
“Versión pública elaborada de acuerdo a lo establecido en el artículo 30 de la LAIP: “En caso que el ente obligado deba publicar documentos que en su versión original contengan información reservada o confidencial, deberá preparar una versión que elimine los elementos clasificados con marca que impidan su lectura, haciendo constar en nota una razón que exprese la supresión efectuada”. Para el caso, algunos documentos emitidos por esta institución contienen datos personales relativos a números de Documento de Identidad, Número de Identificación Tributaria (NIT), firmas y otros datos que en aplicación del artículo 24 letra “a” de la LAIP es información que debe protegerse de difundirse pues pertenecen a su titular”.

GOBIERNO DE



EL SALVADOR



San Salvador, 11 de enero de 2021.

SEÑORES SECRETARIOS:

El día 26 de diciembre de 2020, recibí de parte de esa Honorable Asamblea Legislativa, para su correspondiente sanción, el Decreto Legislativo No. 800, aprobado el 24 de diciembre de 2020, a través del cual en su artículo 1, se aprueba el Contrato de Préstamo No. 2247, denominado “Financiamiento parcial de medidas económicas compensatorias implementadas por la emergencia del COVID-19 en la República de El Salvador”, suscrito el 23 de julio de 2020, por el Ministro de Hacienda y por el Representante del Banco Centroamericano de Integración Económica (BCIE), por un monto de hasta Cincuenta Millones de Dólares de los Estados Unidos de América (US\$50,000,000.00).

Al respecto y haciendo uso de la facultad de **VETO** que me otorga la Constitución de la República en su artículo 137, inciso primero, por el digno medio de ustedes, devuelvo a esa Honorable Asamblea Legislativa el citado Decreto Legislativo No. 800, por considerarlo **INCONSTITUCIONAL**, en virtud de las razones que expongo a continuación:

I. ASPECTOS GENERALES Y SUSTRATO FÁCTICO DEL DECRETO LEGISLATIVO No. 800.

En el Decreto Legislativo No. 800, se aprueba un Contrato de Préstamo -No. 2247, el cual, pretende financiar parcialmente medidas económicas compensatorias implementadas por la emergencia del COVID-19 en la República de El Salvador.

Dicho financiamiento, se origina y forma parte del Decreto Legislativo No. 608, de fecha 26 de marzo de 2020, publicado en el Diario Oficial No. 63, Tomo No. 426, de la misma fecha.

Es necesario señalar que a través del Decreto Legislativo No. 686, de fecha 9 de julio de 2020, publicado en el Diario Oficial No. 140, Tomo No. 428, del 10 de ese mismo mes y año, esa Asamblea Legislativa autorizó al Órgano Ejecutivo en el Ramo de Hacienda, para la suscripción del Financiamiento parcial de medidas económicas compensatorias implementadas por la Emergencia del COVID-19 en la República de El Salvador, la cual se realizó el día 23 de julio de 2020. Es entonces que, conforme al decreto

últimamente mencionado, los recursos del Contrato de Préstamo con el BCIE servirán para apoyar los esfuerzos y las acciones del Gobierno de la República de El Salvador, para contener la crisis sanitaria derivada de la Pandemia del COVID-19, por medio del reembolso parcial de los fondos del Presupuesto General del Estado, utilizados para el otorgamiento de la compensación de los US\$300.00 entregada a personas sin vínculo laboral, ni ingreso permanente, afectadas económicamente por guardar cuarentena en sus hogares por dicha Pandemia.

Por su parte, en el Decreto Legislativo No. 800, ha quedado establecido que los recursos del Préstamo BCIE No. 2247, por un monto de hasta US\$50.0 millones, deben ser utilizados ya NO para las medidas económicas compensatorias implementadas por la Emergencia del COVID-19, sino para proyectos de desarrollo municipal, tal como reza la parte final del artículo 2 del Decreto en comento.

Conforme al párrafo anterior y para efectos de la verificación de la constitucionalidad del Decreto Legislativo No. 800, es indispensable partir por analizar el contenido del Decreto Legislativo No. 686, de fecha 9 de julio de 2020, publicado en el Diario Oficial No. 140, Tomo No. 428, de fecha 10 de julio del año 2020, mediante el cual y a solicitud del Ministro de Hacienda, previa iniciativa de Ley conferida por el Presidente de la República, se autorizó al Órgano Ejecutivo en el ramo de Hacienda, para suscribir un Contrato de Préstamo con el BCIE, por un monto de hasta CINCUENTA MILLONES DE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA. sin que en esta solicitud, se alterara en ningún sentido el destino que originalmente se le había conferido a los recursos a obtener por concepto de este empréstito.

Es importante mencionar, que tanto el Decreto Legislativo No. 686, señalado, así como la solicitud que contiene su aprobación Legislativa, se han emitido en atención y de conformidad a las exigencias dispuestas en el Art. 148 de la Constitución de la República, que dispone en su inciso tercero que: (...) El decreto legislativo en que se autorice la emisión o contratación de un empréstito deberá expresar claramente el fin a que se destinarán los fondos de este y, en general, todas las condiciones esenciales de la operación. (...). Por tanto, en el proceso de formación de Ley, para el presente caso, en relación al citado Decreto legislativo No. 686 y la solicitud que contiene su aprobación, tal y como aparece en los textos de los mismos y de conformidad a lo regulado por el Art. 86 de la misma Constitución, en primer lugar, el Órgano Ejecutivo, a través del Ministro de Hacienda, sometió al conocimiento y aprobación de la Asamblea Legislativa, la aprobación de esa operación de Crédito, misma que había sido estructurada y discutida con el BCIE, por el Ministerio de Hacienda, como lo estipula y manda la Ley.

En ese contexto, podemos advertir, que en el contenido del referido Decreto Legislativo No. 686, se propuso a la Asamblea Legislativa un destino específico de los recursos que se estaba negociando obtener y en atención a esta petición, así fue autorizado por la Asamblea, convirtiéndose en consecuencia, en Ley de la República.

II. ASPECTOS GENERALES Y FACTICOS DEL VETO PRESIDENCIAL

En el proceso de formación de ley, una vez llegada la etapa de intervención del Órgano Ejecutivo —luego de la aprobación del proyecto de ley por parte de la Asamblea Legislativa— (arts. 135, 136 y 137 Cn.), como Presidente de la República puedo adoptar al menos 3 tipos de actos frente al proyecto de ley: sancionar, hacer observaciones o vetar. Esto es parte del control interorgánico del Órgano Ejecutivo al Legislativo. En cualquiera de estos actos, la Constitución me obliga a verificar si se ha cumplido el deber genérico de preservar la supremacía constitucional y garantizar los derechos fundamentales.

Por ello, a fin de cumplir con mi obligación y ejecutar el rol en el proceso de formación de la ley, el constituyente consideró indispensable la implementación de una relación institucional instada por las dos formas en que como Presidente puedo expresar mi posición frente al proyecto de ley cuando se decide no sancionar, lo cual puede ser vetando –Por ser inconstitucional o inconveniente- u observando el proyecto de ley. En relación al veto, la Constitución distingue esos dos últimos actos, en función de dos parámetros: por una parte, las razones que justifican cada una de esas decisiones gubernativas; por la otra, el quórum de votación necesario para superar tales decisiones ejecutivas¹.

El veto, en esencia, es un medio constitucional del cual dispongo para rechazar un proyecto de ley discutido y aprobado por esa Asamblea Legislativa, el cual puede obedecer a razones de inconstitucionalidad o a una mera inconveniencia. El veto por inconveniencia refleja razones de índole política, económica, social o cualquier otra que no sea la incompatibilidad del proyecto de ley con la Constitución. En cambio, el veto por inconstitucionalidad presupone una violación de la Constitución por parte del proyecto de ley.

