Versión Pública

"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

ASAMBLEA LEGISLATIVA
Gerencia de Operaciones Legislativas
Sección de Correspondencia Oficial
HORA: 14:55
Recibido el: 14 AGO 2020

San Salvador, 13 de agosto de 2020.

SEÑORES SECRETARIOS:

El día 29 de julio de este año recibí de parte de esa Honorable Asamblea Legislativa, para su correspondiente sanción, el **Decreto Legislativo No. 694,** aprobado el 23 de julio del presente año, el cual contiene "Disposición Transitoria para la prórroga de vigencia de credenciales de las Juntas Directivas Sindicales".

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. 694, por considerarlo **INCONSTITUCIONAL**, en virtud de las razones que expongo a continuación:

I. CONTENIDO DEL DECRETO APROBADO

Los considerandos III y IV del Decreto en estudio, estipulan que a raíz de la Emergencia por la pandemia por COVID-19 que nuestro país y el mundo vive, se han alterado diversos ámbitos, entre ellos el sindical, el cual es de gran relevancia en la defensa de los intereses económicos, sociales y profesionales de sus miembros; y por lo tanto, es de tener vigente sus credenciales para poder optar a elegir o ser electos en los procesos de elección y nombramientos de los representantes del sector de la clase trabajadora en los distintos entes tripartitos a los cuales se tiene derecho de formar parte o elegir de entre ellos a sus mejores elementos sindicales. En consecuencia, para garantizar el derecho sindical, se vuelve necesario prorrogar la vigencia de las credenciales de los miembros de las Juntas Directivas de los sindicatos.

En virtud de lo anterior, el Art. 1 del Decreto establece que el objeto del mismo es prorrogar "las credenciales por un período de tres meses a las Juntas Directivas de los Sindicatos que **al momento de iniciada la pandemia estuvieren vigentes**, y que por motivos de la actual emergencia nacional por la pandemia del COVID-19 **no les haya sido posible a la fecha realizar sus respectivas Asambleas Generales** y que a su vez sigan

imposibilitados de realizar dichas reuniones, mientras duren las medidas de prevención por la pandemia".

El citado derecho será aplicable también a aquellos sindicatos que estén organizados en seccionales, y ésta no habilita la modificación de los estatutos vigentes de los sindicatos y seccionales.

Asimismo, establece que en caso de ser necesaria alguna sustitución de algún miembro de la Junta Directiva del sindicato, bastará con agregar un acta ante notario en la que comparezca un miembro de la Junta Directiva dando fe de dicha sustitución, indistintamente de la razón o causas de dicha sustitución.

Finalmente, dispone que, si por alguna razón las causas de prórroga se mantienen al finalizar la vigencia de este Decreto, se deberá solicitar nuevamente prorroga, siguiendo el proceso de formación de ley.

II. CONSIDERACIONES GENERALES DEL DECRETO

El Art. 1 del Decreto, prorroga las credenciales a las Juntas Directivas de los Sindicatos por tres meses, si se dan las siguientes condiciones:

1) **Que al momento de iniciada la pandemia estuvieren vigentes.** Esta es una condición que se da en el pasado, sin especificar una fecha cierta, sino de manera general. Se pudiera inferir aplicar la fecha de emisión y publicación del Decreto Legislativo No. 593 que decretó el Estado de Emergencia Nacional de la Pandemia por COVID-19, el 14 de marzo de este año.

2) **Que por motivos de la actual emergencia nacional no les haya sido posible a la fecha realizar sus respectivas Asambleas Generales.** Esta es una condición en tiempo presente. No obstante, el Decreto emitido el 23 de julio de este año, no tiene fecha cierta de publicación, si se diera. Es decir, se pudiera inferir que el Decreto en estudio se aplicaría a aquellas credenciales que no estuvieran vigentes hasta esa fecha sin definir.

3) **Que sigan imposibilitados de realizar dichas reuniones, mientras duren las medidas de prevención.** Esta es una condición a futuro, sin especificar una fecha límite, es decir, indeterminada. Simplemente se establece como parámetro la duración de las medidas de prevención o medidas sanitarias, siendo éstas diversas: distanciamiento físico, uso de mascarilla, uso de gafas protectoras, aplicación de alcohol gel, lavado de manos, desinfección de instalaciones, etc.

