

Manejo de los gastos reservados de la Presidencia: hallazgos y propuestas

Informe elaborado por:
Jaime López, Rommel Rodríguez y Jessica Estrada

Resumen: En este informe se hace un recuento de las irregularidades que han sido reveladas sobre la administración de fondos en la Presidencia de la República, y por las cuales ex mandatarios están siendo procesados penalmente. Con base en los datos empíricos, se presenta una explicación acerca de los mecanismos que han llevado a graves irregularidades en la toma de decisiones y en la aplicación de los controles sobre la administración de gastos reservados en Casa Presidencial. Se ha desarrollado un conjunto de medidas que conforman una propuesta para establecer un manejo de los fondos que sea pertinente, eficiente y sobre todo, íntegro. El informe cierra con una discusión sobre otros tópicos que es importante desarrollar con más amplitud para profundizar en el tema.

Palabras clave: manejo de fondos, gastos reservados, presidencia.

A. Introducción

En El Salvador, históricamente la norma ha sido el secreto y la publicidad la excepción. Durante el conflicto armado de los años 80 el gasto en defensa y seguridad ni siquiera se desglosaba en los rubros básicos cuando era aprobado el Presupuesto General del Estado. Muchas erogaciones de esas áreas eran autorizadas sin documentación probatoria, usando la figura del “sobre cerrado para el presidente de la Corte de Cuentas”, dentro del cual supuestamente se encontraba la justificación del gasto, para que dicho funcionario diera su aprobación (artículo 57 derogado de las Disposiciones Generales de Presupuestos). Hasta la mitad de los años 90 los presidentes de la Asamblea Legislativa y la Corte Suprema de Justicia disponían de una partida de gastos secretos con cargo a la cual efectuaban pagos discrecionales sin obligación de reportar ni justificar el destino. Fue un momento importante cuando dichas partidas fueron derogadas. Más recientemente, un avance notable ha sido la entrada en vigencia de la Ley de Acceso a la Información Pública en 2011, que ha abierto el camino para que la publicidad sea la norma y no el secreto. En la actualidad continúan existiendo partidas de gastos reservados en la Presidencia de la República, la Policía Nacional Civil y el Ministerio de la Defensa Nacional. El caso de la Presidencia ha sido objeto de considerable controversia en tiempos recientes y es, precisamente, el tema central de este trabajo.

En general, se reconoce que los gobiernos democráticos, bajo determinadas restricciones, deben disponer de fondos cuyo manejo sea de carácter secreto. Aunque se trate de una institución más propia de regímenes autoritarios, en un marco democrático esta se justifica cuando se trata de proteger la seguridad de la población o del Estado con acciones en las que resulte imprescindible el manejo secreto de los fondos. Casos típicos de tales acciones son, por ejemplo, las operaciones encubiertas en materia de seguridad pública, la protección de víctimas y testigos y el levantamiento de información de inteligencia sobre grupos terroristas o estructuras del crimen organizado. Pero la justificación implica que esos casos son excepcionales y, por tanto, están sujetos a regulaciones especiales de rendición de cuentas para que no se abuse de dicha institución.

Al ser una práctica heredada de los regímenes autoritarios, la regulación y el manejo de los gastos secretos puede estar lejos de lo deseable: de lo que se conoce hasta la fecha, en El Salvador esta institución ha sido fuente de abusos. Dos ex presidentes de la República están acusados de peculado y lavado de dinero por haber usado el mecanismo de gastos reservados para hacer pagos ilegales a funcionarios, desviar fondos a cuentas privadas y financiar campañas electorales. Esos pagos se hicieron bajo el amparo de la Ley del Organismo de Inteligencia del Estado (OIE), que le da al presidente de la República amplias facultades para decidir el destino de fondos, sin imponer la obligación de rendir cuentas. Además, para que las irregularidades fueran posibles,

gozaron del concurso de entidades del sistema financiero y la omisión de entidades reguladoras y de supervisión.

Para continuar avanzando en la institucionalidad democrática, corresponde entonces buscar la forma de reparar los abusos cometidos y de evitar que ocurran nuevas irregularidades con el manejo de gastos reservados. Esto conlleva a que se considere la conveniencia que en la Presidencia exista una partida de esa naturaleza y que, de mantenerla, se regule mejor su naturaleza, operación y control. Si bien están en marcha procesos judiciales por uso indebido de los gastos secretos, el propósito de esos juicios es establecer la responsabilidad de los implicados y despojar a estos de los bienes que hayan adquirido ilícitamente. Dichos procesos no implican cambios en los mecanismos vigentes, lo que equivale a sostener que la posibilidad de que ocurran abusos similares sigue abierta. Por tanto, se requiere de acciones complementarias, particularmente de reformas en el marco normativo, la adopción de nuevas prácticas relacionadas con el manejo de los asuntos secretos y el reforzamiento de la supervisión y el control.

Para ubicar el tema en un marco más amplio, Bobbio (2013) propuso una idea que bien merece ser retomada:

“En un régimen democrático es absolutamente inadmisibles la existencia de un poder invisible que actúa en paralelo respecto al Estado, a la vez en su interior y en su contra, en algunos ámbitos en connivencia y en otros en competencia, que hace uso del secreto no precisamente para eliminarlo, pero tampoco para servirlo, sino que lo utiliza principalmente para rodear, e incluso violar impunemente las leyes, así como para obtener favores extraordinarios o ilícitos. Se trata de un poder que lleva a cabo actos políticamente relevantes sin que de ello le derive responsabilidad política alguna; por el contrario, busca sustraerse, a través del secreto, de las responsabilidades civiles, penales y administrativas normales.”

Según este orden de ideas, en las democracias contemporáneas hay grupos secretos al interior del Estado. Son grupos que están en tales condiciones por la misma conformación histórica del Estado y especialmente por la configuración del marco normativo que la sostiene. Lamentablemente, desde el interior del Estado mismo y con la pretendida legitimidad formal, estos grupos se sirven de favores extraordinarios o ilícitos, sin que a la postre esto se traduzca en responsabilidad alguna. Uno de los problemas más importantes en nuestro tiempo es que estos grupos al interior del Estado pretenden legitimar sus acciones sobre la base de los marcos normativos o legales, cuando esas condiciones de secretismo que se les ha dado es para que

velen en favor del Estado y no para que hagan uso de ellos para beneficios personales y de sus intereses particulares.