Las razones que pueden alegarse para sostener que el proyecto es inconstitucional pueden ser tanto por vicios de contenido como por vicios de forma. En efecto, el art. 138 de la Constitución de la República, hace referencia expresa a que el

¹ Controversia 8-2020.

proyecto de ley sea considerado inconstitucional, pero guarda silencio en lo que respecta a las razones de tal inconstitucionalidad. Sin embargo, la Sala de lo Constitucional haciendo una interpretación sistemática inspirada en el principio de unidad de la Constitución ha tomado como base el art. 183 de la Carta Magna., que permite la declaratoria de inconstitucionalidad por vicios de forma y contenido, concluyendo, que ambas clases de vicios son alegables en mi facultad de veto que precede al proceso de resolución de controversias constitucionales.

III. COMPETENCIAS Y DISTRIBUCIÓN DE FUNCIONES AL ORGANO EJECUTIVO

Uno de los elementos indispensables para la subsistencia de cualquier Democracia, y por tanto la existencia de una Constitución –no necesariamente escrita- 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 deriva de la necesidad de limitar el poder que tenía concentrado las diferentes monarquías existentes a finales del siglo 18.

Dicha limitación a la concentración de poder, 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 representantes del pueblo pudieran cometer en el ejercicio de sus funciones, dando origen a la denominada “División de Poderes”.

Como se señala en la exposición de motivos de la Constitución de la República -1983- la división de poderes es sustituida por la creación de órganos fundamentales y la correspondiente distribución de funciones. La finalidad de este cambio radica en que la creación y desarrollo de las competencias que la Constitución señala, no sean la expresión de poderes legítimamente establecidos, sin límite alguno, sino más bien; que el poder sea concentrado en el soberano, y que las atribuciones o competencias que la Carta Magna otorga a los hoy llamados órganos fundamentales, solo sean la expresión de obediencia a esa soberanía y voluntad del pueblo, a través del respeto a la independencia y limitación impuesta a cada órgano en la ejecución de sus atribuciones.

3.1 Competencias exclusivas de los Órganos Fundamentales del Gobierno.

Como hemos señalado, 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 inter-orgánicos 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, los que, tienen como contenido principalmente las siguientes funciones:

3.2 Función Legislativa:

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 motivo, la función legislativa, es la actividad que tiene como fin la creación de leyes formales y generales, es decir, la creación de normas que regulan la organización del Estado, el funcionamiento de sus órganos, las relaciones entre Estado y ciudadanos; y las de los ciudadanos entre sí. No obstante ser función principal del Órgano Legislativo, en el proceso de formación de ley participa el Órgano Ejecutivo, al tener éste la facultad de sancionar o vetar las leyes, promulgarlas y publicarlas.

3.3 Función Ejecutiva:

El principio de separación de poderes o distribución de funciones, en cuanto al Órgano Ejecutivo, supone que este órgano ostenta la dirección política administrativa del país, ello dado por el legislador constituyente en el artículo 159 y 168 número 15, señalando que una de las facultades del Presidente -La principal- es "Velar por la eficaz gestión y realización de los negocios públicos".

La expresión "gestión de los negocios públicos" –como lo ha señalado la Sala de lo Constitucional- "engloba la realización de las funciones tanto ejecutivas como de dirección política del Órgano Ejecutivo y que persiguen como finalidad responder a las necesidades de la comunidad." De tal forma que le corresponde al Órgano Ejecutivo, el velar por los negocios públicos, que se traduce en el desarrollo de la función ejecutiva,

la cual consiste en satisfacer las necesidades de servicio público o intereses generales de la población en general.

Ello es así, porque en el esquema de la distribución de funciones a los países con sistema Presidencialista, es el Presidente el que determina la realización de esa actividad administrativa, a fin de satisfacer las necesidades de servicio público o la consecución del bien público.

No obstante es el Órgano Legislativo el que otorga las competencias y atribuciones al Órgano Ejecutivo, a fin que este ejecute las leyes para la ejecución de los servicios públicos, es el mismo Presidente de la República el que define la planificación, coordinación, forma, procedimientos y el lugar en el que se deberá enfocar prioritariamente la gestión de los negocios públicos en áreas como: el Desarrollo Social, Relaciones Exteriores, Gobernación, Justicia, Hacienda, Economía, Educación, Defensa, Seguridad Pública, Trabajo y Previsión Social, Agricultura y Ganadería, Salud Pública y Asistencia Social, Obras Públicas, Comercio Exterior, Cultura y Comunicaciones, Turismo, entre otros.

Por tal razón, el artículo 159 de la Constitución de la República, dio la facultad al Presidente en turno, para determinar el número y naturaleza de las Secretarías de Estado que según las necesidades y los servicios públicos, deban existir o priorizar en un momento determinado.

La Indelegabilidad de funciones que prohíbe la Constitución tiene su origen -como hemos mencionado- en el respeto a las funciones propias de los órganos fundamentales, Legislativo, Judicial y Ejecutivo, concretado en que: Las labores Legislativa, Ejecutiva o Administrativa y Judicial, no deben por ninguna razón ni delegarse o auto atribuirse como por ejemplo que el mismo Órgano que crea la ley -Legislativo-, no le compete asimismo, ordinariamente, las funciones de, ejecutar y aplicar la ley.

Es el Presidente de la República el que lleva la carga de levantar la economía en caso esta tenga una caída, o daño como el caso que nos ocupa, derivado de la pandemia, en razón de ello, cuando se gestiona un préstamo se está en presencia de la falta de un fundamento técnico, ya que no es al Legislativo que le compete la administración de los negocios públicos, lo cual lleva al conocimiento de las necesidades de servicio público y por tanto al conocimiento de donde deberá lanzarse un plan de ordenamiento regional sea para desarrollo, económico, turístico, de obra pública, de vivienda, de Industria, de protección al medio ambiente, entre otros temas, que únicamente le compete al Ejecutivo o a quien este designe para su creación e implementación.

La delegación constituye un acto de voluntad, determinado por un funcionario titular del cargo y, por consiguiente, de la función que éste último encomienda a otros, se deduce también la representación y autorización para ejecutar determinados actos, como son los del Ejecutivo que es administrar y por tanto definir la prioridades de los negocios públicos, es decir, donde administrará o enfocará los servicios públicos y protección de derechos fundamentales de ello, que las funciones propias de cada órgano son indelegables. En consecuencia, el Órgano Ejecutivo no podrá en ningún momento delegar la competencia principal que es administrar, y por tanto donde administrará los recursos.

El fundamento normativo constitucional de esto, se encuentra en el artículo 159 de nuestra norma suprema señalando que: "Para la gestión de los negocios públicos habrá las Secretarías de Estado que fueren necesarias, entre las cuales se distribuirán los diferentes Ramos de la Administración. Cada Secretaría estará a cargo de un Ministro, quien actuará con la colaboración de uno o más Viceministros. Los Viceministros sustituirán a los Ministros en los casos determinados por la ley".

Por tal razón, se faculta al presidente a través del Consejo de Ministros, a diseñar al Ejecutivo de una estructura organizada, que desarrolle las políticas públicas y consecuentemente los servicios públicos, que son el vehículo para desarrollar los derechos fundamentales, y de ahí la facultad que ha dado el constituyente que se el Ejecutivo el que planifique, organice y ejecute el presupuesto.

IV. PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACIÓN COMO CONDICIÓN DE SATISFACCIÓN DE LAS NECESIDADES PÚBLICAS.