Asimismo, aclara que dicha prórroga no habilita la modificación de los estatutos vigentes de los sindicatos y seccionales.

El Art. 3 estipula que en caso de ser necesaria alguna sustitución de algún miembro de la Junta Directiva del Sindicato, bastará con agregar un acta ante notario en la que comparezca un miembro de la Junta Directiva dando fe de dicha sustitución, indistintamente de la razón o causa de dicha sustitución. Es decir, a través de este artículo, la Asamblea Legislativa crea un "procedimiento" para sustituir un miembro de la Junta Directiva, indistintamente, si es por enfermedad, muerte, expulsión, etc., sin establecer que se debe respetar los procedimientos establecidos en los estatutos de cada Sindicato y en las leyes aplicables, así como los requisitos para optar a ser miembro de una Junta Directiva y, lo más importante, sin respetar la voluntad de los afiliados del Sindicato a ser postulados y elegir libremente a sus representantes.

III. LEGISLACIÓN RELACIONADA

Para contextualizar el estudio del Decreto, debemos traer a colación la legislación relacionada, así:

- **Convenio 87, relativo a la Libertad Sindical y a la Protección del Derecho de Sindicación.**

  El artículo 3, establece que 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.

  Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal.

- **Código de Trabajo**

  El Art. 204, regula que tienen el derecho de asociarse libremente para defender sus interés económicos y sociales comunes, formando asociaciones profesionales o sindicatos, sin distinción de nacionalidad, sexo, raza, credo o ideas políticas, los patronos y trabajadores privados y, los trabajadores de las instituciones autónomas.

  El inciso segundo del Art. 207, establece que la calidad de miembro de un sindicato y el ejercicio de los derechos inherentes a tal calidad, son estrictamente personales.

  El Art. 217, dispone que los estatutos sindicales deberán en todos los casos expresar, entre otros puntos, los siguientes: Condiciones que deben reunir sus miembros; modo de elección y de renovación de los órganos directivos, duración de su mandato, atribuciones, facultades, obligaciones y responsabilidades, causales y procedimientos para su remoción.

  El Art. 221, letra "A", ordinal primero, estipula que en las Asambleas –ordinarias y extraordinarias- se elegirá anualmente a los miembros que integran la Junta Directiva general.

  El Art. 222, dispone que la Asamblea no podrá constituirse si no concurren a ella, o están representados por lo menos, la mitad más uno de los miembros o de la sección.

  El Art. 225, enumera los requisitos para ser miembro de una Junta Directiva.

  El Art. 250, expone que el que fuere elegido directivo para sustituir interinamente a uno de los miembros de la junta directiva del sindicato, gozará también de la garantía establecida en el inciso primero del Art. 248, pero sólo por el tiempo que desempeñare el cargo, así como la garantía adicional, con el mismo período.

  El inciso primero del Art. 256, establece que la vigilancia de las organizaciones sindicales para comprobar si se ajustan a las prescripciones legales en el

desarrollo de sus actividades, estará a cargo del Ministerio de Trabajo y Previsión Social.

- **Ley de Servicio Civil**

El Art. 73, establece que los servidores públicos tienen el derecho de asociarse libremente para defender sus intereses económicos y sociales comunes, formando asociaciones profesionales o sindicatos, de conformidad con las facultades y limitantes concedidas en la Constitución de la República, Convenios Internacionales y esta ley.

El Art. 79, dispone que los interesados en constituir un sindicato, tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente a sus representantes, el de organizar su administración, sus actividades y el de formular su programa de acción, debiendo expresar, entre otros, lo siguiente: Condiciones que deben reunir sus miembros; Épocas y procedimientos para la celebración de las asambleas ordinarias y extraordinarias. Las asambleas ordinarias deberán celebrarse por lo menos una vez al año, previa convocatoria con una antelación que no podrá ser de menos de quince días; Modos de elección, composición y de renovación de los órganos directivos, duración de su mandato, atribuciones, facultades, obligaciones y responsabilidades, causales y procedimientos para su remoción.

