente:

“Art. 4.- El Consejo Superior del Trabajo se integrará por veintiún miembros propietarios y veintiún suplentes, que representarán a los sectores Gobierno, Empleador y Trabajador, quienes serán electos y nombrados en la forma que se desarrolla a continuación:

- Los siete miembros del Sector Gobierno, serán designados mediante acuerdo ejecutivo emitido por el Presidente de la República. Los designados deberán ser altos funcionarios de las Instituciones Públicas que mayor relación tengan con los problemas laborales y sociales del país y que tengan una incidencia mayor en la formulación de políticas públicas relacionadas al desarrollo del empleo y de las condiciones sociales de los salvadoreños.

- b. Los siete miembros del Sector Empleador, serán electos por la entidad más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad.
- c. Los siete miembros del Sector Trabajador, serán electos y nombrados por las Federaciones y Confederaciones legalmente inscritas en el Ministerio de Trabajo y Previsión Social que cuenten a la fecha de elección, con sus juntas directivas vigentes.

El Ministerio de Trabajo y Previsión Social, remitirá a las Federaciones y Confederaciones que cumplan los requisitos arriba mencionados, la respectiva convocatoria. Cada organización votará por las personas que sean consideradas para ocupar un puesto en el Consejo. Las personas que resulten con la mayoría simple de votos a su favor, serán los electos y nombrados para representar al sector.

Las elecciones de los literales b) y c) se realizarán respetando los principios fundamentales de autonomía, libre elección y designación de las organizaciones de trabajadores y empleadores para el nombramiento de sus representantes, reconocido por el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo.

Una vez completados los nombramientos de los representantes, se procederá a la juramentación y toma de posesión de los mismos.

Por cada miembro propietario se nombrará un suplente, electo de la misma manera que el propietario.

Los miembros del Consejo Superior del Trabajo electos en la forma precedente, durarán en sus funciones un período de cuatro años, pudiendo ser reelectos. Si por cualquier circunstancia, la elección de nuevos miembros no se pudiere llevar a cabo antes del vencimiento de dicho plazo, los representantes de los sectores continuarán en funciones hasta que se elijan los nuevos y estos tomen posesión de sus cargos."

Art. 2. El presente decreto y las reformas que contienen, entrarán en vigencia ocho días después de su publicación el Diario Oficial.

DADO EN CASA PRESIDENCIAL: San Salvador, a los _____ días del mes de _____ de dos mil diecisiete.

VII. Libertad y autonomía en elección de representantes de empleadores

De los convenios 87 y 144 de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, así como de las otras disposiciones de dicha organización, se establece claramente la prohibición que tiene el gobierno para intervenir de cualquier manera en elegir y/o desarrollar procesos para elegir a los representantes de los empleadores en las Juntas o Consejos Directivos de las entidades públicas autónomas.

Para armonizar y aplicar los convenios fundamentales de la OIT ratificados por El Salvador e incluirlos en el ordenamiento jurídico nacional, en el presente capítulo se proponen reformas a las Junta o Consejos Directivos de nueve entidades públicas autónomas en las cuales los empleadores eligen Directores.

Con base a lo antes mencionado, el presente capítulo contiene lo siguiente:

- A. Consideraciones generales
- B. Reformas a la Ley del Organismo Promotor de Exportaciones e Inversiones de El Salvador
- C. Reformas a la Ley de la Comisión Ejecutiva Hidroeléctrica del Río Lempa
- D. Reformas a la Ley de la Comisión Ejecutiva Portuaria Autónoma
- E. Reformas a la Ley del Banco Central de Reserva de El Salvador
- F. Reformas a la Ley de Creación de la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones
- G. Reforma a la Ley de la Corporación Salvadoreña de Turismo
- H. Reformas a la Ley del Sistema Financiero para Fomento al Desarrollo
- I. Reformas a la Ley del Instituto Salvadoreño de Turismo
- J. Reformas a la Ley del Fondo Ambiental de El Salvador
- K. Reforma a la Ley del Instituto de Acceso a la Información Pública

A. Consideraciones generales

El convenio 87 sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación y el convenio 144 sobre consulta tripartita, ambos de la OIT, contienen disposiciones esenciales que determinan la participación de los empleadores en las entidades públicas autónomas, a través de sus Juntas o Consejos Directivos.

Según el artículo 3 del Convenio 87, "(1) Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción. (2) Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal."

Asimismo, el artículo 5 del mismo convenio establece que "Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de constituir federaciones y confederaciones, así como el de afiliarse a las mismas, y toda organización, federación o confederación tiene el derecho de afiliarse a organizaciones internacionales de trabajadores y de empleadores."

Por otra parte, el artículo 1 del Convenio 144 establece que "la expresión organizaciones representativas significa las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores, que gocen del derecho a la libertad sindical."

Mientras que el artículo 3 de ese convenio estable que "(1) Los representantes de los empleadores y de los trabajadores, a efectos de los procedimientos previstos en el presente Convenio, serán elegidos libremente por sus organizaciones representativas."

Por otra parte, la recomendación 152 de la OIT, recalca sobre las elecciones libres de representantes en las organizaciones de trabajadores y empleadores para permitir que los participantes cumplan con sus funciones de manera eficaz.

Finalmente, según el artículo 2 del convenio 98 de la OIT, las organizaciones de trabajadores y empleadores, deberán de gozar de adecuada protección contra todo acto de injerencia de unas respecto de las otras, tanto directamente o por medio de sus agentes o miembros, en su constitución, funcionamiento o administración.

De los convenios 87 y 144 de la OIT, así como de las otras disposiciones dicho organismo, es posible establecer las siguientes consideraciones. En primer lugar, las organizaciones de empleadores tienen el derecho de elegir libremente a sus representantes. En segundo lugar, los representantes de los empleadores son electos por las organizaciones de empleadores más representativas. En tercer lugar, los gobiernos deben abstenerse de toda intervención que limite el derecho de las organizaciones de empleadores de elegir libremente a sus representantes.

Lo anterior indica que no le corresponde al gobierno nacional elegir y/o desarrollar procesos para elegir a los representantes de los empleadores en las Juntas o Consejos Directivos de las entidades públicas autónomas.

Más bien, lo contrario: el gobierno debe abstener de toda intervención que tienda a entorpecer el ejercicio de derecho de las organizaciones de empleadores, ya sea en lo relativo al desarrollo de las elecciones, a las condiciones de elegibilidad, a reelección o a la destitución de sus representantes y la permanencia igualitaria de los mismos.

En consecuencia, con objetivo de aplicar los convenios fundamentales de la OIT ratificado por El Salvador e incluirlos en el ordenamiento jurídico nacional, en el presente capítulo se proponen reformas a las Juntas o Consejos Directivos de nueve entidades públicas autónomas en las cuales los empleadores eligen Directores.

B. Reformas a la Ley del Organismo Promotor de Exportaciones e Inversiones de El Salvador

Decreto No. _____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR

CONSIDERANDO:

- I. Que mediante decreto legislativo número 663, del 9 de abril de 2014 publicado en el Diario Oficial No. 93 Tomo No. 403, del 23 de mayo de 2014, de fecha nueve de abril de dos mil catorce, publicado en el Diario Oficial número 93, Tomo 403 de fecha veintitrés de mayo de dos mil catorce, se promulgó la Ley del Fondo Social para la Vivienda;
- II. Que en su artículo 5 contempla la integración del Consejo Directivo, como máxima autoridad de PROESA, y de la Integración de la Junta Directiva del mismo, el cual no contempla algunos elementos de convenios internacionales como el convenio 87, que asegura la designación de representantes del sector empleador sin injerencias
- III. En ese sentido es indispensable cambiar la estructura y forma de elección de los representantes del sector empleador y la forma en que se ha establecido la conformación e integración del Consejo Directivo, la cual no corresponden con los principios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, con los de libre elección y designación de los representantes.

POR TANTO

En uso de sus facultades legales, y a iniciativa de los señores Diputados _____,

REFÓRMASE

LA LEY DEL ORGANISMO PROMOTOR DE EXPORTACIONES E INVERSIONES DE EL SALVADOR,

En los términos siguientes:

Art. 1.- Sustitúyase el artículo 5 por el siguiente:

"Consejo Directivo

Art. 5.- La máxima autoridad de PROESA será el Consejo Directivo, que estará integrado de la siguiente forma:

- a. Un designado propietario a tiempo completo, quien será el Presidente de PROESA, y su respectivo suplente, nombrados por el Presidente de la República, para un periodo de 5 años
- b. El Secretario Técnico de la Presidencia;
- c. Cuatro representantes propietarios y sus respectivos suplentes, electos por la organización más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, relacionadas con la temática de inversiones y exportaciones, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad.
- d. Un representante propietario y su respectivo suplente del sector académico, propuestos por las universidades acreditadas por el Ministerio de Educación, nombrados por el Presidente de la República.

En caso de ausencia, el Secretario Técnico de la Presidencia, podrá ser sustituido por el Subsecretario Técnico de la Presidencia, quienes durarán en sus funciones el período para el que hayan sido nombrados como funcionarios. En el caso de los directivos a que se refieren los literales a), c) y d) serán sustituidos por sus respectivos suplentes.

Los Directivos a que se refieren los literales c) y d) serán nombrados para un período de seis años, quienes deben ser de reconocida probidad y de competencia notoria, con cinco años de experiencia en materias relacionadas con el objeto de PROESA. El procedimiento de convocatoria, elección y nombramiento de los Directivos a que se refiere el literal d) estará regulado en el Reglamento de esta Ley"

C. Reformas a la Ley de la Comisión Ejecutiva Hidroeléctrica del Río Lempa

Decreto No. _____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE
EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que mediante decreto legislativo número 137, del 18 de septiembre de 1948, publicado en el Diario Oficial No. 210 Tomo No. 145, del 27 de septiembre de 1948, de fecha nueve de abril de dos mil catorce, publicado en el Diario Oficial número 93, Tomo 403 de fecha veintitrés de mayo de dos mil catorce, se promulgó la Ley de La Comisión Ejecutiva Hidroeléctrica del Río Lempa;
- II. Que en su artículo 3 contempla la integración del Consejo Directivo, como máxima autoridad de CEL, y de la Integración de la Comisión Ejecutiva, la cual no contempla algunos elementos de convenios internacionales como el convenio 87, que asegura la designación de representantes del sector empleador sin injerencias;
- III. En ese sentido es indispensable cambiar la estructura y forma de elección de los representantes del sector empleador y la forma en que se ha establecido la conformación e integración del Consejo Directivo, la cual no corresponden con los principios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo, como lo es OIT con los de libre elección y designación de los representantes.

POR TANTO,

En uso de sus facultades legales, y a iniciativa de los señores Diputados _____,

REFÓRMASE

LA LEY DE LA COMISIÓN EJECUTIVA HIDROELÉCTRICA DEL RÍO LEMPA,

En los términos siguientes:

Art. 1.- Modifíquese el literal d) del artículo 3 de la siguiente manera:

"Art. 3.- La Comisión estará integrada por ocho Directores designados en la forma siguiente:

d) Un director electo por la organización más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad."

D. Reformas a la Ley de la Comisión Ejecutiva Portuaria Autónoma

Decreto No. _____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE
EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que mediante decreto legislativo número No. 455, del 21 de octubre de 1965, publicado en el Diario Oficial No. 206, Tomo 209, del 11 de noviembre de 1965, de fecha nueve de abril de dos mil catorce, publicado en el Diario Oficial número 93, Tomo 403 de fecha veintitrés de mayo de dos mil catorce, se promulgó la Ley de la Comisión Ejecutiva Portuaria Autónoma;
- II. Que en su artículo 7 contempla la integración del Consejo Directivo, como máxima autoridad de CEPA, y de la Integración de la Junta Directiva del mismo, la cual no contempla algunos elementos de convenios internacionales como el convenio 87, que asegura la designación de representantes del sector empleador sin injerencias;
- III. En ese sentido es indispensable cambiar la estructura y forma de elección de los representantes del sector empleador y la forma en que se ha establecido la conformación e integración de la Junta Directiva, la cual no corresponden con los principios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo, como lo es OIT con los de libre elección y designación de los representantes.

POR TANTO,

En uso de sus facultades legales, y a iniciativa de los señores Diputados _____,

REFÓRMASE

LA LEY DE LA COMISIÓN EJECUTIVA PORTUARIA AUTÓNOMA,

En los términos siguientes:

Art. 1.- Modifíquese el literal c) del artículo 7 de la siguiente manera:

"Art. 7.-El Gobierno de CEPA será ejercido por una Junta Directiva que estará integrada por un Presidente y seis Directores Propietarios, nombrados en la forma siguiente:

c) Dos Directores electos por la organización más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad."

E. Reformas a la Ley del Banco Central de Reserva de El Salvador

Decreto No. _____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE
EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que mediante decreto legislativo número No. 746 del 12 de abril de 1991, publicado en el Diario Oficial No. 80, Tomo No. 311 de 3 de mayo de 1991, se promulgó la Ley del Banco Central de Reserva de El Salvador;
- II. Que en su artículo 10 contempla la integración del Consejo Directivo, como máxima autoridad de BCR, el cual no contempla algunos elementos de convenios internacionales como el convenio 87, que asegura la designación de representantes del sector empleador sin injerencias;
- III. En ese sentido es indispensable cambiar la estructura y forma de elección de los representantes del sector empleador y la forma en que se ha establecido la conformación e integración del Consejo Directivo, la cual no corresponden con los principios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo, como lo es OIT con los de libre elección y designación de los representantes.

POR TANTO,

En uso de sus facultades legales, y a iniciativa de los señores Diputados _____,

REFÓRMASE

LEY DEL BANCO CENTRAL DE RESERVA DE EL SALVADOR,

En los términos siguientes:

Art. 1.- Agregase un literal f) en el primer inciso del artículo 10 de la de la siguiente manera:

“Art. 10.- Los miembros del Consejo deberán ser salvadoreños por nacimiento, de reconocida honorabilidad, con título universitario y que tenga notoria competencia en materias económicas y financieras. Dichos miembros serán designados de la siguiente forma:

f) Dos Directores electos por la organización más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad.”

Art. 2.- Modifícase el inciso tercero del artículo 10 de la siguiente manera

“Por cada uno de los directores a que se refieren los literales c), d), e) y f) de este artículo, habrá un director suplente, quienes asistirán a las sesiones con voz pero sin voto. Serán nombrados de la misma manera que los propietarios a quienes reemplazarán como miembros del Consejo en caso de ausencia.”

F. Reformas a la Ley de creación de la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones

Decreto No. _____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que mediante decreto legislativo número 808 del 12 de septiembre de 1996, publicado en el Diario Oficial No. 189, Tomo No. 333 del 9 de octubre de 1996, se promulgó la Ley de Creación de la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones
- II. Que en su artículo 10 contempla como máxima autoridad de SIGET es la Junta de Directores, la cual no contempla algunos elementos de convenios internacionales como el convenio 87, que asegura la designación de representantes del sector empleador sin injerencias;
- III. En ese sentido es indispensable cambiar la estructura y forma de elección de los representantes del sector empleador y la forma en que se ha establecido la conformación e integración de la Junta de Directores, la cual no corresponden con los principios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, con los de libre elección y designación de los representantes.