Es menester señalar que en este veto no se entrará en la exposición de las etapas de creación y aprobación del Presupuesto, ya que es ese Tribunal el que tiene en mayor grado el conocimiento de las competencias, asignaciones, roles y límites de cada órganos en la función de preparación, aprobación, ejecución y control de la constitucionalidad del presupuesto, no obstante ello, nos permitiremos exponer algunas consideraciones básicas que la Asamblea Legislativa desconoció a la hora de aprobar el decreto hoy cuestionado.

El art. 1 inc. 1º de nuestra Constitución expresa: "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, la Seguridad Jurídica y del Bien Común." entendiendo la finalidad del Estado y el carácter personalista que debe tener, es claro que el mismo está llamado a proteger, garantizar y proporcionar seguridad a toda la gama de derechos

fundamentales que se encuentren en la Constitución; así, de éste artículo se deduce – entrando ya en materia de presupuesto- que el carácter vital de un presupuesto radica en que el mismo debe ser planificado y aprobado en el orden de las prioridades que tiene el cumplimiento de los derechos fundamentales a través de la obligación del Estado en cuanto a la satisfacción de las necesidades públicas y servicios esenciales, para lograr la conservación de los derechos de todos aquellos que conforman el “origen y el fin de la actividad del Estado”, no así de intereses meramente individualistas que garantizan beneficios partidistas y cuyas pretensiones en algunos casos no constituyen el beneficio colectivo.

En tal sentido, nuestra Constitución en su art. 131 ord. 8º establece que “corresponde a la Asamblea Legislativa decretar el Presupuesto de Ingresos y Egresos de la Administración Pública, así como sus reformas”. En esa disposición hay un aspecto que -aunque es evidente- vale la pena destacar; y es el carácter representativo del presupuesto por ser el órgano Legislativo el ente facultado para aprobarlo, lo que obliga a dicho órgano a que la aprobación del presupuesto debe ser conforme a la búsqueda del beneficio del interés público y no interés diferentes a los diseñados por la Constitución, constituyendo una limitante a cualquier aprobación del presupuesto, con miras hacia el bien común.

Es conocido y expresado por esa Sala que de los arts. 131 ord. 8º y 167 ord. 3º Cn., “se deduce que la elaboración del presupuesto se divide en dos etapas encomendadas a dos órganos diferentes: (i) la preparación del anteproyecto de la Ley de Presupuesto, a cargo del Consejo de Ministros (integrante del Órgano Ejecutivo, según el art. 166 Cn.); y (ii) la aprobación de dicha ley, a cargo de la Asamblea Legislativa.”² Por ello y para efectos de este veto nos centraremos en el rol que tiene el Legislativo en la intervención del presupuesto, al ser “mecanismo de legitimación y control democrático de la actividad financiera”³

4.1 -Obligación de Distribución del Presupuesto conforme a la jurisprudencia constitucional.

En cuanto al presupuesto se refiere, esa Sala ha señalado que “el Presupuesto puede definirse como estimación financiera de los recursos que se espera percibir en un ejercicio fiscal determinado, y la proyección de las erogaciones que con los mismos se haga (...) La Ley del Presupuesto de cada ejercicio fiscal es el Decreto Legislativo

² Inconstitucionalidad 1-2010/27-2010/28-2010, dictada a las catorce horas con quince minutos del día veinticinco de agosto de dos mil diez.

³ *Ibid.*

contable que planifica la actividad financiera del Estado y limita al gobierno en el manejo de los recursos y gastos públicos plenamente distribuidos y asignados, atendiendo a las necesidades públicas según sus respectivas prioridades”⁴

Es importante recalcar (para efectos de determinar la inconstitucionalidad en este veto) la frase “los tributos son destinados a cubrir los gastos que demanda la satisfacción de necesidades públicas” condiciona la elaboración de un presupuesto, ello porque la composición del mismo “limita al gobierno en el manejo de los recursos y gastos públicos plenamente distribuidos y asignados, atendiendo a las necesidades públicas según sus respectivas prioridades”⁵

Lo señalado por esa Sala en relación a la obligación de atender a las necesidades públicas (según sus respectivas prioridades) en la aprobación del presupuesto, es contrario lo que ha hecho la Asamblea Legislativa al cambiar obligaciones y partidas presupuestarias específicas que ya el Ejecutivo había programado, a costa de potenciar gastos que no tienen el elemento de satisfacción de necesidades, eliminando o anulando el ejercicio de derechos fundamentales de las personas más necesitadas de los servicios públicos que hoy se verán deteriorados por la omisión de verificar cada partida presupuestaria que se ha definido con el Ejecutivo.

De todo lo previamente expuesto, se entiende que el Órgano Legislativo no puede omitir gastos que determinan las prioridades del Estado, dado que el mismo es una especie de defensa y desarrollo del cumplimiento de un Estado democrático; lo cual, sin dicha defensa, es imposible el cumplimiento de los fines para lo que ha sido creado el Estado, es decir la protección del ser humano; en tal sentido, el presupuesto está destinado a cubrir aspectos básicos de las personas que son más vulnerables, lo cual tiene como consecuencia que el Estado debe garantizar servicios esenciales.

Por ser el presupuesto el mecanismo para que el Estado pueda conservar los derechos fundamentales de las personas, el presupuesto no puede sufrir alteraciones a partir de omisiones en su elaboración y aprobación de las necesidades que debe solventar; alterar el presupuesto de forma individual y sin la consulta al Ejecutivo, va en perjuicio de garantizar los derechos fundamentales que ya se han analizado por parte del Ejecutivo que son prioridades, que son la razón de ser del mismo Estado, por intereses o actos que tratan de cubrirse con ropaje de interés público; sin embargo, tienen un beneficio individualistas a un sector político y personas específicas, para fines partidarios a los miembros de este sector.

⁴ Sentencia de Inconstitucionalidad 24-2006

⁵ Sentencia de Inconstitucionalidad 24-2006

4.2. Obligaciones presupuestarias.

En consonancia con lo anterior, se ha mencionado que la Ley de Presupuesto debe especificar con precisión la cantidad, finalidad y entidad que ha de realizar los gastos públicos en sus aspectos cuantitativo y cualitativo,⁶ así, para respetar el principio de reserva de ley, la Ley de Presupuesto debe autorizar la disponibilidad del gasto público y determinar ciertas sumas de dinero a todos y cada uno de los sujetos estatales para el cumplimiento de los fines previstos en la Constitución.

Ahora bien, en cuanto a la aprobación del presupuesto debe realizarse un análisis sobre si existen posibilidades reales y no ideales de omitir y cambiar partidas presupuestarias con base en lo meramente fáctico; por lo que, para la incorporación de partidas presupuestarias que deben ir en el presupuesto, debe existir un orden de prioridad; siendo este el criterio que a través de una evaluación para determinar si es o no es viable pretender omitir gastos que cumplen un fin constitucional, sin que se tengan los elementos objetivos o las razones por las cuales es necesario alterar el presupuesto, en ese sentido esa Sala ha determinado que los conceptos de “necesidades prioritarias” deben definirse, “de modo que no se altere la consecución de los fines del Estado, prescritos por la Constitución”.⁷

4.3 Protección de Derechos Fundamentales a través del presupuesto.

Es necesario mencionar que, por su contenido y alcance, la Ley General de Presupuesto tiene todas las características y exigencias de un cuerpo normativo de obligatorio cumplimiento, de ahí la fuerza vinculante de la misma, y como ha señalado esa Sala: “De ahí que los principios que en términos generales informan el proceso de formación de la ley también lo hacen en el proceso de formación del presupuesto...” Por lo anterior, el Órgano Legislativo goza de un papel relevante en el desarrollo normativo presupuestario, esto es, en cuanto al contenido garantista de los derechos fundamentales, “para concretar las facultades atribuidas, regular, facilitar y limitar su ejercicio, así como establecer el marco jurídico eficaz para su garantía y protección de los derechos fundamentales”⁸. Concretamente, debe destacarse que el Estado debe adoptar una actitud activa y no pasiva para la mencionada configuración, ello porque “los derechos fundamentales también implican **pretensiones de participación o de prestación en sentido propio.** Y la satisfacción de todas estas pretensiones comporta,

⁶ Principio de especialidad

⁷ Sentencia de Inconstitucionalidad 1-2010/27-2010/28-2010.