Otro aspecto de suma importancia son los vínculos que logran alcanzar las personas involucradas en procesos de amplia opacidad. Stiglitz (2003) sostiene que existe una serie de incentivos para que estos grupos se mantengan en la opacidad y logren réditos del secretismo en el ámbito de la política fiscal. Por si fuera poco, según Canetti (2017, p. 415), el titular del poder que abusa del secreto:

“Lo conoce bien y sabe apreciarlo muy bien según su importancia en cada caso. Sabe qué acechar, cuándo quiere alcanzar algo, y sabe a cuál de sus ayudantes debe emplear para el acecho. Tiene muchos secretos, ya que es mucho lo que desea, y los combina en un sistema en el que se preservan recíprocamente”.

En otras palabras, el abuso del secreto por parte del titular del poder es relevante, entre otras cosas, por dos aspectos: el grado de vinculación sistemática que se establece entre individuos al verse favorecidos de abusar de ese secreto (los incentivos) y la instrumentalidad de usar a los otros, siempre en el marco del secreto, para una finalidad estrictamente personal muy diferente a los intereses del Estado.

Por otra parte, en cuanto a la operativización del secreto y de los escudos para abusar del mismo, Pozen (2010) al advertir que poca atención se ha puesto en la estructura de los secretos gubernamentales, como algo distinto de su función o sustancia, demuestra que estos difieren sistemáticamente dependiendo del tipo y del número de personas conozcan de su existencia y la oportunidad con que sepan de ellos. Siguiendo ese razonamiento, se puede distinguir entonces que unos secretos son más profundos que otros. Si pocas personas conocen acerca de la existencia del secreto entonces es más profundo, a diferencia de los más superficiales son aquellos donde varias personas están al tanto del mismo. Pozen llega a concluir que los secretos más profundos son los más peligrosos para una democracia.

Volviendo al caso de El Salvador, las preguntas que surgen son, por tanto, en un Estado que se dice republicano y democrático: dónde estaban las instituciones que tienen un control y fiscalización de estos procesos (Ministerio de Hacienda, Banco Central, Superintendencia del Sistema Financiero, Corte de Cuentas de la República); por qué fallaron los controles, si los hubo; y qué se puede hacer para que estos sucesos lamentables no ocurran de nuevo.

En este trabajo, al presentar una reseña sobre los abusos que se han cometido en el manejo de los gastos secretos, se identifican los mecanismos que han posibilitado que tales hechos ocurran. De la reconstrucción de hechos reportados en los procesos judiciales y datos obtenidos de fuentes oficiales, se explica qué fue lo que abrió paso a las irregularidades, por qué estas no fueron reportadas oportunamente y cuál ha sido el daño provocado. Sobre esa base, seguidamente se expone una propuesta de medidas que pueden ser adoptadas para regular y manejar de mejor forma los gastos secretos. El documento cierra con una discusión sobre aspectos que no son desarrollados en este informe, pero que es importante tomar en consideración en posteriores trabajos, así como una reflexión sobre cómo, en la coyuntura actual, la propuesta presentada puede ser considerada.

B. Metodología

Este documento ha sido elaborado, partiendo del paradigma del realismo crítico, mediante una metodología interpretativa o intensiva de estudio de casos. La técnica utilizada es la del análisis cualitativo de contenidos documentales. Los casos corresponden a los procesos judiciales contra los ex presidentes de la República de los períodos 2004-2009 y 2009-2014. Entre los documentos utilizados se encuentran las declaraciones de los imputados, los requerimientos de la Fiscalía, la legislación relacionada, informes institucionales y estadísticas del gasto público.

Las explicaciones presentadas fueron elaboradas a partir de razonamientos abductivos y retroductivos sobre los casos. En el momento abductivo, considerando los hechos en un contexto más general, se formularon enunciados explicativos sobre los mecanismos que los habrían provocado (a los que en este trabajo se les ha denominado capas de secretividad). En el momento retroductivo, para que las explicaciones fueran plausibles, dichos enunciados fueron revisados considerando el contexto específico, para establecer su validez. Para el análisis y estratificación de los mecanismos se siguieron las orientaciones metodológicas de Danermark, Ekstrom, Jakobsen y Karlsson (2017).

Se advierte que, a pesar de cuidar la validez lógica y la correspondencia empírica del análisis, en todo caso se trata de interpretaciones y no conclusiones definitivas. El afán no es cercar una posición, sino dar lugar a otras interpretaciones que alimenten el debate público sobre los gastos reservados y que empujen la adopción de medidas para una mejor regulación y control. De igual manera, con las propuestas, que fueron formuladas tomando en cuenta aportes contenidos en artículos académicos y formulaciones propias, se ha cuidado la validez, pertinencia y viabilidad, pero se reconoce que no son las únicas alternativas posibles.

C. Hallazgos

En este apartado se presentan los mecanismos que, a criterio de los autores, explican las graves irregularidades reveladas en el manejo de los gastos reservados. Se plantea que estos mecanismos han operado en forma de capas de secretividad con diferentes niveles de profundidad y con un doble propósito: posibilitar el manejo irregular de los fondos y evitar la revelación de estos hechos. En la capa más profunda se ubica el uso ilegal de la clasificación de gastos reservados, al aplicarla a erogaciones que no corresponden a actividades de inteligencia. A la anterior capa le sigue la opacidad en el manejo presupuestario, que se expresa por medio de la ausencia de un crédito presupuestario propio de gastos reservados y la triangulación de transferencias para ocultar el destino de las asignaciones para este tipo de erogaciones. La siguiente capa está constituida por controles viciados de la Corte de Cuentas que simulon exámenes sobre los gastos reservados y llegaron a conclusiones negligentes sobre su buen uso. La última capa la conforma el silencio del sistema financiero que permitió el uso de cuentas bancarias y la movilización de dinero en efectivo para extraer fondos de la Presidencia. Para esta estratificación, la existencia las capas más profundas ha sido considerada como necesaria para la constitución de las siguientes. Por otra parte, en el apartado de discusión se plantea la posibilidad de considerar una capa adicional, no desarrollada en este trabajo, que estaría constituida por la complicidad de los intermediarios y destinatarios de los fondos extraídos ilegalmente de la Presidencia, por ejemplo de los funcionarios que han venido recibiendo sobresueldos de la partida de gastos reservados.