El Art. 86, regula que los sindicatos se regirán invariablemente por los principios democráticos del predominio de las mayorías y de un voto por persona. La calidad de miembros de un sindicato y el ejercicio de los derechos inherentes a tal calidad, son estrictamente personales.

El Art. 87, dispone que la Asamblea -ordinaria y extraordinaria- tiene entre sus atribuciones: Elegir anualmente a los miembros que integran la Junta Directiva. La Asamblea no podrá constituirse si no concurren a ella, o están representados por lo menos, la mitad más uno de los miembros del sindicato.

El Art. 90, enumera los requisitos para ser miembro de una Junta Directiva.

IV. SOBRE LOS MOTIVOS DE INCONSTITUCIONALIDAD DEL DECRETO APROBADO

a) Violación a la libertad de asociación en su vertiente colectiva. Libertad de elección de los miembros del sindicato.

El Art. 7 de la Constitución de la República, establece:

"Los habitantes de El Salvador tienen derecho a asociarse libremente y a reunirse pacíficamente y sin armas para cualquier objeto lícito. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación.

No podrá limitarse ni impedirse a una persona el ejercicio de cualquier actividad lícita, por el hecho de no pertenecer a una asociación.

Se prohíbe la existencia de grupos armados de carácter político, religioso o gremial".

Dicho derecho está condicionado a que se ejerza para cualquier objeto lícito, es decir, para una finalidad que no contraríe los fines y valores constitucionales ni a otros bienes jurídicos protegidos por disposiciones legales.

Comprende principalmente dos dimensiones, una individual y una colectiva. La primera se refiere al ejercicio del derecho por la persona individuo, la segunda se refiere a la protección constitucional que se dispensa a la asociación en sí misma como manifestación del mismo derecho fundamental de asociación y es que, de nada serviría garantizar la libre creación de asociaciones si una vez constituidas, éstas se encontrasen a la suerte del poder público.

El derecho de asociación es un derecho de libertad, esto es, un derecho de autonomía o defensa que protege la esfera individual de la persona frente a las injerencias del poder público, y si el derecho fundamental de asociación protege también a la asociación que nace del libre ejercicio del derecho de asociación, ésta tiene consecuentemente la facultad de actuar libremente sin injerencia alguna por parte del Estado, debiendo diferenciar las actividades internas de las externas de la asociación, citando entre las primeras la libertad de la asociación para organizarse, estructurarse y funcionar sin injerencia estatal alguna.

El derecho de asociación lleva consigo los derechos de las agrupaciones a obtener personalidad jurídica, a ser representados jurídicamente, a dictarse sus propios

reglamentos, a tener elecciones internas libres, y a no ser disueltos arbitrariamente. Estas son las garantías mínimas que se les permiten a los grupos organizados para existir y desarrollarse.

Dentro del concepto de asociación pueden incluirse diferentes formas asociativas, entre las que están: las de carácter personal, que pretenden satisfacer necesidades morales, recreativas o intelectuales de sus miembros, como lo son las asociaciones religiosas, culturales, deportivas, etc.; las asociaciones de carácter político, como los partidos políticos; las asociaciones de naturaleza socio-económica, cuyo objetivo es lograr el mejoramiento de la condición económica y social de sus miembros. Este último es el caso de los sindicatos. Es decir que el derecho de libertad sindical constituye una manifestación más del derecho de libertad en general y del derecho de asociación en particular.

Ahora bien, el derecho de libre asociación sindical, llamado también como el derecho a la libertad sindical o derecho de sindicación, está reconocido en el artículo 47 de la Constitución de la República, el cual establece que: "Los patronos y trabajadores privados, sin distinción de nacionalidad, sexo, raza, credo o ideas políticas y cualquiera que sea su actividad o la naturaleza del trabajo que realicen, tienen el derecho de asociarse libremente para la defensa de sus respectivos intereses, formando asociaciones profesionales o sindicatos. El mismo derecho tendrán los trabajadores de las instituciones oficiales autónomas, los funcionarios y empleados públicos y los empleados municipales"; asimismo, dichas organizaciones tienen derecho a personalidad jurídica y a ser debidamente protegidas en el ejercicio de sus funciones. Su disolución o suspensión sólo podrá decretarse en los casos y con las formalidades determinadas por la ley.