⁸ Sentencia de inconstitucionalidad 16-2005

en mayor o menor grado, una actuación positiva del Estado”⁹, por ello la Asamblea Legislativa, no solo se encuentra obligada a dotar de contenido, limitar y regular los derechos fundamentales, sus garantías de cumplimiento, así como también, los procesos de formación normativa que conllevan estos a concretizar su ejercicio, como la formación normativa del presupuesto que tiene como su fin principal, la satisfacción de las necesidades públicas.

Así, el Constituyente mandata un catálogo de garantías, -incluyendo la satisfacción de las necesidades públicas a través del presupuesto- y aunque las mismas gozan de existencia con el solo reconocimiento constitucional, el legislador debe garantizar su pleno, expedito y eficaz ejercicio, de ahí que aunque no depende del legislador la existencia de un derecho fundamental, este se encuentra obligado a la protección de los mismos, de tal suerte que si el ejercicio del derecho se vuelve ineficaz, producto de la no regulación de las garantías, es sobre ese punto que recae la violación y, por tanto la inconstitucionalidad de la pasividad del Legislador, pues el cumplimiento de la configuración de garantías evita “que los derechos constitucionales sean vulnerados, violados, limitados o, en última instancia, extraídos inconstitucionalmente de la esfera jurídica de cada persona”.¹⁰

4.4 Omisión legislativa.

Establecido lo anterior, podemos conceptualizar la omisión inconstitucional como la falta de desarrollo por parte del legislador de aquellos mandatos constitucionales de obligatorio y concreto desarrollo, de forma que impide su eficaz aplicación. Por tanto, la falta de desarrollo se concibe en un sentido amplio, que abarca no solo la total ausencia de legislación en el punto conflictivo, sino también la presencia de una normativa incompleta o parcial. Así, el efecto inmediato y lesivo de la omisión en la que incurre el legislador recae sobre la ineficacia que se genera “del mandato constitucional y el consiguiente fraude al texto básico”¹¹.

En ese sentido, para efectos metodológicos de este veto, interesa exponer lo relativo a la omisión que se configura a través de la existencia de una actividad legislativa pero la misma es incompleta, ineficiente, inoperante, etc., cuando el legislador debería, por mandato constitucional.

⁹Sentencia de Inconstitucionalidad 37-2004

¹⁰Sentencia de Inconstitucionalidad 40-2009

¹¹ 37-2004, ya citada

V. VULNERACIÓN AL ART 226 DE LA CONSTITUCIÓN EN LA OMISIÓN DEL MANDATO DE CUMPLIMIENTO DE LAS ETAPAS DE FORMACIÓN DEL PRESUPUESTO.

La Ley del Presupuesto General del Estado es un vehículo de dirección y orientación de la política económica que corresponde al Ejecutivo –director de las finanzas públicas, según el art. 226 Cn.–.

Necesario es mencionar que nuestra Constitución determina las fases -mínimas- de la dinámica presupuestaria, las cuales, como señala esa Sala de lo Constitucional: “permiten observar principalmente la distribución de las competencias que, según el esquema constitucional, le corresponden a los órganos fundamentales que en él intervienen. Para tales efectos, el art. 227 inc. 5° Cn. ordena que las leyes regulen lo atinente a la preparación, votación, ejecución y rendición de cuentas de los presupuestos.”

Y como se ha mencionado en diversas sentencias “Dicha actividad implica necesariamente una separación de funciones, ya que unas están constitucionalmente atribuidas al Legislativo y otras al Ejecutivo, lo que exige inevitablemente la realización de una labor coordinada entre ambos órganos.”

Como se mencionó anteriormente, ya ese Tribunal tiene en mayor grado el conocimiento de las competencias, asignaciones, roles y límites de cada órganos en la función de preparación, aprobación, ejecución y control de la constitucionalidad del presupuesto, sin embargo, cabe mencionar que de acuerdo con lo previsto en el art. 167 ord. 3° Cn., la preparación del proyecto de presupuesto de ingresos y gastos estatales le corresponde al Consejo de Ministros, el cual, examina y discute como órgano colegiado el proyecto de ley presupuestaria que el Ministro de Hacienda somete a su consideración para el ejercicio fiscal respectivo.

Posterior a la aprobación que realiza el Consejo de Ministros, es a través del Ministro de Hacienda, que se presenta el proyecto de Ley de Presupuesto General del Estado al Órgano Legislativo para que este lo modifique en lo atinente a los créditos solicitados, para lo cual puede autorizarlo, disminuirlo o rechazarlo; sin embargo, no puede modificarlo para aumentar dichos créditos –art. 227 inc. 2° Cn.–

No obstante lo mencionado, esa Sala de lo Constitucional ha señalado que “Es pertinente señalar que el principio del equilibrio presupuestario –art. 226 Cn.– impone al Legislativo la obligación constitucional de consultar también con el Consejo de Ministros cuando pretenda disminuir o rechazar los créditos que otras entidades hayan solicitado

por medio de los proyectos que remiten al Ministerio de Hacienda. Dicha consulta les permitirá a dichos funcionarios examinar si las necesidades que habían identificado e incorporado en los proyectos de presupuestos pertinentes podrán ser satisfechas.”

Lo mencionado en el párrafo anterior, es con la finalidad de darle cumplimiento a la “Ejecución del presupuesto” fase que es competencia propia del Ejecutivo, en tanto órgano de dirección política y económica, aplicando los procedimientos técnicos y administrativos, para poder movilizar los recursos presupuestados en función de los fines establecidos en la Ley de Presupuesto.

Otro de los elementos por los cuales, la jurisprudencia mandata “al Legislativo la obligación constitucional de consultar también con el Consejo de Ministros cuando pretenda disminuir o rechazar los créditos que otras entidades hayan solicitado por medio de los proyectos que remiten al Ministerio de Hacienda” es por la labor de materializar y respetar el equilibrio presupuestario –art. 226 Cn.–, “y compatibilizar tanto los flujos de los ingresos con los egresos, como armonizar el financiamiento con el avance en determinadas obras en la ejecución del presupuesto, según las planificaciones que se han elaborado.”¹²

En razón de lo anterior, modificar por parte del Legislativo a través de disminuir o rechazar los créditos que el Ejecutivo ha presentado, sin la consulta al Consejo de Ministros, constituye un daño frontal, no solo al art. 226 de la Constitución, sino también al art. 142 de la misma, ya que, como ha mencionado esa Sala en su jurisprudencia: “el art. 131 ord. 8o Cn. que esa potestad le corresponde a la Asamblea Legislativa. Esto no es más que una confirmación del art. 142 Cn., según el cual de la misma forma en que una disposición nace a la vida jurídica, así debe reformarse, interpretarse o derogarse; todo previo conocimiento y a iniciativa del Consejo de Ministros, para el caso del Presupuesto General, de conformidad con el art. 167 ord. 3º párrafo 2º Cn.”¹³

Y es que, la finalidad que tiene la intervención de la Asamblea Legislativa al modificar el proyecto presupuestario en lo atinente a los créditos solicitados, para lo cual puede autorizarlo, disminuirlo o rechazarlo; es que el presupuesto sea un mecanismo de control de la política presupuestaria aprobada por el Ejecutivo, mediante el Consejo de Ministros.