• Uso ilegal de la clasificación de gastos reservados

Las facultades del presidente de la República para realizar gastos reservados devienen de la Constitución y de la Ley del Organismo de Inteligencia del Estado (OIE). La Constitución establece que corresponde al presidente organizar, conducir y mantener el OIE (artículo 168, numeral 18); esta disposición se incorporó en la reforma constitucional del 30 de enero de 1992¹. Es de hacer notar que en el nivel constitucional no se establece la finalidad de dicho organismo, ni se determinan sus atribuciones. Esas ausencias son la justificación del por qué la Asamblea Legislativa consideró tener reserva de ley en la materia y emitió en 2001 la Ley del OIE, para establecer “las facultades, principios y bases jurídicas” del referido organismo. Dicha ley clasifica como secretos los asuntos, actividades y documentación del OIE, indicando que su manejo corresponde al presidente de la República (artículo 8), quien además tiene la facultad de reglamentar los aspectos operativos, administrativos, organizativos y funcionales respectivos

¹ Decreto Legislativo No. 152 del 30 de enero de 1992, publicado en el Diario Oficial No. 19, tomo 314, de la misma fecha.

(artículo 9). Aparte de estas normas, no existen otras leyes que faculten al presidente para el manejo directo de gastos reservados².

En los procesos judiciales contra los ex presidentes de los períodos 2004-2009 y 2009-2014, se ha establecido que la clasificación de gastos reservados se utilizó para actividades distintas a las de inteligencia del Estado. En ese período USD 684.4 millones fueron gastados bajo tal clasificación. Según la acusación fiscal, así como testimonios de los acusados y testigos, con esos fondos se atendieron necesidades ordinarias de la Presidencia, se pagaron sobresueldos a funcionarios, se hicieron pagos a funcionarios de otros órganos del Estado (por ejemplo a un ex fiscal general) y a particulares (por ejemplo periodistas), se cubrieron gastos particulares de los mandatarios (incluyendo pagos mensuales para sus cónyuges), se desviaron fondos para adquirir bienes raíces o hacer inversiones en empresas y se financiaron partidos políticos. Aunque cada una de estas erogaciones tiene características distintas y problemas particulares de legalidad en cuanto al destino o justificación del gasto, todas comparten la misma irregularidad de origen, que es el haber sido clasificadas como gastos reservados.

Legalmente el carácter reservado de los gastos solo está justificado para el levantamiento de información de inteligencia y la coordinación con otras instancias de inteligencia. De la Ley del OIE se infiere que la finalidad de este organismo es el “acopio y análisis de la información que para la seguridad, defensa y desarrollo de la sociedad y el Estado” y la “coordinación con los organismos que tienen competencia en la materia”. Su objetivo es informar y asesorar al presidente en materia de inteligencia (artículo 6). La inteligencia es una función de la seguridad del Estado y sirve para levantar información sobre actividades “que puedan poner en peligro la existencia o la estabilidad de la institucionalidad del país, tal como el terrorismo en cualquiera de sus manifestaciones” (artículo 2). Queda claro que la facultad de efectuar gastos reservados está delimitada y el presidente de la República, bajo el principio de legalidad (párrafo tercero del artículo 86 de la Constitución), no puede ir más allá de esa restricción. Por tanto, la clasificación de reserva de cualquier gasto autorizado por el presidente de la República o sus delegados que no sea para levantamiento de información o coordinación de instancias de inteligencia es ilegal.

• **Opacidad en el manejo presupuestario**

El manejo presupuestario de los gastos reservados ha sido opaco, representado una capa adicional de secretividad. Para comprender este argumento es importante destacar que los gastos reservados propiamente y el manejo presupuestario de estos son aspectos distintos. En

² La Policía Nacional Civil y el Ministerio de la Defensa también cuentan fondos secretos, siendo atribución de los titulares de estos organismos las decisiones sobre el manejo de los mismos.

el sector público, el gasto es el reconocimiento y pago de una obligación legal hacia un prestador de servicios, un proveedor de bienes o un beneficiario de subsidios. El manejo presupuestario en cambio es el conjunto de procedimientos de autorización, financiamiento, distribución y asignación de recursos por medio de un crédito legal contra el cual pueden efectuarse gastos. La Constitución establece que “ninguna suma podrá comprometerse o abonarse con cargo a fondos públicos, si no es dentro de las limitaciones de un crédito presupuestado” (artículo 228). El manejo presupuestario se refiere entonces a las operaciones necesarias para la constitución, ejercicio y liquidación de dichos créditos. La opacidad en este nivel se ha manifestado en la ausencia de un crédito presupuestario propio de gastos reservados y la triangulación de transferencias para esconder el destino de las asignaciones.

En cuanto a la ausencia de dicho crédito, en el presupuesto que aprueba la Asamblea Legislativa no existe una partida que se denomine “gastos reservados” o “inteligencia del Estado”. Las partidas presupuestarias se organizan por unidades de trabajo y categorías de gasto. En cuanto a las unidades de trabajo, los presupuestos aprobados a la Presidencia se dividen entre la dirección y administración institucional, las secretarías y programas especiales. La dirección y administración institucional son los fondos manejados por el presidente de la República por medio de su secretario privado. El manejo de los otros fondos está a cargo de los secretarios presidenciales, como el de comunicaciones, el técnico y de planificación, el de juventud, o la de familia o de inclusión social, o bien los directores de los programas específicos.

En el presupuesto nunca se ha incluido una partida explícita y específica para el Organismo de Inteligencia del Estado. En cuanto a los rubros de gasto, los presupuestos aprobados por la Asamblea Legislativa, así como las modificaciones a estos, se dan a nivel de rubro, que es el nivel mayor en cuanto a clasificación de los gastos (los niveles menores o desagregados son las cuentas y los objetos específicos) y que son: remuneraciones, bienes y servicios, gastos financieros, inversiones en activos fijos y transferencias. La clasificación de gastos reservados se encuentra en el último nivel de desagregación y solo es de manejo interno de cada institución y del Ministerio de Hacienda, es decir que no es del conocimiento de la Asamblea Legislativa. Por tanto, lo que se denomina partida de gastos reservados no es tal conforme los términos constitucionales en lo referente a los créditos presupuestarios, porque esta no existe en el presupuesto votado por el legislativo.

La clasificación que se hace para efectos presupuestarios (el objeto específico 54315) es de carácter interno y posterior al compromiso de gasto. Por eso ocurrió que hasta el año 2016 se conoció oficialmente el monto de lo que había sido erogado en gastos reservados en años anteriores, luego que la Presidencia de la República, en el marco de un litigio ante el Instituto de

Acceso a la Información Pública (NUE 194-A-2016), accediera a publicar los estados de ejecución presupuestaria a nivel de objeto específico de gasto. Antes que eso ocurriera, la Presidencia negaba la existencia de esa información o argumentaba, de forma ilegal, que era reservada.