POR TANTO,

En uso de sus facultades legales, y a iniciativa de los señores Diputados _____,

REFÓRMASE

LA LEY DE CREACIÓN DE LA SUPERINTENDENCIA GENERAL DE ELECTRICIDAD Y TELECOMUNICACIONES,

En los términos siguientes:

Art. 1. Modifíquese la letra b) del inciso primero e incorporase un inciso quinto al Art. 6 de la siguiente manera:

"Art. 6.- La máxima autoridad de la SIGET será la Junta de Directores, que estará integrada de la siguiente forma:

b) Un Director electo por la organización más representativa de los empleados ante la Organización Internacional del Trabajo, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad."

G. Reforma a la Ley de la Corporación Salvadoreña de Turismo

Decreto No. _____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE
EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que mediante decreto legislativo número 779, del 25 de julio de 1996, publicado en el Diario Oficial No.156, Tomo No. 332, del 23 de agosto de 1996. se promulgó la Ley de la Corporación Salvadoreña de Turismo;
- II. Que en su artículo 8 contempla la integración de la Junta Directiva, como máxima autoridad de CORSATUR, la cual no contempla algunos elementos de convenios internacionales como el convenio 87, que asegura la designación de representantes del sector empleador sin injerencias;
- III. En ese sentido es indispensable cambiar la estructura y forma de elección de los representantes del sector empleador y la forma en que se ha establecido la conformación e integración de la Junta Directiva, la cual no corresponden con los principios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, con los de libre elección y designación de los representantes.

POR TANTO,

En uso de sus facultades legales, y a iniciativa de los señores Diputados _____,

REFÓRMASE

LA LEY DE LA CORPORACIÓN SALVADOREÑA DE TURISMO,

En los términos siguientes:

Art. 1.- Modifíquese el literal e) del artículo 8 de la siguiente manera:

"Art. 8.- La Junta Directiva estará formada por ocho Directores de la siguiente manera:

e) Cuatro Directores electos por la organización más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad."

H. Reformas a la Ley del Sistema Financiero para Fomento al Desarrollo

Decreto No. _____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que mediante decreto legislativo número 847, del 11 de octubre de 2011 publicado en el Diario Oficial No. 197 del 21 de octubre de 2011, se promulgó la Ley del Sistema Financiero para Fomento al Desarrollo;
- II. Que en su artículo 12 Y 17 contempla la integración de la Asamblea de Gobernadores, como máxima autoridad de la institución, y de la Integración de la Junta Directiva del mismo, la cual no contempla algunos elementos de convenios internacionales como el convenio 87, que asegura la designación de representantes del sector empleador sin injerencias;
- III. En ese sentido es indispensable cambiar la estructura y forma de elección de los representantes del sector empleador y la forma en que se ha establecido la conformación e integración de la Asamblea de Gobernadores, la cual no corresponden con los principios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo, como lo es OIT con los de libre elección y designación de los representantes.

POR TANTO,

En uso de sus facultades legales, y a iniciativa de los señores Diputados _____,

REFÓRMASE

LA LEY DEL SISTEMA FINANCIERO PARA FOMENTO AL DESARROLLO,

En los términos siguientes:

Art. 1.- Modifíquese los literales f), g) y h) del primer inciso del artículo 12 y el tercer inciso del artículo 12 de la Ley del Sistema Financiero para Fomento al Desarrollo de la siguiente manera:

"Art. 12.- La autoridad superior del Banco será ejercida por la Asamblea de Gobernadores, integrada en la forma siguiente:

f) Un Miembro propietario y su suplente, electos por la organización más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, relacionados con el sector agropecuario, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad.

g) Un Miembro propietario y su suplente, electos por la organización más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, relacionados con el sector industrial, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad.

h) Un Miembro propietario y su suplente, electos por la organización más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, relacionados con el sector de la micro, pequeña y mediana empresa, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad.

Los miembros de los literales f), g) h) e i) serán nombrados para un período de seis años. El miembro del literal i) será nombrado por el Presidente de la República, y el procedimiento de convocatoria, elección y nombramiento estará regulado en un Reglamento Especial que para tal efecto emitirá el Presidente de la República."

Art. 2.- Modifíquese los literales f), g) y h) del primer inciso del artículo 17, el inciso segundo y el inciso quinto del artículo 17 de la Ley del Sistema Financiero para Fomento al Desarrollo de la siguiente manera:

"Art. 17.- La Junta Directiva estará integrada por:

f) Un Director Propietario y su suplente, electos por la organización más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, relacionados con el sector agropecuario, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad.

g) Un Director Propietario y su suplente, electos por la organización más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, relacionados con el sector industrial, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad.

h) Un Director Propietario y su suplente, electos por la organización más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, relacionados con el sector de la micro, pequeña y mediana empresa, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad.

Los miembros de la Junta Directiva durarán cinco años en sus cargos y podrán ser reelectos para nuevos períodos. Exceptuando al Presidente del Banco y los directores a que se refieren los literales f), g) y h), todos deberán ser nombrados por la Asamblea de Gobernadores.

La elección del director a que se refiere el literal i) se realizará de conformidad a lo regulado en el Reglamento Especial que para tal efecto emita el Presidente de la República."

I. Reformas a la Ley del Instituto Salvadoreño de Turismo

Decreto No. _____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA
DE EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que mediante decreto legislativo número 469, del 13 de diciembre de 1961, publicado en el Diario Oficial N° 235, Tomo No. 193, del 21 de diciembre de 1961, se promulgó la Ley del Instituto Salvadoreño de Turismo;
- II. Que en su artículo 6 contempla la integración de la Junta Directiva, como máxima autoridad de la institución, la cual no contempla algunos elementos de convenios internacionales como el convenio 87, que asegura la designación de representantes del sector empleador sin injerencias;
- III. En ese sentido es indispensable cambiar la estructura y forma de elección de los representantes del sector empleador y la forma en que se ha establecido la conformación e integración de la Junta Directiva, la cual no corresponden con los principios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, con los de libre elección y designación de los representantes.

POR TANTO,

En uso de sus facultades legales, y a iniciativa de los señores Diputados _____,

REFÓRMASE

LA LEY DEL INSTITUTO SALVADOREÑO DE TURISMO

En los términos siguientes:

Art. 1.- Modifíquese el literal e) del artículo 6 de la siguiente manera:

"Art. 6.- La Junta Directiva será la autoridad superior del Instituto y estará integrada por seis Directores Propietarios y sus respectivos suplentes, así:

e) Dos Directores Propietarios electos por la organización más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad."

J. Reformas a la Ley del Fondo Ambiental de El Salvador

Decreto No. _____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA
DE EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que mediante decreto legislativo número 23 del 16 de junio de 1994, publicado en el Diario Oficial No. 120, Tomo No.323, del 29 de junio de 1994, se promulgó la Ley del Fondo Ambiental de El Salvador;
- II. Que en su artículo 6 contempla la integración de la Junta Directiva, como máxima autoridad de la institución, la cual no contempla algunos elementos de convenios internacionales como el convenio 87, que asegura la designación de representantes del sector empleador sin injerencias;
- III. En ese sentido es indispensable cambiar la estructura y forma de elección de los representantes del sector empleador y la forma en que se ha establecido la conformación e integración de la Junta Directiva, la cual no corresponden con los principios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, con los de libre elección y designación de los representantes.

POR TANTO,

En uso de sus facultades legales, y a iniciativa de los señores Diputados _____,

REFÓRMASE

LA LEY DEL FONDO AMBIENTAL DE EL SALVADOR

En los términos siguientes:

Art. 1.- Modifíquese el literal g) del artículo 6 de la Ley del Fondo Ambiental de El Salvador de la siguiente manera:

“Art. 6.- La Junta Directiva estará integrada por ocho miembros, denominados así:

g) Un representante electo por la organización más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad.

K. Reforma a la Ley del Instituto de Acceso a la Información Pública

Decreto No. _____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA
DE EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que mediante decreto legislativo número No. 534, del 2 de diciembre de 2010 publicado en el Diario Oficial No. 70, Tomo No. 391, del 8 de abril de 2011, se promulgó la Ley de Acceso a la Información Pública;
- II. Que en su artículo 52 contempla la conformación del instituto, mediante cinco comisionados y sus respectivos suplentes como máxima autoridad, la cual no contempla algunos elementos de convenios internacionales como el convenio 87, que asegura la designación de representantes del sector empleador sin injerencias;
- III. En ese sentido es indispensable cambiar la estructura y forma de elección de los representantes del sector empleador y la forma en que se ha establecido la elección de los comisionados, la cual no corresponden con los principios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, con los de libre elección y designación de los representantes.

POR TANTO,

En uso de sus facultades legales, y a iniciativa de los señores Diputados _____,

REFÓRMASE

LA LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA DE EL SALVADOR

En los términos siguientes:

Art. 1.- Modifícase el inciso primero del artículo 52 de la siguiente manera:

“Art. 6.- El Instituto estará integrado por cinco Comisionados y sus respectivos suplentes, quienes durarán en sus cargos seis años y no podrán ser reelegidos”.

Art. 2.- Modifícase la letra a. del artículo 53 de la siguiente manera:

“a. Un Comisionado electo por la organización más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo, de acuerdo al ordenamiento interno de la referida entidad.”



VIII. Entes reguladores eficientes

En el presente capítulo se desarrolla la importancia de promover que las instituciones públicas, y sobre todo aquellas que tengan la calidad de entes reguladores, cumplan eficientemente con las facultades que el Estado les ha delegado. Por ello, en este apartado se abordan:

- A. Reforma a la Ley Orgánica del Tribunal de Apelaciones de Impuestos Internos y Aduanas
- B. Reformas a la Ley de Competencia
- C. Reformas a la Ley de Creación de la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones
- D. Ley Integral del Agua

Es importante mencionar que la Ley Orgánica del Tribunal de Apelaciones de Impuestos Internos y Aduanas tienen como objetivo independizar a los miembros de este tribunal respecto del Ministerio de Hacienda, para evitar que dicha entidad sea juez y parte en las decisiones que se toman en sede administrativa.

La Ley de Competencia es el cuerpo normativo que garantiza un mercado competitivo, lo cual incrementa la capacidad económica de cada Estado, de manera que es importante garantizar la independencia en la Superintendencia de Competencia.

A. Reformas a la Ley Orgánica del Tribunal de Apelaciones de Impuestos Internos y Aduanas

1. Antecedentes

La Ley Orgánica del Tribunal de Apelaciones de Impuestos Internos, vigente desde el año 1991, tiene como fin principal desarrollar las funciones del Tribunal de Apelaciones en relación con el conocimiento y solución de recursos interpuestos ante dicha instancia.

La estructura organizativa de este tribunal se integraba por un presidente y dos vocales; sin embargo, desde febrero de 2006 se reformó su estructura, integrando el Tribunal un presidente y cuatro vocales, adicionalmente se ampliaron sus funciones para conocer temas aduanales.

Por otra parte, es necesario fomentar la independencia del Tribunal, a fin de evitar el conflicto de intereses generado por la actual forma de elección de sus miembros, pues al ser estos nombrados por el Ministro de Hacienda, se compromete el deber de independencia al cual estos se encuentran obligados.

La ley vigente exige que el Presidente del Tribunal cumpla cualquiera de los siguientes requisitos:

- Tener experiencia en materia tributaria,
- Seis años en el ejercicio profesional,
- Haber desempeñado una judicatura de primera instancia por tres años.

Para desempeñar el cargo de Vocal la ley exige:

- Ser profesional universitario,
- Contador público certificado debidamente inscrito,
- Tener seis años de ejercicio profesional con experiencia tributaria.

De lo anterior se advierte que, aunque la ley exige un grado académico en los integrantes del Tribunal, ello no es suficiente para que el mismo cumpla eficientemente con las facultades de conocimiento y solución de recursos. Por esta razón, es imperativo contar con una ley que garantice que el Tribunal se conforme por un Presidente y Vocales que cuenten con conocimientos especiales en tributos internos, en materia aduanera y administrativa.

2. Objetivo

- Brindar de independencia al Tribunal de Apelaciones de los Impuestos Internos y de Aduanas respecto de las autoridades del Ministerio de Hacienda
- Dotar de representatividad y legitimidad las decisiones del Tribunal de Apelaciones de los Impuestos Internos y de Aduanas, mediante la elección objetiva de sus integrantes.
- Garantizar la transparencia en la toma de decisiones del Tribunal de Apelaciones de los Impuestos Internos y de Aduanas.

3. Anexo

DECRETO:

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que según Decreto Legislativo número 135, de fecha dieciocho de diciembre de mil novecientos noventa y uno, se aprobó la Ley de Organización y Funcionamiento del Tribunal de Apelaciones de los Impuestos Internos y de Aduanas;
- II. Que en la actualidad es necesario darle mayor transparencia e independencia al Tribunal de Apelaciones de los Impuestos Internos y de Aduanas, en sentido de que el Presidente y los Vocales de dicho Tribunal, sean personas elegidas de forma independiente;
- III. Que con el fin de lograr lo expresado anteriormente, es necesario modificar el artículo uno de la ley y así permitir a otros órganos del Estado integrar el Tribunal de Apelaciones de los Impuestos Internos y de Aduanas.

POR TANTO,

En uso de sus facultades constitucionales y a iniciativa..., por medio de _____,

DECRETA

La siguiente

**REFORMAS A LA LEY DEL TRIBUNAL DE
APELACIONES DE LOS IMPUESTOS INTERNOS
Y DE ADUANA**

Art. 1.- Refórmense los incisos segundo y tercero del artículo 1 de la Ley de Organización y Funcionamiento del Tribunal de Apelaciones de los Impuestos Internos y de Aduanas, e incorpórense cuatro incisos adicionales entre el inciso tercero y el inciso final, de la siguiente manera:

"El Tribunal de Apelaciones de los Impuestos Internos y de Aduanas estará integrado por un Presidente especialista en tributos internos, dos vocales especialistas en materia aduanera y dos vocales especialistas en materia administrativa; e igual número de suplentes, que sustituirán a los propietarios, en los casos de falta, excusa o impedimento, quienes junto con el Presidente del Tribunal, conocerán de los recursos de apelación en las materias relacionadas en el presente artículo. Los miembros del Tribunal serán nombrados de la siguiente forma:

El presidente del Tribunal de Apelaciones de los Impuestos Internos y de Aduanas será nombrado por el Presidente de la República, de una terna propuesta por el Ministro de Economía.

- a. Un vocal nombrado por la Asamblea Legislativa,
- b. Un vocal propuesto por la Corte Suprema de Justicia,
- c. Un vocal propuesto por el Colegio de Contadores,
- d. Un vocal propuesto por organizaciones no gubernamentales cuyo fin sea la promoción académica del Derecho Administrativo.

Para ser vocal se exigirá los mismos requisitos que para ser magistrado de cámara, además de ser de notoria competencia, tener conocimiento amplio en la rama de derecho administrativo, reconocida honorabilidad, salvadoreño por nacimiento y mayor de treinta y cinco años de edad y contar con diez años de ejercicio profesional en las materias relacionadas.

Los nombramientos serán por un período de seis años, pudiendo ser reelectos únicamente por un período adicional, y desempeñarán sus cargos con autonomía técnica y funcional.