Así, tal como se sostuvo en las Sentencias de fechas 5-XII-2006 y 22-X-2010, emitidas en los procesos de Amp. 475-2005 y 895-2007, respectivamente, la libertad sindical comprende dos facetas: una individual, que se predica de los trabajadores; y otra colectiva, que se establece respecto de los sindicatos ya constituidos.

En su faceta individual, la libertad sindical comprende los derechos que poseen los trabajadores para constituir sindicatos o afiliarse a los ya constituidos, sin autorización previa y en total libertad, a efecto de ejercer la defensa de sus intereses laborales

–libertad sindical positiva–; y para incorporarse o retirarse libremente de tales organizaciones, sin que ello les ocasione perjuicio alguno –libertad sindical negativa–. Dicha faceta comprende los derechos de los trabajadores: (i) a fundar organizaciones sindicales; (ii) a afiliarse, desafiliarse y reafiliarse libremente en las organizaciones existentes; y (iii) a desarrollar actividades sindicales.

En su faceta colectiva, la aludida libertad consiste en el derecho de los sindicatos de autoorganizarse y de actuar libremente en defensa de los intereses de sus afiliados. Ello implica la posibilidad de ejercer facultades: (i) de reglamentación interna; (ii) de representación; (iii) de afiliación a federaciones y confederaciones nacionales e internacionales; (iv) de disolución y liquidación; y (v) de gestión interna y externa. Esta faceta de la libertad sindical exige ser garantizada frente a todos aquellos sujetos que pudieran atentar en su contra. Así, frente al Estado comprende la autonomía sindical y el reconocimiento de la personalidad jurídica de los sindicatos; frente al empleador implica especialmente el fuero sindical y la proscripción de prácticas desleales; y frente a otras organizaciones sindicales asegura el derecho a la diversidad sindical.

En virtud de lo anterior, la prórroga de la vigencia de las credenciales de los miembros de las Juntas Directivas de los Sindicatos y la sustitución de algún miembro de la Junta Directiva, es una clara injerencia a la libertad sindical, en su dimensión colectiva, ya que es competencia de cada sindicato autorregularse y determinar libremente si las personas que eligieron como sus representantes continuarán o no en sus cargos, si serán removido o no de éstos, a través de los procedimientos que previamente establecieron en sus estatutos.

Por ende, debe rechazarse rotundamente, la utilización de la pandemia del COVID-19, como una excusa para negarle a las y los afiliados de los sindicatos, el derecho a elegir a sus representantes, así como a permitir su propia postulación para ser electos en las Juntas Directivas, o realizar los procedimientos previamente establecidos para sustituir a uno de sus miembros, sin sustentarse en una ponderación real y científica que justifique una decisión legislativa de semejante naturaleza.

b) Violación al principio de seguridad jurídica, por falta de claridad de la norma y por irretroactividad.

El Art. 1 del Decreto Legislativo No. 694 establece condiciones indeterminadas y confusas para que se dé la prórroga de las credenciales de la Junta Directiva de Sindicatos, las cuales deberán inferirse por los beneficiarios y aplicadores de la misma, dando lugar a diversas interpretaciones, ya que no se establecieron fechas ciertas para contabilizar el plazo de prórroga de los tres meses, entre ellas: establecer como punto de partida la fecha en que la Organización Mundial de Salud, declaró como pandemia al COVID-19; establecer como fecha de inicio de la pandemia, el 14 de marzo de este año, en la cual se emitió y publicó el Decreto Legislativo No. 593 que decretó el Estado de Emergencia Nacional de la Pandemia por COVID-19; o, establecer las fechas en que se emitieron o publicaron los Decretos Legislativos que prorrogaron el Decreto Legislativo número 593, situación que doctrinaria y jurisprudencialmente supondría una aplicación retroactiva de la ley, prohibida por el Art. 21 de la Constitución.