La triangulación de transferencias por medio de partidas de gastos imprevistos y similares, ha sido utilizada para ocultar el destino de los créditos presupuestarios usados en gastos reservados. Esta triangulación se ha operativizado, básicamente, recortando asignaciones presupuestarias de otras dependencias del Estado y reforzando partidas de gastos imprevistos, que luego eran transferidas al presupuesto de la Presidencia. Una vez que el presupuesto de la Presidencia es reforzado, internamente se reclasifican los rubros para finalmente reforzar el de bienes y servicios (código 54), pudiendo disponer dentro de éste del objeto específico para gastos reservados (código 54315).

En 2010 una resolución de la Sala de lo Constitucional pretendió restringir el uso de este mecanismo, obligando a que las transferencias presupuestarias entre diferentes dependencias del Estado fueran aprobadas por la Asamblea Legislativa; antes de eso, era el Ministerio de Hacienda el que les daba el aval (Inconstitucionalidad 1-2010/27-2010/28-2010). Sin embargo, esa decisión judicial no detuvo las transferencias hacia la Presidencia, ni obligó a revelar el destino final de las asignaciones, que en su mayor parte eran para gastos reservados. Esto se confirma al observar que la diferencia promedio entre el presupuesto ejecutado y votado de la presidencia entre 2004-2014 fue de 57%.

• **Controles viciados de la Corte de Cuentas**

La Constitución establece que todos los gastos están sujetos al control de la Corte de Cuentas de la República (CCR). La función de este organismo es “la fiscalización de la Hacienda Pública en general y la ejecución del presupuesto en particular” (artículo 195). Para desempeñar esa función, la Constitución le asigna un conjunto de amplias atribuciones que incluyen la vigilancia y aprobación de las erogaciones de fondos públicos, la glosa de las cuentas de los funcionarios que administran bienes públicos y el examen de la cuenta que sobre la gestión de la Hacienda Pública rinde el Órgano Ejecutivo a la Asamblea Legislativa. No tiene limitaciones en cuanto al alcance de su control siempre que se trate de fondos públicos; es decir, no importa la forma en que los fondos sean clasificados o que organismo los maneje, éstos - sin excepción - se encuentran bajo el control de la CCR. Inclusive, la Corte de Cuentas tiene la facultad de suspender actos si considera que violan la Constitución o cualquier ley, quedando en manos del Consejo de Ministros el reconsiderar la decisión (artículo 197).

La Ley Orgánica de la Corte de Cuentas desarrolla la independencia de este organismo en lo funcional, administrativo y financiero, de tal forma que el ejercicio de su función no sea coartado por otros órganos, en especial el Ejecutivo (artículo 2). Generalmente el control lo ejerce por medio de auditorías y exámenes especiales cuyo alcance incluye consideraciones de legalidad, eficiencia, efectividad y economía (artículo 5). Para tal efecto, cuenta con la garantía de acceso irrestricto a “registros, archivos y documentos que sustentan la información e inclusive a las operaciones en sí”, con la única consideración que cuando las actividades sean reservadas o clasificadas, el examen tendrá el mismo carácter (artículo 45). De lo anterior se colige que los gastos reservados de la Presidencia de la República están sujetos al control de la Corte de Cuentas, con la única condición que las auditorías o exámenes respectivos sean conducidos igualmente bajo reserva, lo que no la exime de la obligación de cooperar con otros organismos, como es el caso de notificar a la Fiscalía sobre posibles delitos, dentro de las veinticuatro horas de haber sido detectados (artículo 56)³.

En el proceso contra el expresidente del período 2004-2009 se han incorporado los exámenes especiales realizados por la Corte de Cuentas, así como el testimonio del auditor que tuvo a su cargo la elaboración de los informes. En cada examen: el presidente de la Corte de Cuentas giró una orden de trabajo; el auditor planificó el examen, revisó documentación proporcionada por la Presidencia y el Ministerio de Hacienda y elaboró el informe; y finalmente, el presidente de la Corte de Cuentas remitió el informe final al presidente de la República. El objetivo de los exámenes fue “determinar la razonabilidad de las cifras contenidas en los informes financieros” bajo el concepto de ingresos y gastos reservados manejados por la Secretaría Privada de la Presidencia, mientras que el alcance consistió en la revisión de los informes presupuestarios hasta el nivel de objeto específico del gasto. Ya en la práctica, los exámenes incluyeron las transferencias presupuestarias y el desembolso de fondos por parte del Ministerio de Hacienda, así como la comparación con los créditos presupuestarios y los ingresos reportados por la Presidencia de la República. Salvo por observaciones de forma, los informes no incluyen hallazgos de errores o irregularidades. Los exámenes concluyen que los informes financieros de gastos reservados “presentan razonablemente los registros de las cifras”.

³ ACTUALIZACIÓN (3.sep.2018): mediante decreto legislativo N°548 del 24 de noviembre de 2016, publicado en el Diario Oficial No. 233, Tomo 413, del 14 de diciembre de 2016, se modificó el artículo 45 de la Ley de la Corte de Cuentas, dejándolo en un sentido más amplio, en cuanto al acceso irrestricto que la Corte de Cuentas tiene a documentos y operaciones en el curso de sus exámenes. Además, se derogó el artículo 56 y se trasladó al artículo 8-A, numeral 6, la obligación de dar aviso a la Fiscalía. Los autores de este artículo no conocieron de estas reformas antes de cerrar el informe, pero las modificaciones no alteran el sentido de la argumentación, ni las inferencias planteadas.

De lo anterior se interpreta que la Corte de Cuentas realizó exámenes viciados y negligentes sobre los gastos reservados de la Presidencia. De la lectura de los informes resalta la discrepancia entre el objetivo y los alcances de los exámenes, donde el primero se orienta a determinar la razonabilidad de las cifras, mientras que el segundo se reduce a comparar las cifras de la Presidencia con lo reportado por el Ministerio de Hacienda. Desde la planificación de los exámenes era claro que los objetivos no podían ser logrados, porque el alcance se limitó a la revisión de los registros de movimientos presupuestarios y no de los gastos propiamente. Las auditorías, por tanto, estaban viciadas antes de ser realizadas.