Para ser nombrado Presidente del Tribunal de Apelaciones de los Impuestos Internos y de Aduanas, se requiere ser salvadoreño por nacimiento, abogado de la República, con conocimiento en derecho administrativo, de reconocida honorabilidad, mayor de cuarenta años de edad, con experiencia comprobable de diez años en las materias relacionadas.

No podrán ser nombrados como miembros del Tribunal de Apelaciones de los Impuestos Internos y Aduanas los que hubieren sido funcionarios de la administración tributaria durante los cinco años anteriores a su nombramiento.

En el caso de los suplentes, se aplicarán los mismos requisitos que para los propietarios en cada uno de sus casos, y serán nombrados de la misma manera que los propietarios."

Transitorio

Art. 2.- Los Miembros del Tribunal de Apelaciones de los Impuestos Internos y de Aduanas, que a la entrada en vigencia del presente Decreto, se encuentren en funciones, deberán de terminar su periodo para el cual fueron electos.

Art. 3.- Los procesos que aún se encuentren iniciados antes de la entrada en vigencia, deberán ser finalizados por los magistrados que se encuentren en sus funciones, los cuales deberán finalizar dichos procesos con la mayor celeridad posible a más tardar dentro de los ciento ochenta días después de la entrada en vigencia de la presente ley.

Vigencia

Art. 4.- El presente Decreto entrará en vigencia ocho días después de su publicación en el Diario Oficial.

DADO EN EL SALON AZUL DEL PALACIO
LEGISLATIVO: San Salvador, a los.....

B. Reformas a la Ley de Competencia

1. Antecedentes

La Ley de Competencia fue decretada en 2004 con el fin de prevenir y eliminar las prácticas anticompetitivas por parte de agentes económicos, instituciones del Estado o Municipios, y en general organismos que tengan participación en actividades económicas.

Sin embargo, fue hasta 2006 que surge la Superintendencia de Competencia, institución cuyo objetivo principal es garantizar "la igualdad de oportunidades y la distribución razonablemente igualitaria de la libertad"¹, fin que es logrado únicamente a través de la imparcialidad e independencia con la cual debe actuar la administración pública, como vehículo para garantizar una política de competencia.

Dado que "no tiene ningún sentido hablar de una política de competencia en un contexto de economía cerrada, protegida e intervenida"², la legislación contiene disposiciones que regulan y combaten el aprovechamiento de la posición dominante en detrimento de la competencia.

Sin embargo, la forma en que actualmente se regula la conformación del Consejo Directivo en su calidad de máxima autoridad de la Superintendencia, propicia la concentración de atribuciones, pues a la fecha está compuesta por dos Directores –electos por el Presidente de la República– y el Superintendente, generando que este realice un procedimiento sancionatorio al que le precede una investigación iniciada por el mismo.

2. Objetivos

- Promover la representatividad en el Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia.
- Brindar legitimidad en los actos que son facultad del Consejo Directivo
- Erradicar cualquier tipo de injerencia y arbitrariedad en las decisiones del Consejo Directivo.

¹ Inconstitucionalidad de referencia 8-2004.

² Fundación Salvadoreña Para el Desarrollo Económico y Social, Boletín No. 78, La Defensa de la Competencia, p. 1.

3. Anexo

DECRETO No._____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA
DE EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

Que el mandato establecido en el artículo 101 de la Constitución, obliga al Estado a promover el desarrollo económico y social a través de factores como el incremento de la producción, productividad y utilización racional de los recursos.

Que es necesario fortalecer la estructura orgánica del ente estatal encargado de promover, proteger y garantizar la competencia.

Que el decreto No. 528, 26 de noviembre de 2004; D.O. No. 240, T. 365, 23 de diciembre de 2004, establece que la máxima autoridad de la Superintendencia de Competencia es el Consejo Directivo; sin embargo, su conformación carece de equilibrio representativo, lo cual resta legitimidad a sus decisiones.

Que los resultados obtenidos en la Superintendencia de Competencia, a la fecha no reflejan la toma de decisiones legítimas, en virtud que carece de la representatividad de los diversos actores involucrados; por ello, se hace necesario aplicar reformas que promuevan representatividad en el Consejo Directivo.

POR TANTO,

En uso de sus facultades constitucionales y a iniciativa de _____

DECRETA

Las siguientes

REFORMAS A LA LEY DE COMPETENCIA

Art. 1.- Refórmese el inciso primero del artículo 6, de la siguiente manera:

"Art. 6.- La máxima autoridad de la Superintendencia será el Consejo Directivo, que en lo sucesivo podrá denominarse "el Consejo", el cual tendrá independencia técnica y financiera y estará conformado por el Superintendente, un Director nombrado por el Presidente de la República y un Director nombrado por la Corte Suprema de Justicia".

"Para los casos de imposición de sanciones, el Director suplente nombrado por la Corte Suprema de Justicia deberá presidir el Consejo Directivo en sustitución del Superintendente".

C. Reformas a la Ley de Creación de la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones

1. Antecedentes

Respecto de los órganos de entidades públicas autónomas que conocen casos de apelación de acto emitidos por la autoridad, se vuelve necesario brindarles autonomía administrativa.

Actualmente, para dar solución a recursos de apelación interpuestos ante la Junta de Directores de la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones, sus miembros se ven obligados a apoyarse técnica y legalmente en el personal de las Gerencias y Unidades de la Superintendencia, mismo personal que colabora en la elaboración de la resolución que en primera instancia emite el Superintendente. Esta situación razonablemente podría cuestionar la independencia y transparencia con la cual la Junta de Directores emite sus decisiones y realiza sus funciones.

Al respecto debe considerarse que los trámites de apelación no tendrían la solidez necesaria para originar seguridad a los agentes económicos regulados, debido a que el tribunal que conoce casos de apelación no cuenta con la independencia administrativa que asegure que un personal distinto al dependiente del Superintendente dará trámite a dichas apelaciones.

En consecuencia, se vuelve fundamental dotar de independencia administrativa a la Junta de Directores de la SIGET cuando conoce casos de apelación, para garantizar que los trámites de apelaciones tengan el carácter técnico administrativo independiente en cumplimiento de las normas establecidas. Se vuelve necesario reformar la Ley de Creación de la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones, a fin de promover la independencia administrativa de la Junta de Directores de SIGET.

2. Objetivos

- Promover la solidez en los trámites de apelación interpuestos ante la Junta de Directores de la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones.
- Otorgar seguridad jurídica a los agentes económicos que participen en actividades sujetas a la vigilancia de la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones.
- Fomentar la independencia administrativa en las decisiones emitidas por la Junta de Directores de Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones.

3. Anexo

DECRETO No.

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

Que en el Decreto No. 808 del 12 de septiembre de 1996, publicado en el Diario Oficial No. 189, Tomo 333, del 9 de octubre de 1996, se creó la Ley de Creación de la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones, cuya finalidad es aplicar las normas contenidas en tratados internacionales sobre electricidad y telecomunicaciones vigentes en El Salvador; en las Leyes que rigen los sectores de Electricidad y de Telecomunicaciones; y sus reglamentos; así como para conocer del incumplimiento de las mismas;

Que por Decreto Legislativo No. 175, publicado en el Diario Oficial No. 239, Tomo No. 337 de 22 de diciembre de 1997 se incorpora como parte la estructura de organización la Junta de Directores, que tiene como propósito principal entre otros el dar trámite a las apelaciones de los actos administrativos que emita el Superintendente de los sectores de electricidad y telecomunicaciones;

Que el trámite de apelación no tiene la solidez necesaria para que asegure un marco regulatorio claro, que origine seguridad a los agentes económicos que participen en esas actividades; Dado que la Junta de Directores no cuenta con la independencia administrativa que asegure un personal distinto al dependiente del superintendente para dar trámite a dichas apelaciones;

Que de conformidad con los considerandos anteriores, se vuelve necesario dotar de independencia administrativa a la Junta de Directores a fin que las apelaciones tengan el carácter técnico independiente necesario para realizar el fin por el cual fue creado en cumplimiento de las normas establecidas para los sectores de electricidad y telecomunicaciones;

POR TANTO,

En uso de sus facultades constitucionales y a iniciativa de _____

DECRETA

Las siguientes

**Reformas a la Ley de Creación de la
Superintendencia General de Electricidad y
Telecomunicaciones**

Art. 1. Incorporase un inciso quinto al el Art. 6 de la siguiente manera:

"La Junta de Directores en los trámites de apelación gozará no solo de independencia funcional sino administrativa a fin de darle cumplimiento a los fines de la presente ley, para lo cual se aprobará un presupuesto proporcional para tal fin"

Art. 2. El presente decreto entrara en vigencia ocho días después de su publicación.

DADO EN EL SALON AZUL DEL PALACIO
LEGISLATIVO: San Salvador a los...



D. Ley Integral del Agua

1. Antecedentes

Los recursos hídricos desempeñan un rol fundamental para el desarrollo sostenible de todos los sectores productivos; por ello son de interés social su restauración, protección, conservación y aprovechamiento racional, lo cual se desprende del contenido de los artículos 117 y 101 de la Constitución, así como de resoluciones de la Corte Suprema de Justicia.

Es innegable el deterioro que experimenta este vital y estratégico recurso, pues a lo largo de los años se ha hecho uso del mismo sin ninguna normativa especial e integral que establezca los lineamientos bajo los cuales ha de llevarse a cabo su uso, aprovechamiento y tratamiento.

El agua es un recurso renovable que concierne a la generalidad de la ciudadanía, por lo que merece una protección mediante parámetros o reglas establecidas detalladamente según las necesidades específicas que El Salvador atraviesa, esto se logra con la existencia de una ley que obligue y sancione a quienes hagan uso indiscriminado de dicho recurso.

2. Objetivos

- Asegurar el adecuado balance hídrico y el correcto funcionamiento del ciclo hidrológico, a través de la restauración de cuencas, sub-cuencas y micro-cuencas hidrográficas de los diversos cuerpos del agua.
- Involucrar a todas las autoridades y la sociedad civil en la gestión integral de los recursos hídricos, asumiendo los costos a través de las tasas que sean establecidas para garantizar su recuperación, protección y conservación, para asegurarse que el recurso hídrico esté disponible para las actuales y futuras generaciones.
- Garantizar una autoridad hídrica autónoma de los gobiernos de turno y de intereses políticos electorales, que garantice la sostenibilidad del recurso de manera técnica y científica, con visión de mediano y largo plazo.

- Promover el cumplimiento de los Convenios y Acuerdos internacionales relativos a la protección del agua a nivel mundial.

3. Resumen de la Ley

La propuesta de ley facilita el cumplimiento de las obligaciones emergentes establecidas en los artículos 101 y 117 de la Constitución, donde se establece el carácter público, inalienable, inembargable e imprescindible del agua, así también aquellos aspectos que conforman el dominio público hídrico y la declaratoria de utilidad pública de todas las actividades obras o proyectos que lo ameriten, a fin de promover la sustentabilidad de los recursos hídricos. La propuesta también establece los principios para dar cumplimiento a los fines que la ley establece.

Se propone crear una entidad pública autónoma como responsable de la gestión integral de los recursos hídricos, así como de aquellos bienes que se han establecido que forman parte del dominio público hídrico, que sea independiente, apolítica y profesionalizada.

Para garantizar la sostenibilidad y sustentabilidad del recurso hídrico, se propone como autoridad máxima una Junta Directiva. De manera particular, se apoya la propuesta de la Ley Integral del Agua, con una Junta conformada por cinco directores, de los cuales el Presidente es nombrado por el Presidente de la República, dos directores son nombrados por los consumidores-familias y dos directores son nombrados por los consumidores-empresas, de manera específica, electos por la entidad más representativa de los empleadores ante la Organización Internacional del Trabajo.

La Junta Directiva funcionará como un ente colegiado, deliberativo, coordinador, y fiscalizador del funcionamiento interno de la autoridad hídrica y el cumplimiento de sus fines.

IX. Reformas laborales

Este capítulo retoma las propuestas de reformas laborales discutidas y acordadas entre las organizaciones de trabajadores del sector privado y las gremiales del sector privado, y que forma parte del documento de ENADE 2014. Para esa ocasión, se instaló un grupo de trabajo bilateral para elaborar propuestas de reformas al marco legal vigente con el objetivo de aumentar la competitividad de la economía y del país.

En esta ocasión, se reitera la importancia de reformar los cuerpos normativos que se detalla a continuación:

- A. Ley Reguladora del Contrato del Aprendizaje
- B. Reformas al Código de Trabajo
- C. Reformas a Ley de Equiparación de Oportunidades para las Personas con Discapacidad
- D. Reforma a Ley General de Prevención de Riesgos en los Lugares de Trabajo

La propuesta de una Ley Reguladora del Contrato del Aprendizaje tiene como objetivo regular el contrato de aprendizaje, a través del cual una persona natural o jurídica, quien en el transcurso de la ley se denomina “auspiciador”, y que proveerá la capacitación durante un período determinado, a otra persona denominada “aprendiz”, que la recibirá bajo condiciones pactadas conforme a la ley.

Las reformas al Código de Trabajo tienen como objetivo establecer una metodología para la revisión del salario mínimo que tenga en cuenta lo establecido en el Convenio 131 de la Organización Internacional del Trabajo.

Las reformas Ley de Equiparación de Oportunidades para las Personas con Discapacidad buscan disminuir las asimetrías de información, creando una base de datos de personas con discapacidad que cuenten con una certificación en competencias laborales, para proporcionar de manera efectiva una oportunidad de contratación a estas personas, acorde con sus habilidades y facultades.

Finalmente, las reformas a la Ley General de Prevención de Riesgos en los Lugares de Trabajo tienen como objetivo facilitar el cumplimiento de sus disposiciones para las pequeñas y medianas empresas, asegurando la implementación y seguimiento de medidas de seguridad y salud ocupacional, que garanticen los derechos a los trabajadores.



A. Ley Reguladora del Contrato de Aprendizaje¹

1. Antecedentes

La Constitución de 1983 establece un mandato de regulación del contrato de aprendizaje, que se ha pretendido dotar de contenido mediante un breve desarrollo en el Código de Trabajo, sin embargo, solo se dedican 10 artículos a este fin, que comparados con la demanda laboral y realidad económica y social de El Salvador, resultan insuficientes. Por ello, las organizaciones de sindicatos de trabajadores del sector privado y la Asociación Nacional de la Empresa Privada propusieron en ENADE 2014 un proyecto denominado Ley Reguladora del Contrato de Aprendizaje, que contiene un desarrollo detallado sobre la materia.

Sobre este tipo de contrato, la Organización Internacional del Trabajo², ha identificado factores fundamentales que aseguren que el aprendizaje laboral goce de calidad y constituya oportunidades de acceso laboral que realmente satisfagan las necesidades del aprendiz. Se requiere capacitación y formación técnica integral, al mismo tiempo que orientación al aprendiz para facilitar la elección de las áreas laborales a las que se desee dedicarse. Generar empleos de calidad a través del aprendizaje requiere armonía entre enseñanza académica, práctica laboral y acceso a la protección social.