En dichos casos, la prórroga de las credenciales que se vencían en los meses de marzo y abril, ya estuvieran vencidas, por lo que el presente Decreto no tuviera razón de ser, siendo Ley vigente, no positiva; salvo, si se interpretara que las credenciales vencidas a partir de la fecha de inicio de la pandemia –indeterminada-, hasta la fecha de vigencia del Decreto en análisis, es decir, de su publicación -incierta e indeterminada- se prorrogarán por tres meses, es decir a futuro. A manera ejemplificativa pudieran ser los meses de agosto, septiembre y octubre, siempre y cuando las Asambleas Generales no puedan reunirse, otra situación incierta e indeterminada, pues se desconoce si los afiliados de los sindicatos se encuentran imposibilitados para hacerlo, ya que a la fecha no existen restricciones a los derechos de asociación, a reunirse pacíficamente, a la libre circulación, a la elección, a la postulación, entre otros.

En adición a lo anterior, la Asamblea agrega en el citado Art. 1, "mientras duren las medidas de prevención por la pandemia", las cuales son indeterminadas y a la vez diversas.

Aunado a lo anterior, el Art. 3 del Decreto, modifica las reglas previamente establecidas para sustituir a un miembro de la Junta Directiva de un sindicato, las cuales, según el Código de Trabajo y la Ley de Servicio Civil, deberán estar contemplados en sus estatutos, no así, a través de un acta ante notario en la que comparezca un miembro de la Junta Directiva dando fe de dicha sustitución, debiendo respetarse los requisitos

legales que deben cumplirse para ser miembro de una Junta Directiva. A la vez, no debe dejarse de lado que los derechos laborales son irrenunciables.

En ese sentido, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que son varios los principios que se suman a la lista de concreciones de la seguridad jurídica; así pueden mencionarse los principios de certeza y claridad legislativa, y el principio de irretroactividad de las leyes, todos ellos con una relación muy estrecha.

En cuanto a la primera concreción, el legislador no ha dotado de claridad y configuración taxativa de los elementos esenciales a la norma, pues solo el carácter previo, claro y taxativo de las disposiciones proporciona certeza a los individuos para orientar sus actos.

Asimismo, la Asamblea legislativa, trastocó la certeza jurídica para la sustitución de un miembro de la Junta Directiva, no mediante una reforma de Ley, sino mediante una disposición transitoria que prorroga las credenciales que no están vigentes, es decir, modificando procedimientos regulares y autoridades competentes, ambos establecidos previamente.

Respecto a la segunda concreción, la Sala de lo Constitucional ha expresado que: "Como límite al legislador, la irretroactividad implica que las emisiones normativas futuras no pueden calificar jurídicamente los actos o hechos pretéritos de los individuos o instituciones públicas, de manera que se altere la regulación que correspondería aplicar, según el ordenamiento que estuvo vigente en el momento en que aquélla tuvo lugar o se consumó. Desde este punto de vista, la retroactividad se verificaría en la afectación o modificación de situaciones jurídicas consolidadas; es decir, en la traslación de consecuencias jurídicas a un momento anterior a la vigencia de la nueva ley" (sentencia de 29-IV-2011, Inc. 11-2005; criterio reiterado en improcedencia de 2-X-2013, Inc. 151-2012).

En tal sentido, las reglas contenidas en las citadas disposiciones del Decreto Legislativo en cuestión buscan alterar situaciones consolidadas, que se configurarán al momento en que terminó la vigencia de las credenciales, lo cual afecta el principio de irretroactividad de la ley, entendido como una concreción del valor fundamental de la seguridad jurídica, perjudicando también el interés general.

Por todo lo expuesto, hago uso de la facultad que la Constitución de la República me concede **VETANDO** el Decreto Legislativo No. 694, por las razones de inconstitucionalidad ya señaladas, dejando constancia de mis consideraciones sobre el particular a los Honorables Diputados y Diputadas en el presente escrito, por lo que me permito devolverles el 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 vetar los Decretos Legislativos.

DIOS UNIÓN LIBERTAD

-------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.