En cuanto al desarrollo de los exámenes se observa que el auditor actuó negligentemente. En primer lugar, el auditor no determinó la base legal de los gastos reservados, los que, como se ha expuesto antes, solo aplican para gastos de inteligencia, llegando a considerar que cualquier gasto hecho por la Presidencia podía ser manejado bajo reserva. Para el auditor lo que justificaba el uso de gastos reservados era “hacer más ágil y oportuna la atención de las prioridades de la Presidencia”, un argumento que legal y empíricamente no es válido. Ante la ausencia de un criterio legal en su examen, el auditor no objetó la existencia de gastos reservados en comunicaciones, acciones de asistencia social y otros usos. En segundo lugar, el auditor confundió los gastos reservados con los gastos imprevistos, los cuales son de diferente naturaleza, y dirigió la atención hacia estos últimos. Por ello las únicas observaciones que hizo versaban sobre la forma en que se debían operativizar las transferencias y el registro de gastos imprevistos. En tercer lugar, emitió opiniones sin tener soporte documental, llegando a justificar el que, a su juicio, era un buen uso de los gastos reservados por los supuestos logros que la Presidencia estaba obteniendo en las políticas sociales y otras acciones. Un auditor diligente habría concluido que, producto de su examen, le era imposible opinar sobre la razonabilidad de los montos reportados como gastos reservados.

De la lectura de los informes correspondientes, queda establecida la responsabilidad directa del presidente la Corte de Cuentas en la realización de auditorías viciadas. Fue el presidente de la Corte de Cuentas quien emitió las órdenes de trabajo correspondientes y que remitió, una vez finalizados los exámenes, los informes al presidente de la República, dando validez a los mismos. Sobre esa base, luego fue también el presidente de la Corte de Cuentas quien emitió los respectivos finiquitos para los funcionarios responsables del manejo de los gastos reservados.

• Encubrimiento por parte de entidades del sistema financiero

Conforme lo establecido en la Ley contra el Lavado de Dinero y Activos, las entidades del sistema financiero tienen la obligación de reportar a la Unidad de Investigación Financiera de la Fiscalía General las operaciones en efectivo que excedan los USD 10 mil cuando sean realizadas por un

mismo usuario en el término de un día o un mes (artículo 9), así como las operaciones sospechosas sin importar el monto de estas (artículo 9a). Otras obligaciones incluyen la identificación fehaciente de todos los usuarios, conservación de la documentación (durante 5 años) y de los registros (durante 15 años, artículo 12), capacitación al personal para detectar situaciones anómalas y mecanismos de auditoría interna específicos sobre lavado de dinero (artículo 10). En sus reportes a la UIF deben identificar a la persona que realizó la transacción, la persona a nombre de quién fue efectuada, el beneficiario o destinatario, el tipo de transacción, el establecimiento donde se realizó la transacción, el funcionario o empleado encargado del trámite, el monto, el lugar, la fecha y la hora (artículo 13). La falta a estas obligaciones constituye encubrimiento culposo y es sancionado con prisión de dos a cuatro años (artículo 8). La vigilancia del cumplimiento de las obligaciones legales por parte de los bancos, por ejemplo, en el control de las cuentas y que se hagan los reportes propios de operaciones sospechosas, es facultad de la Superintendencia del Sistema Financiero (artículo 2 de la ley correspondiente). El Reglamento de la Ley contra el Lavado de Dinero impone la obligación al superintendente o sus delegados de reportar “de forma inexcusable” a la UIF, cuando en la información que remitan los bancos se adviertan operaciones reportadas como irregulares o sospechosas (artículo 8).

En relación con el manejo de gastos reservados, según lo ha reportado la Fiscalía, bancos del sistema financiero faltaron a su obligación de reportar las operaciones en efectivo mayores a USD 10 mil y las operaciones sospechosas realizadas con fondos provenientes de la Presidencia. En los bancos implicados se abrieron cuentas a nombre de particulares en las que fueron depositados fondos provenientes de la cuenta subsidiaria institucional de la Presidencia. Frecuentemente empleados de la Presidencia se presentaban a los bancos a cambiar cheques por efectivo en grandes sumas. Estos bancos no solo no reportaban a la UIF esas transacciones, sino que trataban a esos empleados como clientes VIP, suprimiendo incluso las grabaciones de video del momento en que llegaban a retirar el efectivo. Por su parte, la Superintendencia del Sistema Financiero en ningún momento detectó o reportó que los bancos implicados estuvieran incumpliendo sus obligaciones derivadas de la legislación sobre lavado de dinero en relación con el manejo de los fondos de la Presidencia.

De lo anterior es posible afirmar que las previsiones y controles del sistema financiero para evitar el lavado de dinero no fueron aplicadas en el caso de las operaciones irregulares, que frecuente y sistemáticamente se realizaban con los fondos de la Presidencia. Los bancos implicados y la Superintendencia del Sistema Financiero, ya sea por omisión o acción, encubrieron el uso de cuentas de particulares y los retiros de efectivo en la movilización de los fondos extraídos de la Presidencia.

D. Propuesta

En relación con los mecanismos explicados en el apartado anterior, en esta parte se hace la presentación de una propuesta para legitimar, regularizar y asegurar la integridad en el manejo de los gastos reservados. La propuesta está dividida en áreas de mejora a las cuales se ha asociado un principio normativo y una serie de medidas. Las áreas se refieren a delimitación y excepcionalidad, crédito presupuestario específico, diferenciación entre las clasificaciones de: reserva, imprevisto y urgente, remuneraciones de los funcionarios públicos, control de los gastos, temporalidad y publicidad de segundo orden, así como sanciones especiales. Algunas áreas no fueron desarrolladas en este propuesta, por ejemplo la confirmación sobre el origen lícito de los fondos, porque al momento de cerrar el documento no se contaba con suficientes elementos que indiquen la pertinencia fáctica de las medidas específicas, pero en todo caso se han incluido apuntes sobre las mismas en la parte de la discusión. Desde luego, la propuesta no abarca todas las áreas posibles, sino únicamente aquellas que se consideran estrictamente necesarias y que además tienen el potencial de apalancar otras mejoras institucionales.

• Delimitación y excepcionalidad de los gastos reservados

Los gastos reservados deben estar claramente delimitados y ser excepcionales. Una delimitación positiva consiste en precisar qué es inteligencia del Estado y otros conceptos claves, formular una taxonomía del tipo de grupos que pueden amenazar la seguridad del Estado y la forma de enfrentarlos y, en consonancia con lo anterior, enumerar las categorías de gastos que correspondan a esta materia. La delimitación conceptual negativa es igualmente importante y consiste en establecer expresamente los gastos que no pueden ser considerados como parte de la inteligencia del Estado, tal es el caso de los sobresueldos de funcionarios, gastos urgentes de la Presidencia y otros. Desde luego, se trata de definiciones situacionales, que requieren ir siendo adaptadas con el cambio de las circunstancias. El punto clave radica en que tales definiciones existan y que tengan la mayor correspondencia posible con el conocimiento disponible de las regularidades y accidentes fácticos observados en el manejo de los gastos reservados. Por otra parte, la excepcionalidad supone que está claramente establecido que el uso de gastos reservados es un recurso de última instancia. La justificación de su uso supone que se ofrecen pruebas formales y empíricas de la inviabilidad de usar las modalidades ordinarias de gasto. Desde luego, la delimitación conceptual y el procedimiento para establecer la excepcionalidad del gasto deben ser normativas de carácter público.