Por ello, como se ha señalado “Es pertinente señalar que el principio del equilibrio presupuestario –art. 226 Cn.– impone al Legislativo la obligación constitucional de consultar también con el Consejo de Ministros cuando pretenda disminuir o rechazar los

¹² Inconstitucionalidad 15-2011.

¹³ Ibid.

créditos que otras entidades hayan solicitado por medio de los proyectos que remiten al Ministerio de Hacienda. Dicha consulta les permitirá a dichos funcionarios examinar si las necesidades que habían identificado e incorporado en los proyectos de presupuestos pertinentes podrán ser satisfechas.”

El incumplimiento de lo anterior, trae como consecuencia, la alteración del reparto de atribuciones y competencias regulado por la Constitución entre los órganos legislativo y ejecutivo.

El propósito de la descripción de este proceso está encaminado a establecer de forma puntual, como se han ido perfilando los roles que le compete desempeñar de forma privativa, a cada una de las partes intervinientes en el proceso de aprobación de una operación de crédito (Asamblea Legislativa y Órgano Ejecutivo, por medio del Ministerio de Hacienda); por tanto, es oportuno dejar sentado que, cualquier modificación ulterior que la Asamblea Legislativa quisiera introducir a los destinos de los recursos ya autorizados, indefectiblemente debían someterse al conocimiento y no objeción emitida por parte del Órgano Ejecutivo en el Ramo de Hacienda, en su rol constitucional, de responsable en la dirección de las finanzas públicas, con el propósito que esta modificación tuviera plena validez y eficacia jurídica, con sustento y respaldo constitucional y legal, omitir esta consulta inter órganos, violenta lo dispuesto en lo que al efecto dispone el Art. 86 de la Constitución, sobre lo cual, también existen pronunciamientos de orden jurisprudencial, que se abordarán en el texto de este escrito; sin perjuicio de ello, cualquier gestión que no respete los mecanismos ya indicados, violentan las exigencias particulares y esenciales requeridas en el Art. 148 de la Constitución, que destaca de forma puntual, el contenido de las condiciones esenciales de todo empréstito en general.

Por ello, si la gestión del Crédito Público le compete gestionarlo al Órgano Ejecutivo, por medio del Ministerio de Hacienda, de conformidad a la Constitución, y a lo prescrito en el Art 84 de la Ley Orgánica de Administración Financiera del Estado, en relación con el Art. 121 del Reglamento de dicha Ley, cualquier variación de los términos en que estas operaciones son negociadas en el marco de lo señalado en el Art. 148 de la Constitución, deberán irremediablemente ser revisadas y avaladas por esta misma instancia; realizarlo entonces a espaldas o sin escuchar a esta, constituye flagrante violación a los mismos mandatos que el legislador constituyente otorga, tanto a nuestras competencias como Organo Ejecutivo, así como al Legislativo en las funciones ya diseñadas y limitadas por el mismo, en cuanto a la creación o reforma de las normas presupuestarias. Lo cual, como se advierte en el proceso de emisión del Decreto Legislativo No. 800, se ha irrespetado de forma deliberada, quebrantando con ello, el proceso de autorización, negociación y autorización de una operación de crédito público,

específicamente la dispuesta en el Decreto Legislativo No. 686, ya referido, en razón de que, el cambio de destino de los recursos negociados y contenidos en el Contrato de Préstamo No.2247, suscrito con el Banco Centroamericano de Integración Económica (BCIE), y que está contenido en el Decreto Legislativo No. 800, se ha realizado de forma unilateral por parte de la Asamblea Legislativa, sin escuchar o consultar necesariamente, la opinión del Órgano Ejecutivo, en el ramo de Hacienda, reiterando que sin dicha emisión, se vicia el contenido del ya citado Decreto Legislativo No. 800.

En este caso particular, se puede sostener, que concurre una inconstitucionalidad de forma, al no haberse discutido en su momento y sin escuchar también al Órgano Ejecutivo, en el proceso de formación de Ley.

Sobre ese aspecto, es decir, el cambio de destino que se le dio al empréstito, contenido en el Decreto Legislativo No. 686, violenta la forma de obtener su completo proceso de formalización, a través del Decreto que lo autoriza; por lo que es importante traer a colación lo siguiente: [...] En relación con el tratamiento que la Constitución da la iniciativa de Ley en su art. 133 en su ord. 2º, es de recordar que la Ley no es un acto aislado, sino el resultado de un procedimiento que conlleva una serie de actividades ordenadas a la consecución de un fin, y que implican el ejercicio de la potestad legislativa; dentro de este proceso de formación de la ley se comprenden las fases de iniciativa, discusión y aprobación, sanción, promulgación y publicación, siendo que -como ha sostenido este tribunal en la sentencia de 19 VI-97, dictada en el proceso de Inc. 1-97, Considerando IV-“la falta de uno de estos pasos el realizarlos en violación a las regulaciones constitucionales acarrea la inconstitucionalidad de una Ley por defectos en la forma”. [...] (sentencia de las 14 h. de 1 de febrero de 2001, en el proceso de inconstitucionalidad No. 22-96).

En abono de lo anteriormente planteado en este punto, no se puede dejar de mencionar que el Art. 226 de la Constitución de la República establece que el Órgano Ejecutivo, en el Ramo de Hacienda, tendrá la dirección de las finanzas públicas y estará especialmente obligado a conservar el equilibrio del Presupuesto, hasta donde sea compatible con el cumplimiento de los fines del Estado. De ahí que, el base al artículo últimamente citado, en relación con los Arts. 86 y 168, numeral 15 de nuestra Ley Fundamental, el contenido del Decreto 800 transgrede el principio de legalidad en la actuación de la Administración Pública, habida cuenta que en su aprobación, el Órgano Legislativo ha ejercido facultades que no se le han conferido legalmente, invadiendo en consecuencia la facultad constitucional que corresponde al Órgano Ejecutivo de dirigir las finanzas públicas y contraviniendo en consecuencia la zona de reserva legal de competencias propias y exclusivas del Ministerio de Hacienda y a su titular, a quien

competente dirigir las finanzas públicas, conservando, como ya se dijo, el equilibrio del Presupuesto.

Es oportuno señalar, que la promoción del citado Decreto Legislativo No. 800 en los términos y condiciones aprobado, de conformidad a lo establecido en el inciso segundo del Art. 86 de la Constitución de la República, en relación con el Art. 168, No. 15 de la misma, debió haber sido consultado indefectiblemente con el Órgano Ejecutivo y particularmente, con el Ministerio de Hacienda, como entidad promotora del Decreto de aprobación del referido Préstamo y responsable, por ministerio de Ley, del manejo de las Finanzas Públicas, con la finalidad que el Decreto aprobado, hubiese gozado de la consistencia y eficacia jurídica que se le pretendía otorgar, respetando consecuentemente la independencia inter Órganos, en razón de que, al aprobar este Decreto 800, sin la concurrencia del autorizado e imprescindible pronunciamiento del Ministerio de Hacienda, ha hecho incurrir a la Asamblea Legislativa, en la invasión de lo que se ha dado en llamar: “zonas de reserva de competencias” (sentencia de 18 de abril de 2006, inconstitucionalidad 7-2005); en ese sentido, la Sala de lo Constitucional ha sostenido que:[*] la zona de reserva de cada órgano comprende un margen de competencias propias y exclusivas que no pueden ser interferidas por otro órgano; hay, entre otras, una reserva de ley (o de la Asamblea Legislativa); una zona de reserva de la Administración (o del Ejecutivo); y una zona de reserva judicial” (sentencia del 21 de junio de 2002, inconstitucionalidad 3-99),[*] por tanto, las zonas de reserva de competencias comprenden un margen de competencias indelegables distribuidas por la Constitución, cuyo ejercicio no puede ser obstaculizado, impedido u ordenado por otro Órgano distinto al que se le atribuyen, a menos que esto sea la consecuencia normativa de un mecanismo de control institucionalizado en la norma fundamental o por el ejercicio de otra competencia que ella confiere, situación que ha quedado reflejada en fallo emitido por la Sala de lo Constitucional en Sentencia de Inconstitucionalidad 21-2020/23-2020/24-2020/25-2020, de fecha 7 de agosto de 2020, advirtiendo claramente, que con lo actuado por la Asamblea Legislativa al aprobar el Decreto Legislativo No. 800, de forma inconsulta, con el ente promotor de la aprobación del Préstamo en referencia y responsable en la dirección de las finanzas públicas, violentó expresamente este principio constitucional y por ende, lo actuado bajo este contexto, adolece de un vicio, que acarrea como consecuencia lógica, la opción de promover la acción para declarar la inconstitucionalidad del referido Decreto Legislativo No. 800.