Esta propuesta de ley pretende dar cumplimiento no sólo a las disposiciones constitucionales sobre la materia, sino también a los lineamientos emitidos por OIT, pues mediante su cumplimiento se vuelve posible un desarrollo integral del aprendiz, y se contribuye al desarrollo económico del país.

2. Objetivos

- Dar cumplimiento a lo establecido en los artículos 40 inciso 3º y 38 numeral 10 de la Constitución, a través de disposiciones claras y garantistas que regulen el contrato de aprendizaje.
- Generar experiencia, responsabilidad y compromiso en el aprendiz, para que pueda aspirar con mayor facilidad a otros puestos de trabajo.

- Satisfacer las necesidades personales y económicas del aprendiz, lo que se traduce en desarrollo social y económico del país.

3. Resumen de la propuesta de ley

La ley propuesta regula con precisión la relación contractual de tipo laboral que existe entre un auspiciador, quien tendrá calidad de contratante, y un aprendiz, que tendrá la calidad de contratado, estando el primero obligado a brindarle capacitación técnica sobre la rama de que se trate y una remuneración mínima del 50% del salario mínimo vigente.

El contrato de aprendizaje tendrá como plazo máximo aquel establecido en los programas que INSAFORP defina para cada oficio o carrera profesional de que se trate. El contrato podrá hacerse efectivo siempre y cuando se ajuste a los límites de edad, plazo del contrato, formalidades y en general las condiciones de trabajo que la ley establece expresamente.

El proyecto de ley desarrolla con detalle las obligaciones de los auspiciadores, a fin de que la relación contractual se maneje bajo criterios objetivos y acordes a las condiciones del aprendiz, sin que existan abusos por parte del auspiciador.

La verificación de cumplimiento de dichas obligaciones y el resto de disposiciones que contiene el proyecto de ley se delegan al Ministerio de Trabajo y Previsión Social, a través de la Dirección General de Previsión Social. Así, para los efectos de dicha vigilancia, la Dirección tendrá la obligación de llevar un registro de los contratos de aprendizaje, desde su etapa de inicio hasta su finalización.

De ahí que en caso de incumplimiento de cualquiera de las obligaciones previstas, se desarrolla en el proyecto de ley ciertas conductas que serán calificadas como infracciones y que por lo tanto será procedente la imposición de sanciones que igualmente están claramente desarrolladas en dicho proyecto.

1 Basada en el Capítulo III del Documento ENADE 2014, "El Salvador Competitivo", páginas 47-51

2 Grupo de Trabajo sobre Empleo. (2012). Descripción General de los Sistemas de Aprendizaje y sus Problemas. 15 de agosto de 2017, de Organización Internacional del Trabajo Sitio web: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-ed_emp/-ifp_skills/documents/genericdocument/wcms_249957.pdf

B. Reformas al Código de Trabajo³

1. Antecedentes

El artículo 38 inciso segundo de la Constitución de la República de El Salvador establece que “Todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo, que se fijará periódicamente” manifestando que para su establecimiento se deberán considerar aspectos como el costo de la vida, la índole de la labor, el sector económico, la zona de producción, entre otros factores.

El artículo 144 del Código de Trabajo, aprobado en 1972, establece que “Todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo que cubra suficientemente las necesidades de su hogar, en el orden material, moral y cultural [...] para establecer el salario mínimo se tomará en cuenta el costo de la vida⁴ [...]”

En cuanto a los convenios internacionales, el gobierno de El Salvador ha ratificado el Convenio 131 que determina los factores que deben considerarse al fijar el salario mínimo. En el artículo 3, literal b, se establece que los factores económicos, incluidos los requerimientos del desarrollo económico, los niveles de productividad y la conveniencia de alcanzar y mantener un alto nivel de empleo, deben formar parte del proceso de determinación del nivel de salario mínimo, considerando las condiciones nacionales.

En El Salvador actualmente, los procesos de aumentos de salario mínimos tienen una alta correlación con los procesos políticos electorales, por lo que tienen una clara desconexión con el comportamiento de las variables económicas, y puede provocar graves implicaciones sociales y económicas.

Por ello, resulta necesario crear un procedimiento estándar y técnico para la revisión periódica del salario mínimo, que al mismo tiempo que responde a las necesidades de los trabajadores, considera la capacidad de absorción de las empresas, permitiendo así que los procesos de negociación incluyan mayor carácter económico y social, que político, ideológico y electoral.

2. Objetivos

- Dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 3, literal b del Convenio 131 de la OIT, sobre inclusión en los procesos de determinación del nivel de salario mínimo los factores económicos, niveles de productividad y la conveniencia de alcanzar y mantener un alto nivel de empleo.
- Incentivar la productividad nacional mediante adecuados aumentos de salario mínimo.

3. Resumen de la propuesta de reforma

La ley propuesta busca incluir en el Código de Trabajo las disposiciones contenidas en el Convenio 131 de la OIT, las cuales consisten en lo siguiente:

El costo de la vida, la índole de la labor, a los diferentes sistemas de remuneración, a las distintas zonas de producción y a otros criterios similares

Los factores económicos, incluidos los requerimientos del desarrollo económico, los niveles de productividad y la conveniencia de alcanzar y mantener un alto nivel de empleo

La reforma propone que se defina una metodología antes de doce meses por parte del Consejo Nacional de Salario Mínimo, con el apoyo del Ministerio de Economía y Banco Central de Reserva, entidades que disponen de información estadística, equipos tecnológico y capital humano para asesorar técnicamente en la medición de variables económicas y sociales.

Lo anterior permitirá asegurar una mejora sistemática en los niveles de productividad que propiciaría mejores salarios.

³ Basada en el Capítulo III del Documento ENADE 2014, “El Salvador Competitivo”, páginas 147-148

⁴ Código de Trabajo de la República de El Salvador, 2010

C. Reforma a la Ley de Equiparación de Oportunidades para las Personas con Discapacidad⁵

1. Antecedentes

El tema de derechos humanos de las personas con discapacidad ha tomado relevancia en el plano nacional e internacional, permitiendo ser ampliamente discutido en diferentes ambientes sociales. En el artículo uno de la Declaración Universal de los Derechos Humanos se establece que “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y dotados como están de razón y conciencia deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”⁶

Asimismo, señala que “Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo en condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y de la protección contra el desempleo, garantizando el nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud, bienestar, y en especial la alimentación y el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios”⁷

El Convenio 159 de la Organización Internacional del Trabajo establece que las personas inválidas, cuyas posibilidades de obtener, conservar un empleo adecuado y de progresar en el mismo, quedan sustancialmente reducidas a causa de una deficiencia de carácter físico o mental debidamente reconocida, deben de incorporarse en el diseño de una política nacional orientada a asegurar las medidas adecuadas de readaptación a todas las categorías de personas inválidas y trabajadores en general, diseño que implica consulta con las organizaciones de trabajadores y empleadores, junto con la cooperación de organismos públicos y privados.

Por otra parte, la legislación nacional mediante la Ley de Equiparación de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, aprobada en el 2000, manifiesta que la persona humana es susceptible a la disminución de sus discapacidades físicas, mentales, psicológicas y sensoriales, lo que crea una condición de desventaja con sus semejantes dificultándoles la integración a la plena vida social, por lo que se vuelve necesario tomar medidas que permitan que las personas con discapacidad se incorporen en la sociedad sin ninguna distinción.

La ley establece que toda institución privada, pública, oficial autónoma, municipalidades, incluyendo el Instituto Salvadoreño del Seguro Social y la Comisión Hidroeléctrica del Río Lempa, deben obligatoriamente de contratar por cada veinticinco trabajadores a su servicio, como mínimo una persona con discapacidad y formación profesional apta.

Esta disposición resulta difícil de alcanzar si se toma en cuenta que a la fecha no se cuenta con una base de datos de personas con discapacidad que cuenten con la certificación correspondiente y que el proceso para obtener dicha acreditación no se aplica íntegramente.

Por tanto, la base de datos de personas con discapacidades certificadas se vuelve importante para asegurar que las personas con discapacidad tengan acceso real a empleo digno, acorde con sus habilidades y facultades.

2. Objetivos

- Disminuir las asimetrías de información disponible sobre personas con discapacidades, proporcionando de manera más afectiva una oportunidad de contratación para las mismas, que se encuentren acorde con sus habilidades y facultades
- Crear bases de datos de personas con discapacidad que cuenten con certificación en competencias laborales que permita facilitar su contratación

3. Resumen de la propuesta de reforma

La propuesta de reforma plantea crear base de datos de personas con discapacidad que posean la certificación de discapacidad, a fin de brindar facilidad al patrono, para que cumpla con las exigencias establecidas en la ley en cuestión, sobre todo cuando deba procederse a la contratación de personas con discapacidad y siempre y cuando se cumpla con los presupuestos legales establecidos.

El Ministerio de Trabajo y Previsión Social deberá crear la base de datos de las personas certificadas mediante el procedimiento señalado en la ley y el respectivo reglamento, para lo cual las instituciones responsables de esta certificación deberán fortalecer las unidades correspondientes para cumplir con dicha obligación.

⁵ Basada en el Capítulo III del Documento ENADE 2014, “El Salvador Competitivo”, páginas 149-150

⁶ Organización de las Naciones Unidas. (2008). Declaración Universal de los Derechos Humanos

⁷ Organización de las Naciones Unidas. (2008). Declaración Universal de los Derechos Humanos

D. Reforma Ley General de Prevención de Riesgos en los Lugares de Trabajo⁸

1. Antecedentes

El tema de gestión en las diferentes áreas empresariales ha tomado relevancia en los últimos años, abordando temas como la calidad, el ambiente, prevención de riesgos laborales y la responsabilidad social empresarial, entre otros. En este contexto, la gestión de prevención de riesgos laborales se posiciona como uno de los pilares sobre los que se sostiene el trabajo de seguridad y salud ocupacional.

En El Salvador, el escenario de la gestión de la prevención de riesgos laborales cambió a partir de 2010, con la aprobación del decreto legislativo N° 254, volviéndose obligatorio para todas las empresas de carácter público, privado, autónomo y municipal.

La ley está estructurada en dos capítulos, siendo el primero el Programa de Prevención de Riesgos Ocupacionales y el segundo las sanciones por el incumplimiento y manifiesta que es aplicable igualmente en las empresas que cuentan menos quince trabajadores debiendo contar con un Programa de Gestión de Prevención de Riesgos Ocupacionales y quedando a discrecionalidad de la Dirección General de Previsión Social, la necesidad de creación o no de los Comités de Seguridad y Salud Ocupacional.

Lo anterior, puede generar altos costos administrativos y económicos a las empresas pequeñas, en este caso específico a las que cuentan con menos de 15 trabajadores, quienes se ven en la obligación de invertir recursos de capital y humano, en el desarrollo e implementación del programa de prevención de riesgos y de la misma manera, la implementación de comités de seguridad y salud ocupacional en aquellas empresas que cuentan con un varios establecimientos, volviendo difícil y costosa la coordinación para la implementación adecuada de la ley.

2. Objetivos

- Facilitar el cumplimiento de las disposiciones de la Ley General de prevención de Riesgos en los Lugares de Trabajo para las pequeñas y medianas empresas
- Asegurar la implementación y seguimiento de las medidas de seguridad y salud ocupacional, que garanticen la salud y seguridad de los trabajadores

3. Resumen de la propuesta de reforma

En el documento de ENADE 2014 se plantearon las siguientes reformas que buscan una mayor eficiencia en los planes de seguridad que las empresas están obligadas cumplir:

Para aquellas empresas en que laboren menos de quince trabajadores permanentes, la empresa deberá implementar medidas de prevención que hayan sido recomendadas por un perito o empresa asesora debidamente acreditada o por la Dirección General de Previsión Social, sin estar en la obligación de contar con un Programa de Prevención de Riesgos.

Los empleadores tendrán la obligación de formar Comités de Seguridad y Salud Ocupacional siempre que cuenten como mínimo, con quince trabajadores permanentes. Esta obligación no será exigible en aquellas empresas con menos de quince trabajadores permanentes, salvo que desarrollen labores peligrosas o insalubres.

Cada empresa conformará un solo Comité de Seguridad y Salud Ocupacional. Cuando las empresas cuenten con oficinas centrales y además establecimientos dispersos en el territorio nacional, deberán nombrarse delegados de prevención por cada establecimiento, de acuerdo a la tabla señalada en este mismo artículo, debiéndose designar a un delegado por cada establecimiento para integrar el Comité de Seguridad y Salud Ocupacional de la Empresa.

⁸ Basada en el Capítulo III del Documento ENADE 2014, "El Salvador Competitivo", páginas 151-152

X. Honestos versus corruptos: control de fondos públicos

En el presente capítulo se proponen reformas a determinados cuerpos normativos que, por su ámbito de aplicación, ejercerían un control de los fondos públicos. Se reitera la importancia de reformar los siguientes cuerpos normativos:

- A. Ley de Prevención y Detección de Enriquecimiento Ilícito
- B. Reformas a la Ley de la Corte de Cuentas de la República
- C. Ley de Transparencia en el Financiamiento de los Partidos Políticos
- D. Consideraciones sobre reformas a Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos

La Ley de Prevención y Detección de Enriquecimiento Ilícito permitirá exigir a los funcionarios públicos honradez y rectitud en sus actos, asegurando que no pongan sus intereses personales sobre el interés público, que sepan administrar correctamente los recursos del Estado.

Por otra parte, las reformas a la Ley de la Corte de Cuentas de la República, generan confianza y credibilidad de parte de la ciudadanía sobre la plena imparcialidad, capacidad, firmeza y compromiso de las entidades que fiscalizan y juzgan las irregularidades en el manejo de los fondos públicos.

A través de la Ley de Transparencia en el Financiamiento de los Partidos Políticos, se fortalece el sistema democrático salvadoreño, mejora la legitimidad del sistema de partidos políticos y garantiza su servicio a las necesidades de los gobernados.

Las reformas a la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos buscan armonizar la realidad del giro o actividades que realizan los sujetos normados que ingresaron en la reforma de la ley, a fin que las medidas legales aplicadas sean efectivas en el combate de conductas delictivas, para lo cual es necesario adaptar la norma a aquellos que realizan actividades distintas al sistema financiero.

A. Ley de Prevención y Detección de Enriquecimiento Ilícito

1. Antecedentes

La probidad pública normalmente se ha entendido como el bloque de características -honradez, integridad y rectitud- que debe de ostentar una persona natural, principalmente que administra fondos públicos y bienes de terceros.

La probidad pública exige que un país cuente con funcionarios públicos probos, es decir honrados y rectos, que no pongan sus intereses personales sobre el interés público, que sepan administrar correctamente los recursos del Estado, y teniendo inmerso en su quehacer diario los deberes relativos a la probidad pública como: (i) el sometimiento a todo el ordenamiento jurídico; (ii) la eficiencia y eficacia de su administración; (iii) procurar y velar por la continuidad del servicio público; y, (iv) la satisfacción de necesidades públicas de manera regular y continua.

En el ENADE 2016 se hizo ver que la probidad no debe verse solo desde el ámbito normativo, sino que debe prescribirse como un deber inherente al cargo. Esto significa que no basta solo hablar de honradez, integridad y rectitud, como característica inherente a la probidad de la persona que ejercerá la función pública, sino también deben observarse los principios de imparcialidad, objetividad, legalidad, transparencia, eficiencia, eficacia, economía y rendición de cuentas, a fin de optimizar el mandato normativo del artículo 240 de la Constitución.