Medidas propuestas:

1. Considerar la formulación de una nueva Ley del Organismo de Inteligencia del Estado, que desarrolle con la amplitud necesaria los fines, atribuciones, procedimientos, controles y sanciones relativas al manejo de la seguridad del Estado.
2. Elaborar el proyecto del reglamento de la Ley del Organismo de Inteligencia del Estado, que desarrolle los criterios aplicados de interpretación, definiciones situacionales de términos, procedimientos de clasificación y, entre otros aspectos, los requerimientos formales y fácticos para justificar la excepcionalidad del gasto.
3. Someter a consulta pública el proyecto de reglamento, para enriquecer su contenido con el conocimiento que actores calificados tienen acerca de la materia.
4. Emitir la nueva legislación y reglamentación siguiendo el proceso constitucional de formación de ley, especialmente en cuanto a la publicación de las nuevas normativas en el Diario Oficial.

• Crédito presupuestario de gastos reservados

Los gastos reservados deben contar con el respaldo de un crédito presupuestario específico. Un crédito presupuestario debe cumplir con los requisitos establecidos en la Constitución (artículo 227, 228, 229 y otros), reflejarse explícitamente en el Presupuesto General del Estado, como unidad o rubro de gasto, y ser aprobado por la Asamblea Legislativa. Los mismos términos aplican tanto para la votación como para las modificaciones presupuestarias. Para evitar que la voluntad de la Asamblea sea burlada en cuanto a los montos aprobados para los gastos reservados, una prohibición debe ser establecida para que dicho crédito presupuestario sólo pueda ser modificado con el aval de este órgano del Estado. La naturaleza reservada de los gastos en dicho crédito se puede extender al desglose presupuestario y a la exposición de las justificaciones respectivas. La Constitución ya prevé que en la Asamblea Legislativa se realicen sesiones secretas en cuanto a informes presentados por el presidente de la República que requieran reserva (artículo 168 numeral 7). En este punto, es importante reiterar que en la Presidencia sólo gastos del OIE referidos a operaciones de inteligencia pueden ser clasificados como reservados y, además, que no todos los gastos del OIE son para operaciones de inteligencia, ya que hay cuestiones ordinarias de funcionamiento para las cuales el carácter excepcional de la reserva no se justifica.

Medidas propuestas:

1. Crear dentro del presupuesto de la Presidencia de la República la unidad presupuestaria o línea de trabajo denominada “Operaciones de inteligencia”, cuya ejecución se encuentre bajo la responsabilidad del Organismo de Inteligencia del Estado.
2. Separar los gastos ordinarios del OIE para los cuales no aplican el carácter excepcional de la reserva, por ejemplo: el nombramiento del director y su salario asignado, así como los gastos de mantenimiento de la sede de dicho organismo y otros, y explicitar los mismos en el presupuesto de la Presidencia.
3. Establecer en la ley o en el reglamento que solo bajo el crédito presupuestario antes indicado será admisible la declaración de reserva de los gastos, además de prohibir las modificaciones a dicha partida si no son aprobadas por la Asamblea Legislativa.
4. Reglamentar las sesiones secretas que tendrán lugar en la Asamblea Legislativa cuando se discuta el desglose y las justificaciones de la partida de gastos reservados, o cuando se reciban los informes del presidente de la República sobre el uso de la misma.

• Diferenciación de gastos reservados, imprevistos y urgentes

Se debe distinguir entre gastos secretos, gastos imprevistos y gastos urgentes. Como se expuso en la parte del manejo presupuestario, un mecanismo usado fue la triangulación de transferencias presupuestarias usando partidas de gastos imprevistos. De igual manera, en las auditorías de la Corte de Cuentas el auditor a cargo pretendió justificar los gastos reservados, por la necesidad de hacerlos en forma ágil y oportuna. Ante esto, es necesario señalar y distinguir claramente que las clasificaciones de reservado, imprevisto y urgente corresponden a diferentes ámbitos y no es válido usarlas como sinónimos o equivalentes. En primer lugar, sobre el carácter reservado de los gastos ya se ha expuesto antes ampliamente la naturaleza de tal clasificación, recordando que tiene como única disyuntiva si se debe restringir el acceso a cierto tipo de información durante determinado período de tiempo para proteger la seguridad del Estado. La clasificación de imprevisto no se refiere a la publicidad de un gasto sino a la no inclusión de este en el presupuesto. Se trata de gastos que no están financiados o para los que no existe un crédito presupuestario aprobado contra el cual hacer el cargo. Por ejemplo, durante el año puede aprobarse una nueva ley que impone obligaciones adicionales a un organismo y cuyo financiamiento no está contemplado en el presupuesto del año en curso; la imprevisión entonces es un tema de no planificación. Su problemática se refiere a la ubicación de una fuente de financiamiento y la formalización legal de un crédito presupuestario, ya sea por la vía de votación o transferencia, para que el gasto adquiriera la calidad de planificado. En tercer lugar, el carácter de urgente se refiere al tiempo disponible para que la erogación se efectúe en relación con los

plazos ordinarios que se requieren para tramitar un gasto. Ejemplos de gastos urgentes son los que hay que realizar cuando ocurre una tragedia socio-ambiental o cuando se producen epidemias. El nudo de un gasto urgente consiste en cómo legalmente agilizar los trámites o bien, saltar algunos o todos los pasos establecidos para que el gasto se efectúe en concordancia con el apremio de la necesidad respectiva. Lo anterior no niega que en un mismo gasto pueda concurrir más de una de las clasificaciones o inclusive todas al mismo tiempo. Más bien lo que advierte es que cada clasificación tiene un carácter y efecto distinto, por lo que requiere de regulaciones, justificaciones y manejos diferentes.