Por otra parte, resulta importante hacer referencia a lo dispuesto en el Art. 2 del referido Decreto Legislativo No. 800, el que textualmente se lee de la siguiente manera: “Art. 2.- Los fondos obtenidos del Contrato de Préstamo en referencia sustituirán en el monto correspondiente al mismo, parte del financiamiento autorizado mediante Decreto Legislativo No. 608 de fecha 26 de marzo de 2020, publicado en el Diario Oficial No. 63,

Tomo No. 426, de la misma fecha; dichos recursos serán incorporados al Presupuesto General del Estado del Ejercicio Fiscal del año 2021 y serán utilizados para proyectos de desarrollo municipal”.

Con relación a la disposición transcrita, pueden advertirse que destacan dos situaciones, por una parte está el cambio de destino de los recursos que se habían negociado en el Contrato de Préstamo con el Banco Centroamericano de Integración Económica (BCIE) y por otra parte, se está disponiendo que estos recursos serán incorporados al presupuesto del ejercicio fiscal 2021; a partir de estos dos elementos, en lo relacionado al cambio de destino de los recursos que contiene el citado préstamo, ya se abordó y concluyó, que con esta acción hay violación expresa a los artículos 86; 186, No. 15 y 148, todos de la Constitución.

Sin perjuicio de ello, no debe perderse de vista que también está disponiendo de forma anticipada e ilegal de estos recursos, para ser incorporados al Presupuesto General del Estado del Ejercicio Fiscal 2021, en donde también se advierte, un exceso en el desempeño de sus atribuciones, por razón de disponer unilateral e inconsultamente de recursos, con fines distintos a los requeridos y dispuestos previamente, por el Órgano Ejecutivo en el ramo de Hacienda.

En ese sentido, es importante tener en cuenta que: [...] A. Vicio de Forma. Como primer vicio de este motivo, se ha argüido que el D. L. n° 781/2020 se aprobó sin la consulta o intervención del Órgano Ejecutivo en el ramo de Hacienda. Sobre este punto, debe aclararse que aunque el Decreto vetado no reforma la ley general del presupuesto sino que modifica los destinos de un decreto legislativo previo en el que se autorizó la emisión de títulos valores en concepto de deuda pública, si contiene normas presupuestarias, concretas sobre la asignación de recursos fiscales para gastos específicos, que, por tanto, incide en la potestad de planificación presupuestaria del Órgano Ejecutivo atribuida a este por el constituyente (art. 226 primera parte Cn.) y, como tal, debía contar con la intervención de este último. [...] (sentencia de las doce horas con veintisiete minutos del día seis de enero de dos mil veintiuno, en el proceso de Controversia Constitucional No. 16-2020).

[...] Entonces visto que las normas de los Decretos comparados tienen un alto grado de especificidad y permanencia temporal, y que hay una clara diferencia e incompatibilidad entre tales Decretos, en virtud de los principios de planificación y equilibrio presupuestario, era constitucionalmente requerida la intervención del Órgano Ejecutivo, y no puede interpretarse que la intervención que pudo haber tenido este en la elaboración del D. L. n° 640/2020 ha de extenderse a la reforma practicada mediante D. L. n° 781, pues -se reitera-, el contenido de ambos decretos es distinto. Y dado que la Asamblea Legislativa ha señalado

que la creación del decreto D. L. n° 781/2020 fue por iniciativa propia, sin que para ello haya mediado la solicitud o la consulta al Órgano Ejecutivo en el ramo de Hacienda, este tribunal concluye que dicho ente no tuvo intervención en la reforma al D.L. n° 640/2020 que se realizó mediante el D. L. n°781/2020, por lo que se inobservaron los principios de planificación y equilibrio presupuestario regulados en el art. 226 Cn., debiendo estimar el vicio de forma que sustenta este motivo de la controversia constitucional suscitada. [...] (sentencia de las doce horas con veintisiete minutos del día seis de enero de dos mil veintiuno en el proceso de Controversia constitucional No. 16-20).

De igual manera, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, por medio de Sentencia de fecha 9 de diciembre de 2019, en aplicación de precedentes jurisprudenciales, declaró inconstitucional la reforma realizada por la Asamblea Legislativa a la Ley Especial para la Constitución del Fondo Solidario para la Salud, misma que fue vetada por el Presidente de la República. El veto se basó, entre otros aspectos, en el hecho que la reforma interfiere en la iniciativa presupuestaria del Órgano Ejecutivo, afectando el principio de equilibrio presupuestario (Arts. 226 y 227 de la Constitución). La Sentencia en comento estableció que dicha reforma contenía mandatos que regulaban en qué se habrían de invertir los fondos asignados, por mencionar un aspecto. Dichas características son propias de los preceptos que componen el Presupuesto General del Estado, ya que solo dicha Ley puede mostrar ese nivel de especialidad presupuestaria. En virtud de ello, la Sala resolvió que la Asamblea Legislativa no podía elaborar por sí misma y luego aprobar, los preceptos consignados en el decreto vetado, habida cuenta que su potestad normativa de reforma en estos casos está condicionada por el ejercicio previo de la iniciativa de planificación y dirección de las finanzas públicas, conferida al Órgano Ejecutivo a través del Consejo de Ministros. Tal reforma incidiría en la ejecución del presupuesto anual aprobado, interferiría en la competencia presupuestaria del Órgano Ejecutivo, afectando de igual manera el principio de equilibrio presupuestario, por lo que finalmente fue declarada inconstitucional. Lo anterior se comprende en la Sentencia (controversia 1-2019), de fecha 9 de diciembre de 2019.