Nuestro país cuenta con una Ley contra el Enriquecimiento Ilícito del 8 de Mayo de 1959, en la cual se definen quienes son sujetos de la misma, en cuanto a declaración de patrimonios, enriquecimiento ilícito, procedimiento de la ley y las sanciones en las que incurriere el no respetarla, así como algunas disposiciones generales y transitorias.

Hay que considerar que aunque el procedimiento de ley es relativamente adecuado, no lo son así las sanciones. Para dar un ejemplo a esta afirmación, podemos revisar el artículo 17 de la misma ley, que reza de la siguiente manera:

"La Corte Suprema de Justicia impondrá multas de cien a cinco mil colones, a los funcionarios y empleados públicos que omitieren hacer la declaración en el término indicado en el artículo 3 y les fijará un nuevo plazo prudencial para que lo efectúen"¹

No se debe decir mucho para demostrar que la ley de 1959, que tiene 58 años de haberse emitido, está obsoleta, principalmente en el sistema represivo. Las multas oscilan entre US\$11.43 y US\$571.43. Para un funcionario que tenga un salario de US\$4,025.72, la multa máxima es asumible, y tiene incentivos para no presentar la declaración patrimonial, con lo cual se debilita prevenir casos de corrupción.

Otra falla radica en lo establecido en el título V referente a sanciones administrativas, y no a sanciones o remisión a sanciones penales, lo cual, para algunos, vuelve una regulación muy laxa, porque en la sanción más seria, sólo obliga al funcionario a devolver lo apropiado ilícitamente y la suspensión del cargo.

El origen de lo mencionado radica en que la voluntad del Constituyente fue que la intervención o represión debía enfocarse en el patrimonio y no en una represión de naturaleza penal. Por ello, los señalamientos de enriquecimiento ilícito a funcionarios públicos se realizan sobre el patrimonio, pretendiendo determinar si el patrimonio de un funcionario está justificado "contablemente". Lo determinante en un juicio de la Ley de 1959 o cualquier otra que se emita, serán la existencia de los respaldos documentales, financieros y contables que justifiquen o no, el supuesto incremento patrimonial.

Es importante mencionar que la etapa contable no es un juicio en el que se establezca culpabilidad al funcionario cuestionado, mucho menos sobre el cometimiento de algún delito, lo cual es objeto de juzgamiento en tribunales penales sobre conductas aun no tipificadas como enriquecimiento ilícito tales como falsedad, cohecho, negociaciones ilícitas, entre otros.

De ahí que el incremento injustificado del patrimonio de un funcionario se rige no solo por diferentes principios y etapas que si bien fueron escritas en el documento de ENADE 2016, es menester describir algunos de los elementos fundamentales que tiene cada etapa:

¹ El artículo fue sustituido mediante D.L. No. 283, D.O. No. 160, Tomo No. 316, del 1 de septiembre de 1992.

a. Etapa administrativa.

Hace referencia principalmente a la presentación de las declaraciones, la cual, esta tapizada de obligaciones formales, la regulación de los incumplimientos.

b. Etapa contable.

Tiene como objeto investigar y definir la existencia de aumento patrimonial en los sujetos sometidos. Puede existir la confusión que en esta etapa deben de desarrollarse las garantías de audiencia y defensa, sin embargo, el conocimiento y evaluación del investigado sobre la existencia de una auditoría en sus declaraciones da lugar a tomar la delantera en un posible ocultamiento o alteración de la información patrimonial lo que le permitiría frustrar la investigación.

c. Etapa jurisdiccional.

Tiene como requisito de procesabilidad o condición para desarrollar el cumplimiento total de las etapas señaladas anteriormente, la finalidad de esta consiste en la realización del juicio de enriquecimiento ilícito, es decir que el contenido de esta fase es estrictamente jurisdiccional², donde lo principal es el despliegue de todos aquellos derechos y garantías constitucionales de tipo procesal, tales como audiencia y defensa, independencia, imparcialidad, motivación, congruencia.

2. Objetivos

- Promover la selección de funcionarios públicos probos, lo que incluye características de honradez y rectitud, que no pongan sus intereses personales sobre el interés público.
- Prevenir, detectar, sancionar y erradicar las prácticas que dan lugar al enriquecimiento ilícito.
- Establecer las obligaciones, prohibiciones e incompatibilidades a que da lugar el ejercicio de un cargo público que involucre el manejo de fondos públicos.

3. Anexo

DECRETO No.____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que el artículo 240 de la Constitución de la República establece el mandato de garantizar la prevención, el combate y el resarcimiento de los fondos públicos que fueron adquiridos a través del enriquecimiento ilícito;
- II. Que a través de la Ley Sobre el Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios y Empleados Públicos creada mediante Decreto Legislativo No. 2833 del 24 de abril de 1959, y publicada en el Diario Oficial No. 87, Tomo No. 183, del 18 de mayo de 1959, se regula el mandato constitucional señalado en el considerando anterior, estableciendo los elementos mínimos del combate al enriquecimiento ilícito;
- III. Que la ley ya no cumple en su totalidad las exigencias que demanda el combate a la corrupción a través de los tratados internacionales y los nuevos modelos de conductas de enriquecimiento ilícito;
- IV. Que la probidad no debe verse normativamente como una cualidad o característica del funcionario, sino que debe prescribirse como un deber inherente al cargo. Esto significa a su vez que en la administración de fondos públicos deben observarse los principios de imparcialidad, objetividad, legalidad, transparencia, eficiencia, eficacia, economía y rendición de cuentas;
- V. Que el deber de probidad pasa a ser una obligación, ya no de carácter ético o moral del comportamiento del funcionario, sino legal, dado que su inobservancia podría acarrear la inhabilitación para el desempeño del cargo;
- VI. Que de conformidad a los considerandos anteriores es indispensable actualizar la normativa que fortalezca la investigación sobre el incremento injustificado del patrimonio a través de las diversas etapas que tiene, cada una de las cuales debe regirse por sus propios principios y ser desarrollada de forma exhaustiva;

² En el caso de El Salvador los tribunales competentes son las Cámaras de lo Civil de San Salvador.

POR TANTO,

En uso de sus facultades constitucionales y a iniciativa de los Diputados:

DECRETA

La siguiente:

LEY DE PREVENCIÓN Y DETECCIÓN DE ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO

CAPÍTULO I

GENERALIDADES

Objeto

Art. 1.- La presente normativa será de orden público y tendrá como objeto la prevención y el combate al enriquecimiento ilícito de aquellos servidores públicos que sean condenados según las etapas y procesos regulados en esta ley.

Principios

Art. 2. Son principios para la aplicación de la presente ley: imparcialidad, objetividad, legalidad, transparencia, eficiencia, eficacia, economía y rendición de cuentas, audiencia y defensa, seguridad jurídica, inocencia, doble juzgamiento y otros señalados en la legislación común.

Autoridad competente

Art. 3. La entidad competente para la aplicación de la presente ley será la Corte Suprema de Justicia a través de la unidad o dirección que esta cree o designe para tal efecto, que en adelante se denominará "la Unidad".

Sujetos vinculados

Art. 4. Serán sujetos a la presente ley los siguientes servidores públicos:

- a. Funcionarios de elección popular
- b. Designados a la Presidencia de la República y los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, propietarios y suplentes;
- c. Ministros, Viceministros, Secretarios y sub secretarios de la Presidencia de la República, designados o comisionados en temas específicos, juntas directivas de institucionales oficiales autónomas;

- d. Servidores con cargos de evaluación como inspectores, auditores y otros que tengan funciones de vinculación hacia terceros;
- e. Magistrados de Segunda Instancia, los Jueces de Primera Instancia, los Jueces de Paz y sus suplentes;
- f. Miembros del Consejo Nacional de la Judicatura, propietarios y suplentes;
- g. Jefes de las Misiones Diplomáticas y Cónsules de la República, incluyendo los ad honorem;
- h. Procurador General de República, Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, y Procuradores Adjuntos, Fiscal General de la Republica, Fiscal General Adjunto, Auditor Fiscal, Secretario General, Auditor Interno, Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, Fiscal Electoral, Fiscal de Derechos Humanos, Jefes y sub Jefes de Unidades Asesoras, Jefes y sub Jefes de las Unidades Fiscales Especializadas, Directores, Sub Directores de Oficinas Fiscales, Jefes y Sub Jefes de las Unidades de dichas oficinas; Gerentes, sub Gerentes, Jefes de Departamentos y Jefes de Secciones, Jefe y sub jefe de la Unidad de Investigación Financiera, jefe y Sub Jefe de la Unidad de Intervención de las Telecomunicaciones;
- i. Directores ejecutivos y sub directores, jefes y sub jefes de unidades o direcciones de las instituciones, mencionadas en los literales anteriores, incluyendo UACIs, UFIs, en otras direcciones, creadas por ley, por decreto o acuerdo ejecutivo; y,
- j. Todos aquellos funcionarios señalados en el artículo 17 de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, sin perjuicio que estos estén señalados los literales anteriores.

Deber de probidad

Art. 5. Los servidores públicos en general, estarán obligados a realizar su función en aras del interés público, por lo que su función principal será la atención y priorización de las necesidades de los administrados, principalmente en lo relacionado al servicio público, de manera planificada, regular, eficiente, continua y en condiciones de igualdad para los habitantes de la República. Asimismo, se deberá demostrar rectitud y buena fe en el ejercicio de las potestades que le confiere la ley competente; verificar que las decisiones

que adopte en cumplimiento de sus atribuciones se ajustan a la imparcialidad y a los objetivos propios de la institución en la que se desempeña y, finalmente, al administrar los recursos públicos con apego a los principios relacionados en esta ley.

CAPÍTULO II

DECLARACIÓN JURADA DE PATRIMONIO

Declaración jurada de patrimonio.

Art. 6.- La declaración jurada de patrimonio es la declaración de los sujetos señalados en esta ley, así como los de su cónyuge e hijos relacionada a activos, pasivos, ingresos y egresos, dentro y fuera del territorio nacional, a la fecha de la toma de posesión y de cese de funciones.

La Corte Suprema de Justicia emitirá la normativa y lineamientos contables que deberán cumplir los sujetos obligados a fin de materializar la obligación del inciso anterior.

Presentación de la declaración jurada.

Art. 7. La declaración jurada deberá presentarse al iniciar la función en el cargo y al finalizar.

La presentación inicial deberá realizarse a más tardar sesenta días después a aquél en que tomen posesión del cargo y al cesar en el mismo se deberá hacer nueva declaración del estado del patrimonio a más tardar sesenta días después de finalizar en el cargo.

La declaración inicial deberá comprender los cambios que se dieron en el patrimonio hasta un año antes de la fecha del inicio de la función del sujeto obligado. En particular los bienes que han dejado de pertenecer a su patrimonio, nombre del adquirente, el título de traspaso, monto de la operación, así como las obligaciones adquiridas o extinguidas por pago o por cualquier otra causa.

Requerimiento de información completa.

Art. 8. Cuando el sujeto obligado presente la información requerida de forma incompleta, conforme a esta ley y la normativa que se desarrolle, la Unidad deberá prevenir en el plazo de treinta días hábiles después de presentada la misma.

El sujeto obligado tendrá treinta días hábiles para subsanar los requerimientos realizado por la Unidad, caso contrario se tendrá por no presentada la

declaración. La falta de presentación de la declaración patrimonial hará realizar las investigaciones de oficio a la Unidad que estime procedentes de acuerdo con esta Ley, en relación con la situación patrimonial del omiso.

Información sobre los servidores públicos obligados.

Art. 9.- El encargado de la oficina de personal de cada institución pública, informará dentro de los diez días hábiles siguientes al inicio de funciones a cada servidor público obligado, sobre la obligación de presentar la declaración patrimonial. También deberá informar a la Unidad cada ingreso que tenga la institución de servidores públicos que sean sujetos de esta ley, con la mención de la fecha de inicio de funciones o su nombramiento.

El encargado de la oficina de personal también informará a la Unidad los casos de reestructuración administrativa o modificación de un cargo, dentro de los treinta días hábiles siguientes a la misma.

Actualización de la declaración jurada.

Art. 10. Los sujetos obligados deberán actualizar cada dos años su declaración patrimonial, dentro de los primeros quince días hábiles del mes de mayo, una declaración en la cual informe de las variaciones en relación a la declaración patrimonial declarada.

Declaración jurada patrimonial por requerimiento.

Art. 11.- La Unidad correspondiente por denuncia u oficio podrá realizar investigaciones y estudios sobre la situación patrimonial de aquellos servidores públicos que no estén contemplados en esta ley. La Unidad podrá exigir al servidor público que presente declaración jurada en el plazo de treinta días hábiles, de su situación patrimonial entre otra clase de información contable que pueda llevar a determinar la existencia o no de enriquecimiento ilícito.

Suspensión del cargo como medida cautelar

Art. 12.- Sin perjuicio del sistema sancionatorio establecido en esta Ley, la falta de presentación de la declaración patrimonial noventa días después de haber iniciado las funciones aquellos funcionarios que no sean de elección popular, quedarán suspendidos de sus funciones, como medida precautoria, la cual podrá ser confirmada con el inicio del proceso sancionatorio.

Contenido de la declaración.

Art.13.- Además de lo señalado en la normativa que al efecto emita la Corte Suprema de Justicia, la declaración de patrimonio deberá incluir todos los bienes muebles, inmuebles, valores, rentas, los derechos y las obligaciones o pasivos que constituyen su patrimonio, tanto dentro del territorio nacional como en el extranjero.

Verificación de la declaración.

Art. 14.- La Unidad podrá verificar la autenticidad de las declaraciones, requiriendo por escrito, al declarante las aclaraciones o adiciones que estime necesarias, dentro del plazo de veinte días hábiles.

CAPÍTULO III

PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

Infracciones Graves

Art.15.- Las infracciones graves en las que pueden incurrir los sujetos obligados serán las siguientes:

- a. Presentar la declaración patrimonial fuera del tiempo requerido;
- b. No presentar la declaración del cónyuge o de los hijos;
- c. Presentar información manifiestamente errónea o diferente de la existente;
- d. Negarse o evadir dar la información requerida por la Unidad;
- e. No presentar la actualización de la información patrimonial;
- f. No subsanar las prevenciones realizadas por la Dirección en el tiempo requerido;
- g. Remitir información fuera del tiempo requerido por la Unidad;
- h. No informar a la Unidad del ingreso de servidores públicos que sean sujetos de esta ley, con la mención de la fecha en que inicio de las funciones o nombramiento;
- i. Enviar la información fuera de tiempo cuando exista reestructuración en la institución pública;
- j. Retardar o desobedecer, injustificadamente, el requerimiento de aclaración o ampliación de su

declaración jurada patrimonial dentro del plazo señalado por la Unidad.

Las infracciones señaladas serán sancionadas de diez a veinte salarios mínimos de comercio, servicios, la industria e ingenios azucareros.