Medidas propuestas:

1. Mantener en el presupuesto de cada unidad administrativa una partida para gastos imprevistos.
2. Establecer que no se podrán aplicar gastos directamente contra las partidas de gastos imprevistos. Con cargo a ellas sólo la instancia correspondiente (Asamblea Legislativa o Ministerio de Hacienda, según el caso) podrá autorizar transferencias entre distintos créditos presupuestarios.
3. Tener presente que por disposición constitucional no está permitido hacer gastos que no cuenten con un crédito presupuestario. Si este es el caso, la conformación del mismo requiere que se identifique la fuente de financiamiento, ya sea que ésta provenga de ingresos, se obtenga por la vía de financiamiento o bien se decida la reorientación desde otras partidas de gasto.
4. En los decretos o acuerdos de transferencia presupuestaria relacionados con gastos imprevistos, razonar suficientemente por qué estas erogaciones no fueron incluidas en los créditos presupuestarios vigentes.
5. Para los gastos urgentes hay que aplicar lo que dispone la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública en las modalidades de libre gestión y contratación directa.

• Remuneraciones de los funcionarios

Las remuneraciones de los funcionarios deben ser legales y no pueden tener carácter reservado. En los requerimientos fiscales y deliberaciones judiciales en contra de los ex presidentes de los períodos 2004-2009 y 2009-2014 se ha revelado que parte de los gastos reservados se han utilizado para pagar sobresueldos a ministros, viceministros y otros funcionarios. Inclusive un fiscal general presentó una declaración jurada en la que afirmó que recibía un sobresueldo de la Presidencia de la República. Por tanto, un paso importante para legitimar el uso de los gastos

reservados es excluir de tal clasificación remuneraciones o pagos en cualquier otro concepto a funcionarios públicos, incluyendo entre estos al mismo director del OIE. La Constitución establece como atribución exclusiva del legislativo la asignación de los salarios (artículo 131 numeral 9), lo cual en la práctica se realiza por medio de la emisión anual de la Ley de Salarios, caso contrario se incurre en una ilegalidad. Es decir, que de acuerdo con la Constitución, ni el presidente de la República, ni cualquier otro funcionario distinto de la Asamblea pueden arrogarse la atribución de asignar un sobresueldo para sí mismo o sus colaboradores (artículo 86 inciso tercero).

En cuanto a los funcionarios que han recibido sobresueldos cuyo origen son los gastos reservados, de acuerdo con la misma Constitución podrían haber incurrido en enriquecimiento ilícito y otros delitos. Debe advertirse que el problema de los sobresueldos no es de carácter tributario, ya que la obligación de pagar impuestos surge al percibir rentas legales. Los sobresueldos pagados como gastos reservados carecen de base legal y por tanto el derecho de los funcionarios sobre los mismos es nulo. En este momento, lo indicado es suspender cuanto antes esta práctica, y pasar a regularizar las remuneraciones de los funcionarios para que sean legales y respondan a los requerimientos prácticos de corresponder a la competencia requerida, además de la responsabilidad exigida en los cargos.

Medidas propuestas:

1. Prohibir expresamente que los gastos reservados sean utilizados para pagar remuneraciones en cualquier modalidad a funcionarios públicos.
2. Considerar la apertura de investigaciones civiles o penales para deducir responsabilidades en el manejo y uso de los sobresueldos, acorde al delito cometido.
3. Reformar la Ley de Salarios para modificar los sueldos de los funcionarios públicos, con la finalidad de legalizar complemente esas erogaciones, procurando que los montos asignados correspondan a las competencias requeridas y a la responsabilidad exigida.
4. Promover la aprobación de una ley de la función pública que incluya los criterios para establecer los requisitos, responsabilidades y remuneraciones de los funcionarios públicos, basados en el mérito y la competencia.

• Control de los gastos reservados

Los gastos reservados deben estar sujetos a control como cualquier otro gasto, con la única salvedad que el acceso a los medios de verificación es de carácter restringido. El hecho de ser operaciones de inteligencia no exime que el origen de los gastos deba corresponder necesariamente a una contraprestación de bienes o servicios, por ejemplo remuneraciones,

servicios de consultoría, transporte, adquisición de equipo y otros, aún cuando no se realicen convocatorias públicas o procesos competitivos de selección. Los productos deben ser recibidos y aceptados de conformidad por la autoridad competente para que se genere la obligación de pago hacia un prestador de servicios o un proveedor de bienes, aún en el caso de intangibles; además, la identidad del destinatario primario de los fondos debe quedar establecida. En concordancia con lo anterior, todo gasto debe contar con documentación de soporte, incluyendo la justificación de su uso y la firma del recibo de los fondos. La inexistencia o insuficiencia de documentación de soporte implicaría que el gasto carece de medios de prueba y tendría por tanto que ser objeto de restitución de los fondos. La documentación de soporte y los registros quedarán clasificados como reservados.

Por otra parte, para garantizar la integridad del control interno, las funciones de aprobación del gasto, registro, pago y custodia de la documentación deben estar separadas entre distintos servidores públicos para que pueda existir el chequeo mutuo sobre la validez de cada transacción. Las auditorías de la Corte de Cuentas deben realizarse periódicamente siguiendo las mismas normas y políticas aplicables a cualquier otro gasto, con la diferencia que se debe contar con procedimientos especiales para garantizar que se proteja la reserva de la información (artículo 45 de la Ley de la Corte de Cuentas).

Medidas propuestas:

1. Emitir las normas de control interno específicas para el manejo de gastos reservados, que entre otros aspectos incluya los requisitos para la justificación y legitimación de los gastos, el reconocimiento de las obligaciones de gasto y el aseguramiento de los pagos. En esto se debe identificar la documentación requerida y las medidas de custodia de la misma, a la vez que se deben distribuir entre diferentes servidores públicos las funciones de aprobación, registro, pago y custodia de la documentación.
2. Nombrar formal y públicamente a los funcionarios o empleados públicos que estarán cargo del control interno y externo de los gastos reservados, ya sea que su designación sea permanente o temporal.
3. Excluir explícitamente en la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública y en la legislación tributaria lo referido a las operaciones de inteligencia del Estado.
4. Incluir de forma explícita en la planificación de auditorías por parte de la Corte de Cuentas las referidas a los gastos reservados, para asegurar que se dispondrá de los recursos para la realización de las mismas y dar certeza de los momentos en que los exámenes se llevarán a cabo.

5. Emitir un procedimiento especial de auditoría para el examen de los gastos reservados referido a las medidas específicas a adoptar para preservar la clasificación de los registros y la documentación de soporte correspondiente.
6. Al emitir los informes finales de auditoría de la Corte de Cuentas, elaborar versiones públicas en las que, preservando los detalles bajo reserva, se dé cuenta de los procedimientos de control aplicados, la forma en que se desarrollaron las revisiones, la colaboración de la entidad y si los hay, la naturaleza y consecuencia de los hallazgos sobre errores o irregularidades identificados.