A manera de afinar aún más lo planteado en los números anteriores, no puedo dejar de hacer alusión expresa a lo que sobre el particular se establece en el Contrato de Préstamo No. 2247 “Financiamiento parcial de medidas económicas compensatorias implementadas por la emergencia del COVID-19 en la República de El Salvador”. No obstante plantearse en el artículo 15- Disposiciones Finales del mencionado Contrato de Préstamo, específicamente en la Sección 15.09 que dicho Contrato de Préstamo entrará en plena vigencia a partir de la entrada en vigencia del Decreto Legislativo de aprobación del mismo por la Asamblea Legislativa de la República de El Salvador, léase el Decreto 800, no pueden dejar de cumplirse otras normas comprendidas en el aludido Contrato de Préstamo, al entrar en vigencia el mismo, a saber: en el artículo 2- Del Financiamiento,

específicamente en las Secciones 2.01, 2.02 y 2.03. Para el caso, el 2.02 establece que los fondos provenientes del préstamo objeto de dicho Contrato serán utilizados exclusivamente para financiar el reembolso del financiamiento que más adelante se detallará, de conformidad con el Plan Global de Inversiones (PGI) aprobado por el BCIE, que reflejan el uso de los recursos que sustentan el Préstamo. Lo anterior significa sin más, que el Prestatario (léase la República de El Salvador) ha implementado medidas económicas de tipo compensatorio destinadas a atenuar los impactos en la economía derivados de las disposiciones emprendidas para la prevención y contención de la Pandemia del COVID-19, entre las cuales ha otorgado un bono de compensación monetaria de US\$300.00 a personas que no tengan vínculo laboral ni ingreso permanente, afectadas económicamente por guardar cuarentena en sus hogares, para que puedan adquirir alimentos y artículos de primera necesidad; disminuyendo la probabilidad que se vean obligados a salir de sus hogares por necesidad de generar ingresos; siendo objeto de dicho Préstamo el reembolso parcial de dicha compensación otorgada por el Prestatario, de conformidad, como ya se dijo, con el Plan Global de Inversiones (PGI) aprobado por el BCIE.

Dicho lo anterior, el artículo 11- Obligaciones Generales de no Hacer, y como corolario de lo expuesto por el suscrito en el presente escrito, establece que “Salvo autorización expresa y por escrito del BCIE, durante la vigencia de este Contrato, el Prestatario, o en su caso, el Organismo Ejecutor se obliga a:

Sección 11.01 Naturaleza del Financiamiento.

No cambiar la naturaleza del Financiamiento, o las actividades que realiza el Organismo Ejecutor en esta fecha, de acuerdo con el Financiamiento o los antecedentes obrantes en el BCIE que sirvieron de base para la aprobación de este Contrato.”.

Como se podrá advertir de la simple lectura de la cita textual realizada, reitero, no puede en modo alguno modificarse el propósito que se establece en el Contrato de Préstamo en cuestión, el cual ha sido ampliamente explicado en estas líneas. En ninguna parte del Contrato de Préstamo No. 2247 se establece de manera expresa que los recursos provenientes del mismo deberán ser utilizados para proyectos de desarrollo municipal. En el contenido de ese Contrato se ha estipulado lo que se advierte en la Sección 2.02 Destino de los Fondos que se ha explicado en otra parte de este escrito. Reitero entonces que el Contrato de Préstamo establece con claridad su objetivo, el cual no incluye el que esos recursos puedan ser utilizados para los proyectos de desarrollo municipal, lo que de manera impropia se ha estipulado en el artículo 2 del Decreto 800 en referencia; por lo cual, encontramos los elementos necesarios y suficientes para

contradecir el contenido del Decreto 800, lo que nos lleva a vetar el mismo, en los términos detallados en el escrito que por ahora nos ocupa.

VI. VULNERACIÓN POR VICIOS DE FORMA AL ARTÍCULO 135 DE LA CONSTITUCIÓN. OMISIÓN DEL PRINCIPIO DE PUBLICIDAD PARLAMENTARIA.

Consideraciones fácticas y jurídicas referidas al momento de la aprobación del decreto legislativo no. 800.

En la hora 1:03:25 el diputado Rodrigo Ávila pide la palabra para solicitar modificación de agenda y además solicita la dispensa de trámite para el dictamen 387 favorable a la solicitud del Ministro de Hacienda en el sentido se apruebe el Contrato de Préstamo No. 2247, denominado “Financiamiento parcial de medidas económicas compensatorias implementadas por la emergencia del COVID-19 en la República de El Salvador”, suscrito el 23 de julio de 2020, por el Ministro de Hacienda y por el Representante del Banco Centroamericano de Integración Económica (BCIE), por un monto de hasta Cincuenta Millones de Dólares de los Estados Unidos de América (US\$50,000,000.00).

La modificación de la agenda se aprobó con 60 votos y se dio lectura al dictamen referido, así como el proyecto de decreto para el mismo dictamen. En la hora 1:12:55 se aprobó el decreto mencionado, sin dar espacio suficiente al pleno para que se pronunciaran al respecto.

Lo anterior resulta violatorio a las disposiciones constitucionales, pues en reiterada jurisprudencia la Sala de lo Constitucional ha hecho referencia a la deliberación parlamentaria, como principio y como parte esencial del proceso de formación de ley. Recientemente, en la Controversia 3-2020, la Sala destacó las etapas del proceso de formación de ley:

- Iniciativa de ley
- Dictamen favorable de la comisión competente
- Discusión y deliberación legislativa sobre el proyecto de ley
- Aprobación legislativa
- Sanción presidencial
- Publicación

Para efectos del presente veto, se hará énfasis en las etapas relativas a la deliberación y aprobación legislativa.

De los artículos 123 inc. 1 y 135 inc. 1 Cn. deriva la obligación de la Asamblea Legislativa de regirse bajo el principio deliberativo, en tanto es únicamente mediante el debate y la contradicción de las posturas que emanan de las diferentes corrientes de pensamiento que puede formularse una legítima voluntad parlamentaria, de manera que “las soluciones o los compromisos que se adopten deben ser producto de la discusión de las diferentes opciones políticas” (Inc. 8-96, retomada en la Controversia 3-2020).

Al solicitar el diputado Rodrigo Ávila la modificación de agenda y además dispensa de trámite para el dictamen 387 favorable a la solicitud del Ministro de Hacienda en el sentido se apruebe el Contrato de Préstamo No. 2247, y al haberse aprobado lo solicitado por el diputado, se denota una clara intención de la Asamblea Legislativa de no someter ni permitir el desarrollo del pluralismo de ideas, obstaculizando la deliberación.

El pleno de la Asamblea Legislativa nunca tuvo intención de discutir el decreto 800, los diputados no estudiaron previamente el dictamen y tuvieron previsibilidad de que en la sesión mencionada el mismo sería sometido a votación sin la previa deliberación, sobre todo porque se permitió que este ingresara para su aprobación por medio de un cambio en la agenda. La deliberación parlamentaria no es una opción que antojadizamente los diputados pueden decidir si se abstienen o no de la discusión, pues como bien ha establecido la Sala de lo Constitucional, en la Inc. 41-2000, *“el núcleo de la contradicción y el libre debate radica en la idea que la formación de la voluntad estatal en forma de ley sólo puede hacerse, de manera constitucionalmente legítima, después que los diferentes grupos legislativos hayan tenido la real y libre oportunidad de exponer sus puntos de vista o propuestas, representativos de diversos intereses o visiones de mundo, sobre una determinada iniciativa de ley”*. De ahí que, lejos de ser la deliberación parlamentaria una opción para los diputados, lo que en realidad implica es una certeza para los representados de que los temas a aprobar -sobre todo cuando se trata de temas presupuestarios que repercuten directamente en la eficacia de los derechos fundamentales- serán ampliamente discutidos.

Tal como se ha hecho referencia en los videos de la sesión plenaria en cuestión, se puede observar que, una vez finalizada la lectura del dictamen se procedió inmediatamente a la votación del mismo, ningún diputado se pronunció y ningún diputado intervino para expresar sus ideas u opiniones al respecto. La deliberación de los diputados no es un favor hacia los representados, sino un verdadero principio y la esencia del Legislador y la razón por la cual se consideran legítimas las fuentes normativas que de ella emanan.