Infracciones Muy Graves

Art.16.- Son infracciones muy graves:

- a. No presentar la declaración patrimonial; se entenderá que no se presenta la declaración patrimonial noventa días después de vencido el plazo;
- b. No subsanar las prevenciones que realiza la Unidad, en el plazo de treinta días hábiles;
- c. No enviar la información de reestructuración a la Unidad; se entenderá que no se enviará la información de reestructuración noventa días después que se ha realizado la misma;
- d. Presentar información falsa a la Unidad; y,
- e. No presentar en el plazo requerido la declaración jurada patrimonial por requerimiento.

Las mencionadas infracciones darán lugar a una multa de veinte a cuarenta salarios mínimos de comercio, servicios, la industria e ingenios azucareros, así como la destitución del servidor público.

Principios de la potestad sancionadora

Art. 17.- Para el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración, se aplicarán esencialmente los siguientes principios:

- a. **Reserva de ley:** con base en el mismo, la Administración ejercerá la potestad sancionadora cuando le haya sido expresamente reconocida por una norma con rango de Ley;
- b. **Principio de tipicidad:** en virtud del mismo sólo podrán sancionarse las infracciones e imponerse las sanciones previstas como tales en la ley, de manera clara, precisa e inequívoca. Las normas que establezcan infracciones y sanciones no serán susceptibles de aplicación analógica;
- c. **Irretroactividad:** en cumplimiento del mismo, sólo podrá sancionarse con base en disposiciones vigentes al momento de producirse los hechos que constituyan infracción administrativa. Las

- disposiciones sancionadoras sólo tendrán efecto retroactivo en los supuestos previstos en el artículo 21 de la Constitución de la República;
- d. **Presunción de inocencia:** en virtud del mismo, se considerará que no existe responsabilidad administrativa mientras no se establezca lo contrario conforme a la ley, para lo cual se requiere prueba de la acción u omisión que se atribuye al sujeto infractor;
 - e. **Responsabilidad:** con base en el cual, sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción los administrados que resulten responsables de los mismos; y,
 - f. **Prohibición de doble sanción:** no podrán sancionarse los hechos que hayan sido objeto de sanción penal o administrativa, en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento.
 - g. **Proporcionalidad:** la acción represiva únicamente podrá ser llevada a cabo cuando resulte estrictamente necesaria, idónea y proporcionada para obtener los objetivos perseguidos por la misma.

Derechos del presunto responsable

Art. 18.- En el procedimiento sancionario, el presunto responsable tendrá especialmente los siguientes derechos:

- a. A ser informado de los términos de la imputación, incluyendo los hechos que se le atribuyen, las infracciones que tales hechos puedan constituir y las sanciones que, en su caso, se les pudieran imponer; así como de la identidad de la autoridad competente para imponer la sanción y de la norma que atribuya tal competencia;
- b. A formular alegaciones, presentar prueba de descargo y utilizar todos los medios de defensa admitidos por el ordenamiento jurídico que resulten procedentes; y,
- c. A no declarar contra sí mismo.

Contenido de la denuncia

Art. 19.- En caso que el procedimiento administrativo inicie por denuncia de particulares, ésta deberá contener los datos personales de la persona o personas que la presentan, el relato sucinto de los hechos tipificados como infracción y la identificación de los presuntos responsables.

Auto de inicio

Art. 20.- El procedimiento iniciará por medio de resolución motivada, que contendrá esencialmente:

- a. La identificación de la persona o personas presuntamente responsables;
- b. Una relación sucinta de los hechos que motivan el inicio del procedimiento;
- c. La calificación preliminar de la infracción administrativa y de la posible sanción respectiva; y,
- d. Indicación del derecho del presunto responsable de formular alegaciones y presentar prueba de descargo, en el plazo legalmente prescrito.

Prueba

Art. 21.- En el término de prueba se practicarán de oficio o se admitirán a propuesta del presunto responsable cuantas pruebas sean pertinentes y necesarias para la determinación de hechos y posibles responsabilidades, así como todas las pruebas de descargo que ofrezca el presunto infractor.

Los hechos constatados por funcionarios y empleados en el ejercicio de sus atribuciones, que se formalicen en documento público observando los requisitos legales pertinentes, tendrán valor probatorio, sin perjuicio de las pruebas que en su defensa puedan señalar o aportar los propios administrados.

Resolución

Art. 22.- La resolución que ponga fin al procedimiento sancionador deberá ser especialmente motivada, conteniendo una relación detallada de los hechos, la valoración de las pruebas de cargo y de descargo y los argumentos jurídicos en que se fundamenta la decisión.

En la resolución no se podrán aceptar hechos distintos de los determinados en el curso del procedimiento, sin perjuicio de la posibilidad de modificar la calificación jurídica de estos últimos.

Criterios para la imposición de la sanción

Art. 23.- En aplicación del principio de proporcionalidad, se considerarán como principales criterios para la graduación de la sanción la intencionalidad del infractor, la reincidencia al cometer en el término de dos años más de una infracción de la misma naturaleza declarada por resolución firme, la capacidad económica del infractor, la naturaleza de los perjuicios causados y las circunstancias en que la infracción se cometa, según el caso.

Prescripción

Art. 24.- Las infracciones muy graves prescribirán a los tres años y las graves a los dos años; las sanciones impuestas por faltas muy graves prescribirán a los tres años y las impuestas por faltas graves a los dos años.

El plazo de prescripción de las infracciones comenzará a contarse desde el día en que la infracción se hubiera cometido.

Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento sancionador, reanudándose el plazo de prescripción si el expediente sancionador estuviera paralizado durante más de un mes por causa no imputable al presunto responsable.

El plazo de prescripción de las sanciones comenzará a contarse desde el día siguiente a aquél en que adquiera firmeza la resolución por la que se impone la sanción.

Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento de ejecución, volviendo a transcurrir el plazo si aquél está paralizado durante más de un mes por causa no imputable al infractor.

El plazo de prescripción para la ejecución de las sanciones impuestas será de tres años contados a partir de que éstas hubiesen quedado firmes.

CAPÍTULO IV

ETAPA CONTABLE

Sistema contable

Art. 25. A efectos de iniciar una investigación de posible presunción de enriquecimiento ilícito, la Unidad deberá documentar conforme a las Normas Internacionales de Contabilidad (NIC) o las Normas Internacionales de Información Financiera (NIIF) todos aquellos elementos que sirvan como prueba en el juicio de enriquecimiento ilícito que a tal efecto active la Unidad.

Requerimiento y colaboración de información

Art. 26.- Siempre que exista una investigación por presunción de enriquecimiento ilícito, la Unidad podrá requerir de las diferentes instituciones públicas y privadas la colaboración en los requerimientos que esta realice.

Los bancos y financieras y otras instituciones que sean requeridas por la Unidad, están obligadas a conservar los comprobantes que respaldan las transacciones o movimientos que realice el investigado.

Información contable

Art. 27.- Para facilitar la verificación oportuna de los registros y estados financieros de los investigados, la Unidad podrá requerir a los tesoreros de las instituciones en las que tenga participación accionaria o de alguna índole económica, la presentación de los libros, los archivos, los registros contables y toda otra información de trascendencia que se encuentre impresa como documentos en soporte digital o archivado y registrado por cualquier otro medio tecnológico.

Auditorías

Art. 28.- La Unidad mediante resolución fundada, podrá ordenar la realización de auditorías al investigado o a las personas jurídicas que corresponda.

CAPÍTULO V**JUICIO POR ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO****Juicio por enriquecimiento**

Art. 29.- El juicio por enriquecimiento iniciará cuando exista forma de determinar por parte de la Unidad que el aumento de capital del servidor público, desde la fecha en que haya tomado posesión de su cargo hasta aquella en que haya cesado en sus funciones, fuere notablemente superior al que normalmente hubiere podido tener en virtud de los ingresos que haya percibido legalmente, y de los incrementos de su capital o de sus ingresos por cualquier otra causa justa.

Remisión del expediente

Art. 30.- Cuando la Unidad concluya de forma motivada que se presume el enriquecimiento ilícito de un servidor público, deberá enviar el expediente a la Corte Suprema de Justicia en Pleno a fin que en el plazo de treinta días hábiles resuelva denegando el inicio del Juicio o confirmando el mismo.

Cuando la Corte confirme, deberá iniciar el juicio por enriquecimiento a más tardar diez días hábiles en que se acuerde la acción en el tribunal correspondiente.

Aplicación del Código Procesal Civil y Mercantil.

Artículo 31.- El inicio del Juicio por enriquecimiento ilícito, estará determinado por las normas que regulan el Código Procesal Civil y Mercantil, en los actos de inicio, desarrollo y ejecución.

El tribunal competente concederá las audiencias necesarias a las partes a efectos de controvertir los hechos, entiéndase como partes la representación de la Fiscalía, así como el presunto responsable del enriquecimiento ilícito.

Sentencia

Artículo 32.- La sentencia que condene al responsable de enriquecimiento ilícito, contendrá el procedimiento de restitución al Estado de que se hubiese enriquecido ilícitamente, además de la sanción accesoria de inhabilitación de cualquier cargo público por el plazo de cinco años.

En el caso que la sentencia fuese favorable al procesado, este podrá iniciar el proceso de daños y perjuicios en contra del Estado, en el mismo tribunal que fue absuelto.

Prescripción

Artículo 33.- La acción de enriquecimiento ilícito solo podrá incoarse dentro de diez años siguientes a la fecha en que el servidor público haya cesado en el cargo.

CAPÍTULO VI**DISPOSICIONES FINALES****Normativa**

Art. 34.- La Corte Suprema de Justicia emitirá la normativa necesaria a fin de dar cumplimiento a la presente ley.

Vigencia

Art. 35.- La presente Ley entrará ocho días después de su publicación en el Diario Oficial,

DADO EN EL SALÓN AZUL DEL PALACIO LEGISLATIVO. San Salvador, _____

B. Reformas a la Ley de la Corte de Cuentas de la República

1. Antecedentes

La Corte de Cuentas de la República tiene su asidero en el artículo 195 de la Constitución de 1983, creada como una institución vigilante del uso de los recursos públicos, a fin de propiciar la transparencia en el manejo de los mismos. Por ello, la actual Ley le ha otorgado facultades administrativas y jurisdiccionales para el cumplimiento de sus fines.

Sin embargo, la experiencia y realidad de El Salvador permiten concluir que este sistema de fiscalización no ha producido los efectos esperados y pretendidos por el constituyente, en virtud que la ineficiencia en la prestación de los servicios públicos e insostenibilidad económica del país, son el resultado de procesos de fiscalización deficientes.

2. Justificación

Las reformas propuestas en el presente documento fueron realizadas con base al principio de unidad de la Constitución, mediante una interpretación sistemática e integral, que tiene como fin ser interpretada como un todo armónico.

De lo dispuesto en el 196 de la Constitución, según el cual la Corte de Cuentas de la República, para el cumplimiento de sus funciones jurisdiccionales, se dividirá en una Cámara de Segunda Instancia y en las Cámaras de Primera Instancia; se advierte que la institución denominada “Corte de Cuentas de la República” no es per se el tribunal que ejerce jurisdicción; sino, la institución de la cual se desprenden sus dos funciones esenciales: la jurisdiccional y de fiscalización.

En consecuencia, la función de fiscalización debe ser ejercida por una unidad que, aunque organizativamente parece encontrarse dentro de la Corte de Cuentas de la República -ente jurisdiccional-, el constituyente estructuró dicha institución, en sus dos funciones, pero con independencia en el quehacer de las mismas

En tal sentido, es el legislador secundario el que debe procurar el cumplimiento del señalado mandato, de manera que, exista un ente administrativo que fiscalice, de manera independiente de un ente jurisdiccional.

En concordancia con lo anterior, la Sala de lo Constitucional ha establecido que “la autonomía funcional le permite a la Corte de Cuentas, adoptar aquellas modalidades de estructura que mejor encajen con el adecuado ejercicio de sus facultades”.

Lo anterior puede garantizarse mediante dos vías: a través de reforma constitucional, o a través de una reforma a la Ley de la Corte de Cuentas de la República, en la cual se separen las funciones de naturaleza estrictamente jurisdiccional, de aquellas en que debe procederse a la fiscalización que menciona la Constitución.

3. Objetivos

- Fortalecer los procedimientos de fiscalización realizados por la Corte de Cuentas de la República, a fin de obtener eficacia y eficiencia en la prestación de los servicios públicos.
- Armonizar las disposiciones de la Ley de la Corte de Cuentas de la República con el resto del ordenamiento jurídico, generando seguridad jurídica en los sujetos que, para los efectos de tales normativas, se encuentren obligados.
- Desligar la función jurisdiccional que ejerce la Corte de Cuentas de la República, a través de su tribunal; de la función administrativa de fiscalización, que debe ser ejercida por la Contraloría General de la República.

4. Anexo

DECRETO No._____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE
EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que la Corte de Cuentas de la República, establece ciertas atribuciones que requieren la distribución según capacidad técnica y académica.
- II. Que es necesario fortalecer la función fiscalizadora de la Corte, para el cumplimiento de sus atribuciones.
- III. Que es necesario que la Ley de la Corte de Cuentas de la República, guarde concordancia con otras leyes de la República.
- IV. Que debido a que las reformas aprobadas mediante decreto No. 548, 24 DE NOVIEMBRE DE 2016; D.O. No. 233, T. 413, 14 DE DICIEMBRE DE 2016, no han logrado cumplir con los objetivos esperados, sino que ha vuelto más lento el proceso de fiscalización, se hace necesario derogar dicho decreto.
- V. Que los resultados obtenidos por muchas auditorías realizadas por la Corte de Cuentas no revelan el profesionalismo esperado, se hace necesario aplicar reformas para lograr la idoneidad esperada en el personal de auditores de la Corte.

POR TANTO,

En uso de sus facultades constitucionales y a iniciativa de _____

DECRETA

Las siguientes

**REFORMAS A LA LEY DE LA CORTE
DE CUENTAS DE LA REPÚBLICA**

Art. 1.- Modifícase el artículo 1 y agruégrese un inciso, de la siguiente forma:

"Art. 1.- La Corte de Cuentas de la República, que en esta ley podrá denominarse "La Corte", es el organismo superior de control independiente del Órgano Ejecutivo, encargado de fiscalizar, en su doble aspecto administrativo y jurisdiccional, la hacienda pública en general y la ejecución del presupuesto en particular, así como las atribuciones a las que se refiere el artículo 195 y los incisos 4 y 5 del artículo 207 de la Constitución de la República.

Para los efectos del anterior inciso, se crea la Contraloría General de la República, que en esta Ley podrá denominarse "La Contraloría", quién tendrá a su cargo el aspecto administrativo y de auditoría de la Corte de Cuentas de la República. El Contralor General de la República será nombrado por la Asamblea Legislativa y gozará de autonomía funcional y administrativa en el ejercicio de sus facultades, según lo establece el inciso último del artículo 5 de la presente Ley."

Art. 2.- Modifícase el primer inciso del artículo 2, de la siguiente manera:

"Art. 2.- La Corte es Independiente del Órgano Ejecutivo, en lo funcional, administrativo y presupuestario".

Art. 3.- Modifícase el primero y segundo inciso del artículo tres de la siguiente manera:

"Art. 3.- Están sujetas a la fiscalización y control de la Corte todas las entidades y organismos del sector público y sus servidores, sin excepción alguna. La jurisdicción de la Corte alcanza también a las actividades de entidades, organismos y personas que, no estando comprendidos en el inciso anterior, reciban asignaciones, concesiones, participación accionaria, como en los casos de sociedades mercantiles, en las cuales el Estado o cualquier institución pública que

tenga tal participación, u otra participación de recursos públicos. En este caso el control se aplicará únicamente al ejercicio en que se haya efectuado el aporte, ganancias, dividendos o concesión y al monto de los mismos.

En el caso de entidades que estén sujetas a la vigilancia de la Superintendencia del Sistema Financiero o de la Superintendencia de Obligaciones Mercantiles, el control de la Corte podrá realizarse en coordinación con aquéllas."

Art. 4.- Modifícase el primer inciso del artículo cuatro de la siguiente manera:

"Art. 4.- Es competencia de la Contraloría el control externo: previo concurrente y posterior de la gestión pública. La Contraloría podrá actuar preventivamente, a solicitud del organismo fiscalizado, del superior jerárquico de éste o de oficio cuando lo considere necesario."

Art. 5.-

"Art. 5.- Modifícase el artículo cinco en los numerales 1), 2) literal b), 15), 19), y se agrega el numeral 20) y un inciso final, así:

1) Practicar auditoría externa, financiera, operacional, de gestión y otras que según las necesidades determine el reglamento de la presente ley, a las entidades y organismos que administren recursos del Estado;

2) b) La práctica de la auditoría gubernamental, interna o externa.

15) Examinar el Informe de la Gestión Financiera del Estado que rinda el Órgano Ejecutivo en el Ramo de Hacienda a la Asamblea Legislativa e informar a ésta del resultado de su examen en un plazo no mayor de cuatro meses.

Para tal efecto la Contraloría practicará auditoría al Informe de la Gestión Financiera del Estado, pronunciándose sobre la presentación y contenidos, del mismo, señalando las ilegalidades e irregularidades cometidas y toda situación que no permita apreciar con claridad los resultados de determinado ejercicio financiero;

19) Ejercer las demás facultades y atribuciones establecidas por las Leyes de la República; y

20) Contratar los servicios de una firma privada de auditoría para el examen de su gestión financiera y administrativa.

Serán responsabilidad de la Contraloría General de la República, las facultades establecidas en los numerales 1); 2) en sus literales a) y b); 3), 4), 5), 6), 7), 8), 9), 15), 16) y 20). Las facultades establecidas en los numerales 17), 18), 19) serán responsabilidad del Presidente de la Corte de Cuentas de la República y del Contralor General de la República en el ámbito de su competencia.

Art. 6- Modifícase el artículo siete de la siguiente manera:

"Art. 7.- El Presidente de la Corte nombrará, removerá y concederá licencias y aceptará denuncias a los funcionarios y empleado de la misma; también podrán contratar de forma temporal, profesionales o técnicos con conocimiento especializados para efectuar labores específicas o dar apoyo en funciones propias de la Corte".

Art. 7.- Modifícase el artículo veintisiete de la siguiente manera:

"Art. 27.- El control interno se efectuará por los servidores responsables del trámite ordinario de las operaciones de conformidad a las Normas Técnicas de Control Interno Específicas, aprobadas por la administración, con base a las Normas Técnicas de Control Interno que emita la Contraloría.

El control interno posterior, que evalúa la efectividad del control interno, se hará profesionalmente por la unidad de auditoría interna, de acuerdo con lo que establezcan las Normas Técnicas de Auditoría Gubernamental."

Art. 8.- Se modifica el Artículo 31, de la siguiente manera:

"Art. 31.- La auditoría gubernamental será interna cuando la practiquen las unidades administrativas pertinentes de las entidades y organismos del sector público; y, externa, cuando la realice la Contraloría o las Firmas Privadas de conformidad con el Art. 39 de esta Ley; será financiera cuando incluya los aspectos contenidos en los numerales 1), 2) y 3) del artículo anterior y, operacional cuando se refiera a alguno de los tres últimos numerales del mismo artículo. El análisis o revisión puntual de cualesquiera de los numerales del artículo anterior se denominará Examen Especial.

También podrá realizar otros exámenes aceptados en normas internacionales, para lo cual será necesario que se establezca en las normas de auditoría gubernamental que emita la Contraloría”.

Art. 9.- Se modifica el artículo 32 de la siguiente manera:

“Art. 32.- La auditoría gubernamental será efectuada por profesionales en Contaduría Pública, legalmente autorizados para ejercer en El Salvador. La clase de auditoría a efectuarse determinará la idoneidad de los conocimientos a exigirse, así como los peritos de apoyo necesarios requeridos por los auditores. Los informes de auditoría serán suscritos por contadores públicos inscritos en el Consejo de Vigilancia de la Contaduría Pública y Auditoría.”

Art. 10.- Modifícase el artículo 35 de la siguiente forma:

“Art. 35.- La unidad de auditoría interna tendrá plena independencia funcional. No ejercerá funciones en los procesos de administración, aprobación, contabilización o adopción de decisiones dentro de la entidad.

En caso de destitución, traslado o supresión de partida presupuestaria del cargo de un servidor de la unidad de auditoría interna, el Titular de la Institución, deberá informar a la Contraloría, para que verifique las causas legales y determine si es procedente. Caso contrario no podrá tomarse ninguna acción en contra de los servidores de la unidad de auditoría interna.”

Art. 11.- Modifícase el artículo 36 de la siguiente forma:

“Art. 36.- Las unidades de auditoría interna presentarán a la Contraloría, a más tardar el treinta y uno de octubre de cada año, su plan de trabajo para el siguiente ejercicio fiscal y le informarán por escrito de inmediato, de cualquier modificación que se le hiciere. El incumplimiento a lo anterior, hará incurrir en responsabilidad administrativa al jefe de la unidad de auditoría interna.”

Art. 12.- Modifícase segundo inciso del artículo 47 de la siguiente manera:

“Los hallazgos de auditoría, deberán relacionar, entre otros elementos que se consideren necesarios, las circunstancias, tiempo, lugar, así como el servidor público que lo originó y documentarse, para efectos probatorios.”

Art. 13.- Modifícase el segundo inciso del artículo 70 de la siguiente forma:

“La apelación será en ambos efectos y se interpondrá para ante la Cámara de Segunda Instancia del Tribunal de Cuentas. El término para interponerla será de diez días hábiles contados desde el día siguiente al de la notificación respectiva.”

Art. 14.- Modifícase el artículo 85 de la siguiente manera:

“Art. 85.- La revisión podrá pedirse dentro de los dos años de ejecutoriada la sentencia de la cual se solicita el recurso, para cuyo efecto se contará el plazo desde el día siguiente a aquél en que fue notificada la sentencia ejecutoriada.”

Art. 15.- Modifícase el segundo inciso del artículo 86, de la siguiente forma:

“Los impedimentos, recusaciones y excusas de los Jueces y Magistrados de las Cámaras de la Corte, se regirán en lo que fuere aplicable, por el Código Procesal Civil y Mercantil, con la salvedad que los relativos a los Jueces de las Cámaras de Primera Instancia serán resueltos por la Cámara de Segunda Instancia; y los del Presidente y Magistrados, por los restantes miembros de ésta.”

Art. 16.- Modifícase el artículo 95 de la siguiente manera:

“Art. 95.- Las facultades de la Contraloría para practicar las acciones de auditoría, para exigir la presentación de la información financiera juntamente con la documentación sustentatoria y para expedir el informe de auditoría, caducarán en siete años, contados a partir del uno de enero del siguiente año al que tuvieron lugar las operaciones por auditarse.”

Art. 17.- Se modifica el artículo 96 de la siguiente forma:

Art. 96.- La facultad de las Cámaras de primera instancia para pronunciar la sentencia respectiva, caducará en dos años contados desde la fecha de recibido el informe de auditoría en la respectiva cámara de primera instancia; y para la cámara de segunda instancia, en tres años contados desde la fecha de admitida la apelación o revisión.

Art. 18.- Se modifica el segundo y tercer inciso del artículo 112 de la siguiente forma:

"Art. 112.- La auditoría interna de las operaciones del Tribunal y de la Contraloría, será responsabilidad de sus respectivas unidades de auditoría interna.

La Contraloría podrá contratar o suscribir convenios con organismos o Entidades superiores de control para la de revisión o examen de su situación patrimonial, financiera y de sus actividades operacionales o de gestión.

La Corte presentará a la Asamblea Legislativa copia de todo informe de auditoría que ésta le requiera".

Art. 19.- Modifícase el artículo 121 de la siguiente forma

"Art. 121.- El personal de auditoría de la Corte, que al entrar en vigencia la reforma al artículo 32, no cumpla con el requisito de tener la profesión de Contador Público, tendrá un plazo hasta de cinco años para demostrar su cumplimiento."

Art. 20.- Se modifica el artículo 123 de la siguiente forma:

"Art. 123.- Para garantizar los derechos de los servidores de la Corte que fueron afectados por esta Ley y sus reformas, la Asamblea Legislativa, en consulta con el Ministerio de Hacienda deberá aprobar un decreto que garantice la indemnización."

Disposición final

Art. 21.- En los casos en que se haga referencia a la "Corte", o "Corte de Cuentas" y cuyas atribuciones o menciones sean de auditoría, será competente la Contraloría; y en los casos en que se realice la misma referencia y cuyas atribuciones o mandatos sean de juzgamiento y ejecución de resoluciones y sentencias, será competente las Cámaras según la instancia respectiva.

Disposición transitoria

Art. 22.- El personal de auditoría que a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto no cumpla con el artículo 32 de la presente reforma y haya cumplido su tiempo de retiro, deberán ser indemnizados, conforme al artículo 123 de la presente ley.

Art. 23.- El presente decreto entrará en vigencia ocho días después de su publicación en el Diario Oficial.

DADO EN EL SALON AZUL DEL PALACIO
LEGISLATIVO: San Salvador, a los ___ días del mes de
___ de dos mil ___.

C. Ley de Transparencia en el Financiamiento de los Partidos Políticos

1. Antecedentes

Los partidos políticos y los candidatos no partidarios son actores claves de la vida institucional de un país. Por ello para fortalecer la democracia, se necesita que existan partidos que representen, en forma transparente, los intereses de sus integrantes y respondan directamente a sus electores.

Actualmente los partidos políticos enfrentan el riesgo que organizaciones delictivas, como el crimen organizado y el narcotráfico penetren en sus estructuras mediante el otorgamiento de financiamiento, principalmente porque no existen mecanismos que publiciten y transparenten el origen y destino de los fondos que perciben los partidos políticos y los candidatos no partidarios; por lo mismo, no es posible que la prensa, la ciudadanía y los afiliados ejerzan su rol de auditoría social.

El contar con una legislación de este tipo fortalecerá el sistema de partidos a través del cumplimiento de rendición de cuentas a sus afiliados y a la ciudadanía en general, otorgándoles a éstos la facultad de fiscalizar, evitando el desvío de fondos públicos provenientes de la deuda política y promoviendo un mejor balance en el financiamiento de los candidatos dentro de un mismo partido político.

Asimismo, la ley será esencial para eliminar la influencia de grupos delictivos en la estructura política, combatiendo la inclusión de grupos con intereses indebidos en las decisiones públicas.

Debido a lo anterior, se propone impulsar la aprobación de una Ley de Transparencia en el Financiamiento de los Partidos Políticos, que origine una cultura de transparencia a través de registros contables uniformes sobre las fuentes y los usos de los recursos en efectivo y en especie que reciben los partidos, entre otros mecanismos. De esta manera, será posible fortalecer la democracia salvadoreña a través de la auditoría social sobre el manejo del financiamiento a los partidos políticos y los candidatos no partidarios.

Por otra parte, hablar de transparencia y rendición de cuentas no solo es un debate de organismos internacionales o sociedad civil, el avance en el combate a la corrupción ha llevado incluso a diferentes tribunales constitucionales a debatir y definir la obligación de las instituciones públicas de garantizar la transparencia en la Administración, “así como la rendición de cuentas sobre el destino de los recursos y fondos con relevancia pública”³

En El Salvador se ha señalado que el acceso a la información es un derecho fundamental, como vehículo que desarrolla una democracia transparente y efectiva, propiciando la rendición de cuentas y originando un debate público permanente, sólido e informado. Específicamente la contraloría de la sociedad civil debe estar orientada al trabajo de los partidos políticos, para que los incentive a utilizar sus recursos, sin compromisos que afecten la democracia, eliminando cualquier decisión que sea entrada a la corrupción.

El despertar de diferentes actores y la necesidad de hacer un frente único en el combate a la corrupción, ha llevado a que se proponga la regulación del manejo de fondos de los partidos políticos, lo cual se respalda en la reciente jurisprudencia constitucional al mencionar que “Desde el punto de vista de la calidad del proceso democrático, es importante que el Legislativo regule la transparencia sobre el origen y destino de los fondos con que los partidos y candidatos financian su actividad.”⁴ Asimismo, la jurisprudencia ha señalado la necesidad de establecer mecanismos que faciliten al ciudadano obtener información sobre quién y cuáles sectores están detrás de cada candidato, lo cual posibilita el “voto informado”.

Principios como el de transparencia el financiamiento de los partidos políticos, determinan y fortalecen una sociedad democrática, lo cual solo se puede lograr a través de una verdadera legislación que cumpla los estándares internacionales y la normativa nacional emanada de la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional.

³ Inconstitucionalidad 1-2010.

⁴ Inconstitucionalidad 43-2013

Por ejemplo, que existan sistemas de control interno requiere fijar una serie de normas y procedimientos para asegurar la transparencia y corrección en el manejo de fondos, así como la correcta contabilización de esos movimientos y la organización de un sistema confiable de soporte de información que respalde cada movimiento. El sistema de control interno debería prever también la existencia de una instancia cuya función específica sea el control y auditoría. Los partidos deben organizar sus sistemas contables y de información, de manera que tanto la autoridad pública, como la ciudadanía, puedan acceder a dicha información pública.

Finalmente, la Sala de lo Constitucional determinó en su jurisprudencia la necesidad que el legislador regule la creación de un sistema de información y registro que cumpla con las presentaciones periódicas; que se exijan registros de los aportes de privados que contengan, al menos, la identidad de los aportantes y los montos aportados, así como el registro de gastos ordinarios y de campaña; todo ello a fin de garantizar la transparencia y la rendición de cuentas.

2. Objetivos

- Fortalecer el sistema democrático salvadoreño.
- Mejorar la legitimidad del sistema de partidos políticos.
- Garantizar la independencia de los partidos políticos, evitando coerción de grupos externos.
- Transparentar las finanzas de los partidos políticos y candidatos no partidarios.
- Promover la auditoría social de parte de prensa, ciudadanos y afiliados hacia los partidos políticos y candidatos no partidarios.
- Eliminar los posibles riesgos que el crimen organizado, el narcotráfico y grupos con intereses indebidos puedan tener sobre el poder político.