Al ser un principio -tal como la Sala lo menciona en las sentencias relacionadas- este presupuesto esta presente, en primer lugar, en todo el proceso de formación de ley;

se trata de un presupuesto indispensable de cada actuación legislativa, de ahí la existencia de Comisiones Parlamentarias, en las que naturalmente se genera debate y contradicción cuyo dictamen final es llevado posteriormente al pleno para su deliberación final, en las que se debió haber discutido ampliamente con el Órgano Ejecutivo.

En segundo lugar, el principio implica la necesidad de una etapa destinada exclusivamente a la deliberación por parte del pleno, en la que **todos y cada uno** los Diputados que la conforman, en su calidad de representantes de la voluntad popular, puedan expresar sus posturas libremente acerca del proyecto de que se trate, para finalmente cerrar el debate con la votación correspondiente. Y es que la Sala ha mencionado en su jurisprudencia que La Asamblea Legislativa es por excelencia, el órgano de representación del pueblo y a partir de ello, nace la obligación de presentar el mayor nivel de divulgación y debate de sus actos. (Inc. 84-2001)

El carácter deliberativo en relación con el carácter pluralista y dialógico de la Asamblea Legislativa la distinguen de otros órganos del Estado, como por ejemplo de la fuerza armada que se caracteriza por ser no deliberante (arts 157 y 211 Cn), y es a partir de esta característica particular que esta posee un “plus de legitimación” (Inc. 64-2013) en virtud del cual se le encomiendan materias que son reservadas para su exclusiva aprobación. Dicho en otras palabras, sin deliberación la Asamblea Legislativa pierde su esencia.

Ahora bien, de las etapas del proceso de formación de Ley que se mencionaron previamente, sólo una de ella es prescindible: lo relativo a las comisiones de estudio (en casos de urgencia).

De manera que, tan importante e indispensable es la etapa de aprobación (votación) como la etapa de deliberación del pleno, de hecho, la Sala ha mencionado que *“la votación no es un método para decidir, sino solo un instrumento para cerrar el proceso argumentativo que genera la decisión. La votación es una salida a la tensión entre la deliberación como método y la exigencia de una respuesta oportuna. (Controversia 3-2020)* Por otra parte, en jurisprudencia de la Sala (v.gr. Inc. 35-2015) se ha destacado la importancia de la deliberación parlamentaria y esta se traduce en *“la posibilidad de modificar los puntos de vista propios para hacer frente a las opiniones minoritarias. La deliberación política es un proceso discursivo que obliga al intercambio de razones y argumentos en respaldo a una u otra opción, con el fin de transformar preferencias políticas mediante la discusión parlamentaria racional”*. -Negritas fuera de texto- En la misma sentencia se dijo sobre la deliberación parlamentaria que esta permite:

- Aumentar el conocimiento
- Enriquecer las perspectivas
- Disminuir la parcialidad de las propuestas de cada uno
- Detectar errores de juicio que interferirían con una respuesta adecuada

Todos estos presupuestos no se cumplieron en la sesión 143 al momento de la aprobación del **decreto 800**. De ahí que lo procedente es la emisión del presente veto.

VII. VULNERACIÓN POR VICIOS DE FORMA AL ARTÍCULO 131 NO 4 Y 148 INC. 2º DE LA CONSTITUCIÓN.

La sesión plenaria 143 en la que se aprobó el **decreto 800** se tuvo la participación de una gran cantidad de diputados suplentes, y según el resumen de la votación obtenido de la página oficial de la Asamblea Legislativa, el decreto 800 fue aprobado con 62 votos, de los cuales **21 eran de diputados suplentes**.

Al respecto y según el artículo 148 inc. 2 Cn, la regla de votación requerida en este caso es de 56 votos, y basta con una simple operación matemática para advertir que sin los votos a favor de los diputados suplentes, hubiese sido imposible la aprobación del decreto impugnado, pues sin los votos de esos 21 diputados suplentes, esa Asamblea hubiese alcanzado únicamente 41 votos, lo cual es claramente insuficiente para cumplir con la regla de votación establecida en la Constitución.

Lo que es de relevancia constitucional en el presente caso no es en sí misma la participación de los suplentes, sino que su llamamiento fue realizado sin justificación alguna, omitiendo la Asamblea una vez más atender la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional en lo relativo a que el llamamiento debe estar acompañado de una justificación en la que conste que existe una imposibilidad de concurrir del diputado propietario, al mismo tiempo que debió establecer que esta imposibilidad se trata de un evento imprevisible, irresistible y excepcional.

Y es que el simple hecho de que los diputados propietarios no asistieran a la sesión extraordinaria, no puede ser considerada una “imposibilidad de concurrir” y por tanto, esa simple ausencia no valida ni justifica el llamamiento de los suplentes.

Al revisar los videos de la sesión no se encuentra en ningún momento de la sesión pronunciamiento alguno acerca de la justificación, ni documentado los motivos de la sustitución; de manera que no fue posible alguna causa que justificara la ausencia de los

mismos. Ya la Sala de lo Constitucional ha sido enfática al establecer que “esa ausencia deliberada de los diputados propietarios no puede ser considerada una “imposibilidad de concurrir” y, por esa razón, no es una causa que valide o justifique el llamamiento de los suplentes”.

Ciertamente la decisión del Constituyente de incluir en la parte final del ordinal 4 del artículo 131 la palabra “imposibilidad” buscaba “evitar una manipulación del quórum que la Constitución exige para que el Legislativo tome decisiones”. Sin embargo, este es un caso más en el que el la Asamblea Legislativa utiliza “aparentemente” una disposición constitucional para cumplir una regla de votación no obstante se han ignorado los presupuestos habilitantes para el uso de la misma.

Por lo tanto, la sustitución de diputados propietarios por diputados suplentes, sin la oportuna justificación en la que constara que los propietarios tuvieron imposibilidad de presentarse a la sesión por la ocurrencia de un evento imprevisible, irresistible y excepcional, devendrá en una clara inconstitucionalidad del decreto 800.

Lo anterior en virtud que la decisión colectiva del pleno incluye la de diputados suplentes llamados de modo injustificado, alcanzando de forma fraudulenta el número de votos para que el Pleno Legislativo decidiese.

Finalmente, y como ha expresado esa Sala, “hay 2 condiciones ineludibles que deben cumplirse para que los diputados suplentes sean llamados a cubrir la ausencia de los diputados propietarios. Por una parte, el suplente debe haber sido electo de la misma manera en que lo fue el propietario y, por otra, debe existir una imposibilidad del diputado propietario de concurrir a la Asamblea Legislativa. Ambas condiciones serán desarrolladas en el Considerando VI.” Lo cual, el segundo requisito no se cumplió en el presente caso.

De lo anterior se concluye que el decreto número 800 contiene vicios en su formación al violentar la regla establecida en el artículo 131 ord 4 en lo relativo a la justificación de imposibilidad de concurrir de los diputados propietarios, en tanto en ningún momento de la sesión se hicieron saber los eventos que impedían a los diputados propietarios asistir a la sesión.

Por todo lo expuesto, hago uso de la facultad que la Constitución de la República me concede, **VETANDO** el Decreto Legislativo No. **800**, por las **RAZONES DE INCONSTITUCIONALIDAD** ya señaladas, dejando constancia de mis consideraciones sobre el particular a los Diputados y Diputadas en el presente escrito; por lo que me permito devolverles dicho cuerpo normativo y haciendo uso del control inter-órganos

que la misma Constitución me concede frente a la Asamblea Legislativa, en este caso, el derecho de veto contra los Decretos Legislativos contrarios a la Constitución de la República.

----Firma ilegible-----
Pronunciado por Nayib Armando Bukele Ortez,
Presidente de la República

SEÑORES
SECRETARIOS DE LA HONORABLE
ASAMBLEA LEGISLATIVA,
PALACIO LEGISLATIVO,
E.S.D.O.