3. Principios⁵

El financiamiento de los partidos políticos, independientemente del origen de los fondos, debe sujetarse a determinados principios, como publicidad en la contabilidad y en el origen de los fondos, austeridad, legalidad, respeto de los derechos de los partidarios y de los ciudadanos para conocer el monto y la fuente del financiamiento, entre otros.

a. Contabilidades de los partidos políticos con información pública

La publicidad en las contabilidades y en el origen de los fondos, permite el conocimiento, la claridad, la transparencia de esos fondos y su repercusión en las candidaturas en el seno de los partidos, donde muchas veces se desplaza la competencia electoral, afectando las decisiones que se adopten.

b. Legalidad del ingreso y gasto cuando los recursos provienen del sector público

La comunidad tiene el derecho de saber cuál es la utilización y el destino de esos fondos, en razón del presupuesto aprobado y de los criterios previstos en el ordenamiento jurídico, como actividad electoral susceptible de sufragarse con esos fondos. La legalidad del ingreso y del gasto supone una determinación de los criterios que lo justifiquen (motivo del ingreso y del gasto), el contenido (actividades autorizadas y obviamente relacionadas con la actividad partidaria y electoral), la finalidad lícita y un determinado procedimiento que obviamente no ha de convertirse en burocrático, pero que garantice la transparencia y la publicidad de los ingresos y de los gastos.

c. Fondos privados son lícitos cuando los intereses perseguidos son legítimos y transparentes.

Cuando el dinero es obtenido mediante contribución de particulares, se requieren normas claras y precisas que le permitan a la sociedad conocer quiénes financian a los partidos políticos y cuál es el monto de ese aporte. De ese modo, en ciertos casos, se explican las razones por las cuales se nombra a los titulares de determinados cargos y los motivos de la adopción de algunas políticas.

⁵ Basado en documentación tomada de www.iidh.ed.cr

d. Austeridad en los gastos

Las campañas electorales deberán ser racionales, de plazos cortos y con igualdad de oportunidades entre los contendientes, como un importante principio que debe respetarse para que el proceso electoral no se convierta en derroche irresponsable de dinero, con gastos exagerados e innecesarios.

e. Controles eficientes, internos y externos

Los controles deben dar garantías al país, a ciudadanos y partidarios de que las actividades políticas se realizan con equilibrios entre un gasto razonable y un ingreso suficiente, ambos fácilmente comprobables. La potencial aparición de fondos provenientes del narcotráfico y del crimen organizado justifica las medidas tendientes a hacer más rigurosos los controles.

f. Derechos de los afiliados

Tienen derecho a conocer los gastos e ingresos de su partido y los mecanismos mediante los cuales pueden acceder a la información.

4. Resumen de la propuesta de ley

A pesar de las sentencias de la Corte Suprema de Justicia que mandan para que los partidos políticos revelen el origen de los fondos que reciben de fuentes privadas, detallando al donante y el monto de lo donado, y de diferentes sentencias de seguimiento, los partidos políticos se resisten a legislar en esa dirección.

Si bien fue aprobada una Ley de Partidos Políticos para regular su vida cotidiana e institucional, incluyendo aspectos como democracia interna, derechos y deberes de los militantes, mecanismo de participación, elección de autoridades, mecanismos de selección de candidatos a cargos públicos, lo relativo a la transparencia en el financiamiento privado está ausente en dicha legislación.

Por ello, continúa siendo vigente la propuesta contenida en el documento COMPROMISO POR LA DEMOCRACIA presentado en ENADE 2012, relativa a la transparencia en el financiamiento de los partidos políticos, que transparente los ingresos públicos y privados, y los egresos que reciben y utilizan los partidos políticos para financiar sus actividades, incluyendo los recursos de las campañas electorales.

Debido a que se aplica el principio de máxima publicidad, la ley propuesta establece la obligación para que los partidos políticos transparenten el origen (FUENTES) de los fondos que reciben, a través de la creación de un registro de contribuyentes, que detalle quién entrega el financiamiento, en qué fecha y cuánto es el monto, entre otra información relevante. Para ello deberán abrir una cuenta bancaria exclusiva para el financiamiento estatal y una cuenta bancaria exclusiva para el financiamiento privado.

Asimismo, los partidos deberán contar con sistemas de contabilidad que evidencie el destino (USOS) de los recursos, detallando en qué se utilizaron, en qué fecha, qué monto y a quién se le efectuó la compra del bien o servicio. Ello estará acompañado de sistemas de auditorías y controles internos.

Además, establece obligaciones en materia de transparencia y acceso a la información con el correspondiente régimen sancionatorio. Se propone que la responsabilidad de hacer cumplir esta ley corresponda al Tribunal Supremo Electoral, a través de la creación de la Unidad de Transparencia y Financiamiento.

La propuesta también mantiene como meta de mediano plazo que el país cuente con una verdadera Ley de Financiamiento a los Partidos Políticos que implique establecer límites y otras restricciones.

D. Consideraciones sobre reformas a la Ley contra el Lavado de Dinero y de Activos

1. Objetivo

- Actualizar disposiciones establecidas de acuerdo a las recomendaciones impuestas por el Grupo de Acción financiera Internacional.
- Mantener las recomendaciones dadas por la GAFI, para no caer en el proceso de seguimiento de esta institución, que significaría no cumplir con las recomendaciones de un modo por lo menos parcial.
- Dar seguridad a la comunidad internacional, que en El Salvador se cumplen de la mejor manera posible el combate en contra del lavado de dinero y terrorismo.

2. Justificación

El combate a la criminalidad debe estar en constante evolución, a fin de adecuarse a las necesidades de la realidad, en este caso los elementos que la norma regula están en constante cambio a partir de las recomendaciones internacionales, ampliando nuevos presupuestos en que la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos debe actuar ante las nuevas formas de cometimiento de los ilícitos.

3. Grupo de Acción Financiera Internacional, GAFI

Es un ente intergubernamental establecido en 1989 cuyo objetivo es fijar estándares y promover la implementación efectiva de medidas legales, regulatorias y operativas para combatir el lavado de activos, el financiamiento del terrorismo y el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva, y otras amenazas a la integridad del sistema financiero internacional.

4. Antecedentes en El Salvador

El Salvador ratificó en octubre de 1997 el "Convenio Centroamericano Para la Prevención y la Represión de los Delitos de Lavado de Dinero y de Activos, Relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas y Delitos Conexos"

Posteriormente, en diciembre de 1998 se aprobó la "Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos", misma que entró en vigencia en junio de 1999, la cual tiene como objetivo prevenir, detectar, sancionar y erradicar el delito de lavado de dinero y de activos, así como su encubrimiento. También se aprobó su reglamento en el año 2010.

El lavado de dinero influye en el aumento de la delincuencia organizada, por lo que era necesario combatir dichos delitos, especialmente por medio de normas de carácter penal, acompañadas de medidas de vigilancia sobre el sistema financiero y otros entes afines; de manera que exista un control y seguimiento de las operaciones que realizan las personas a través de esas instituciones, teniendo como objeto prevenir, detectar, sancionar y erradicar el delito de lavado de dinero y de activos, así como evitar el encubrimiento.

De esta manera El Salvador dio cumplimiento a Estándares Internacionales, Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional, GAFI, en materia de prevención de lavado de dinero y de activos y financiamiento al terrorismo.⁶

La última reforma a esta ley fue en 2014, lo cual no significa que las recomendaciones dadas por el GAFI no estén en constante evolución de nuevas medidas, para el combate efectivo en contra del crimen organizado y terrorista.

⁶ Fernandez Linares, Carlos Nicolas. [https://www.ssf.gob.sv/descargas/Documentos_lavado/Art%20%20Ley%20CLDA%20Carlos%20Fedz%20\(2\).pdf](https://www.ssf.gob.sv/descargas/Documentos_lavado/Art%20%20Ley%20CLDA%20Carlos%20Fedz%20(2).pdf), Reformas a la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos. Fecha de revisión 18-10-2017.

En el país, se ha desarrollado la normatividad sobre lavado de dinero y activos en cumplimiento al compromiso internacional y regional adoptado por El Salvador, así como las 40 Recomendaciones del GAFI, instrumentos internacionales suscritos y ratificados por El Salvador, que son leyes de la República según lo establecido en el artículo 144 de la Constitución.

El camino que ha tenido la mencionada ley no ha sido fácil, porque desde el 2010 el país quedó catalogado con "seguimiento" por incumplimiento de algunas recomendaciones. Fue hasta 2014, después siete informes a la "GAFIC", y, comprobado que la ley había cumplido las recomendaciones dadas por esta, se le permitió a El Salvador estar en "seguimiento regular expedito", lo que admitió una armonía en las diferentes leyes relativas a la Ley de Lavado de Dinero y de Activos.

5. Recomendaciones

a. Reformas a los sujetos obligados:

La reforma debería identificar de manera clara a los sujetos que verdaderamente generan riesgos en el país en materia de lavado y combate al terrorismo, porque con la reforma de 2014, contraria a mejorar el combate al lavado de dinero, se estableció que toda persona natural o jurídica es sujeto obligado, no existiendo una valoración sobre el riesgo del sujeto.

En ese sentido, la propuesta señala la necesidad de revisar los sujetos obligados de la ley, a fin de hacer más efectivo el combate al lavado, por lo cual se sugiere especificar los sectores de riesgo que se tienen, dejando un sistema de prevención y lavado que golpee al funcionario que se presume que realiza esta práctica.

Al respecto, se aclara que las profesiones de Actividades y Profesiones No Financieras Designadas son las siguientes: casinos, agentes inmobiliarios, comerciantes de piedras y metales preciosos, abogados, notarios y contadores y proveedores de servicios societarios, así como todos aquellos que se considere que deben ser parte del combate y prevención del lavado de dinero, como los constructores y aquellos similares.

b. Órganos de Supervisión

Es menester señalar que así como el órgano de supervisión del sistema financiero, que en nuestro caso es la Superintendencia del Sistema Financiero define las líneas o determinan las reglas de actuación de los bancos y las financieras, también es necesario que para cada uno de los sectores o sujetos obligados se debe tener un ente de supervisión que controle la actuación o cumplimiento de la ley en materia de lavado.

En tal sentido, con el fin de cumplir con la recomendaciones emitidas por el GAFI, entidades como la Superintendencia de Obligaciones Mercantiles, el Instituto Salvadoreño de Fomento Cooperativo, el Registro de Asociaciones y Fundaciones Sin Fines de Lucro entre otros, deberán cumplir el rol de entes supervisores según el sector que tengan la competencias de registrarlos.

c. Enfoque basado en riesgo

El enfoque basado en riesgos es la manera más eficaz de debilitar el lavado de activos y el financiamiento al terrorismo, permitiendo evaluar el nivel de riesgos de cada entidad por cada método que utilice la empresa para la venta, distribución o prestación de servicios.

Por otra parte, permite medir la eficiencia y efectividad de los controles internos establecidos en lo sujetos obligados, determinar el nivel de riesgo general del sujeto obligado, así como identificar oportunidades de mejora en los procesos y controles internos de la entidad

6. Sistema de prevención anti-lavado

El sistema de prevención anti-lavado, supone la prevención de aquellas circunstancias en las que el riesgo de lavado de activos o financiamiento del terrorismo se intensifica cuando no se tienen sistemas de prevención relacionados a los tipos de clientes, servicios, transacciones o canales de envío, u otras características que deben llevar a concluir en la emisión de un reporte de operaciones sospechosas.

En ese sentido, las reformas a la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos, deben fortalecer las obligaciones que a los sujetos obligados les corresponden en relación a los sectores a los que pertenecen, es decir que la ley debe necesariamente crear esas obligaciones según las necesidades de cada sujeto obligado y compatibilizar aquellas reglas o exigencias que sean comunes con el sistema financiero.

6. Oficiales y encargados de cumplimiento.

A partir de la revisión de los sujetos obligados, donde se pretende dejar únicamente aquellos actores que sean de riesgo, es importante crear una figura de encargados de cumplimiento, a fin que las empresas no sean cargadas con mayores costos derivados de los requisitos que se imponen a los oficiales de cumplimiento.

En ese sentido, el encargado de cumplimiento solventaría las obligaciones que la ley exige en relación a la implementación de la política “conoce a tu cliente” y todas aquellas obligaciones que deban ser ejecutadas por el oficial.

Gremiales Socias

- Asociación Azucarera de El Salvador
- Asociación Bancaria Salvadoreña
- Asociación Buró de Convenciones de El Salvador
- Asociación Cafetalera de El Salvador
- Asociación de Avicultores de El Salvador
- Asociación de Consultores de El Salvador
- Asociación de Distribuidores de El Salvador
- Asociación de Industriales Químico Farmacéuticos de El Salvador
- Asociación de la Industria Gráfica Salvadoreña
- Asociación de Laboratorios Farmacéuticos de El Salvador
- Asociación de Medios Publicitarios Salvadoreños
- Asociación de Medios de Publicidad Exterior
- Asociación de Productores de Caña de Azúcar
- Asociación de Proveedores Agrícolas
- Asociación de Productores de Leche de El Salvador
- Asociación de Propietarios de Plantas Procesadoras de Leche
- Asociación Nacional de Anunciantes de El Salvador
- Asociación para el Desarrollo de la Pesca y la Acuicultura de El Salvador
- Asociación Salvadoreña de Administradoras de Fondos de Pensiones
- Asociación Salvadoreña de Agencias de Publicidad
- Asociación Salvadoreña de Beneficiadores y Exportadores de Café
- Asociación Salvadoreña de Destiladores y Licoreros
- Asociación Salvadoreña de Distribuidores de Materiales de Construcción
- Asociación Salvadoreña de Distribuidores de Vehículos
- Asociación Salvadoreña de Empresas de Seguros
- Asociación Salvadoreña de Ganaderos e Industriales de la Leche
- Asociación Salvadoreña de Importadores de Repuestos Automotrices
- Asociación Salvadoreña de Importadores y Comercializadores de Gas Licuado de Petróleo
- Asociación Salvadoreña de Industriales
- Asociación Salvadoreña de Industriales de Agua Envasada
- Asociación Salvadoreña de la Industria del Plástico
- Asociación Salvadoreña de la Industria Petrolera
- Asociación Salvadoreña de Radiodifusores
- Bolsa de Valores de El Salvador
- Cámara Agropecuaria y Agroindustrial de El Salvador
- Cámara Americana de Comercio de El Salvador
- Cámara de Comercio e Industria de El Salvador
- Cámara de la Industria Textil, Confección y Zonas Francas de El Salvador
- Cámara Salvadoreña de Empresas Consultoras
- Cámara Salvadoreña de la Industria de la Construcción
- Cámara Salvadoreña de Turismo
- Consejo Nacional de la Pequeña Empresa de El Salvador
- Cooperativa Ganadera de Sonsonate de R.L.
- Corporación Algodonera Salvadoreña Limitada
- Corporación de Exportadores de El Salvador
- Federación de Cajas de Crédito y de Bancos de los Trabajadores
- Sociedad de Comerciantes e Industriales Salvadoreños
- Unión de Cooperativas de Cafetaleros de R.L.
- Unión de Dirigentes de Empresas Salvadoreñas
- Unión Mipymes El Salvador.



ASOCIACIÓN NACIONAL DE LA EMPRESA PRIVADA

PBX 2209-8300
comunicaciones@anep.org.sv
 @ANEPEISalvador
 ANEP El Salvador

www.anep.org.sv