• **Temporalidad y publicidad de segundo orden**

La reserva de las operaciones y gastos referidos a inteligencia del Estado debe ser temporal y contar con publicidad de segundo orden. En una democracia los secretos no pueden ser absolutos ni eternos. Mientras la reserva está vigente, la sociedad debe conocer qué asuntos son manejados bajo reserva, quiénes son los responsables de rendir cuentas y qué acciones se toman para mantener los límites y preservar la integridad de las operaciones secretas. A este se le denomina publicidad de segundo orden y su función es demarcar los límites del secreto. Además, la sociedad debe contar con la garantía que la documentación será conservada adecuadamente y que, luego de cierto plazo, el acceso a la misma será de carácter público. En términos normativos estas son condiciones necesarias para justificar la existencia de secretos en una sociedad democrática, y en términos prácticos estas constituyen indicadores de la demarcación de los secretos.

Medidas propuestas:

1. Establecer para el caso de las entidades responsables del manejo y control de los gastos reservados (Presidencia, Asamblea Legislativa, Ministerio de Hacienda, Corte de Cuentas), atendiendo el principio de máxima publicidad y el carácter excepcional de éstos, la información específica de segundo orden que debe ser publicada de forma oficiosa o ser accesible por medio de solicitud. Esto incluye documentos normativos y procedimentales, planes e informes agregados o en versiones públicas, designaciones de funcionarios responsables, estadísticas y otros.
2. Fijar un plazo de validez de la reserva y un procedimiento de prórroga por una sola vez cuando en determinados casos se justifique. En la actualidad, de la interpretación integrada de las leyes, el plazo que corresponde es de siete años conforme la Ley de Acceso a la Información Pública. La decisión sobre las prórrogas, en caso que se justifiquen, es potestad del Instituto de Acceso a la Información Pública.

3. Emitir las normas específicas de gestión documental y de archivos, orientadas a la clasificación, protección y preservación de la información relacionada con las operaciones y gastos reservados. Considerar que parte de esta información además de tener carácter administrativo y legal, también lo puede llegar a tener en sentido histórico.
4. Dictar los procedimientos de verificación y supervisión sobre el cumplimiento en cuanto a la publicidad de segundo orden, la gestión documental y de archivos, la existencia de índices y el fenecimiento de las reservas.

• Sanciones especiales

Las irregularidades en el manejo de los gastos reservados deben ser sancionadas con mayor severidad. Dado que el carácter de reservado amplía el margen de discrecionalidad en el manejo de asuntos oficiales, incrementando con ello el riesgo de que se incurra en irregularidades, además de que las faltas o conductas delictivas deben encajar en figuras tipificadas expresamente, también deben ser consideradas *prima facie* con un carácter agravado. En consecuencia, atendiendo un criterio de proporcionalidad, las sanciones administrativas, civiles o penales relacionadas con el manejo de operaciones y gastos reservados deben tener un grado mayor de severidad que en casos ordinarios. Además, la cadena de sanciones debe extenderse a todos los que por acción u omisión participen de las irregularidades, incluyendo agentes públicos y particulares, así como a personas naturales y jurídicas.

Medidas propuestas:

1. Revisar las faltas y delitos relacionados con el manejo de asuntos oficiales y manejo de fondos, incluyendo una calificación agravada cuando se trate de operaciones y gastos reservados, así como la ampliación de los períodos de caducidad o prescripción.
2. Establecer las sanciones administrativas, civiles o patrimoniales y penales proporcionales al carácter agravado cuando se cometan irregularidades en el manejo de asuntos y gastos reservados.
3. Incluir en la cadena de sanciones a los particulares que participen de irregularidades en los asuntos y gastos reservados.
4. Establecer sanciones especiales, de carácter civil, para las personas jurídicas en los casos en que sus integrantes participen, por acción u omisión, en el cometimiento de irregularidades en el manejo operaciones cuyo origen sean fondos públicos.

E. Discusión

En los apartados anteriores se ha analizado la ilegalidad en el origen de los fondos y en los mecanismos de extracción de fondos desde las cuentas de la Presidencia. Se ha formulado un modelo explicativo de las graves irregularidades ocurridas, para lo cual se han usado las capas de secretividad como herramienta conceptual. En el nivel más profundo de dicho modelo se encuentra el uso ilegal de la clasificación de reserva, seguido por la opacidad en el manejo presupuestario, los controles viciados de la Corte de Cuentas y el encubrimiento del sistema financiero. Basada en ese análisis, se ha presentado una propuesta para subsanar las irregularidades y mejorar el manejo de los gastos reservados, considerando áreas como la delimitación y excepcionalidad de los gastos reservados, la necesidad de contar con un crédito presupuestario específico, la diferenciación de los gastos reservados con los imprevistos y los urgentes, la regularización de las remuneraciones a los funcionarios, los controles internos y externos, el establecimiento de una temporalidad para los gastos reservados y una demarcación por medio de la publicidad de segundo orden y, finalmente, sanciones especiales por faltas o delitos relacionados con las operaciones y gastos reservados.

En este apartado se discuten aspectos que no han sido abordados o desarrollados en los anteriores pero que son importantes de señalar. Por ejemplo, el análisis de las ilegalidades en el destino de los fondos, la consideración en el modelo de una capa adicional de secretividad y los medios para que los receptores de fondos reservados puedan demostrar la legitimidad de estos. También se expresa una opinión sobre cómo, considerando principalmente el cambio de administración en el Órgano Ejecutivo en 2019, la propuesta puede ser discutida, desarrollada e implementada.

En general, este trabajo no incluye un análisis de las ilegalidades y mecanismos de las mismas poniendo la mirada en el destino de los fondos. La excepción es el caso de las remuneraciones a los funcionarios, en el que sí se indica porque la práctica de sobresueldos es ilegal aún si el origen de los fondos fuera lícito. De forma similar, al igual que con los sobresueldos, en el resto de casos proceden las acciones orientadas a la recuperación de los fondos, ejerciendo las acciones de extinción de dominio o los juicios civiles para afectar los bienes y los ingresos futuros comprometidos y la determinación de indicios penales. Un caso claro es de los partidos políticos que hayan recibido fondos provenientes de la Presidencia de la República; acá se cuenta con elementos para proceder a la recuperación del dinero. Sin embargo, siguiendo con el mismo ejemplo, es claro que hay otras dimensiones de análisis que se abren, como la legitimidad de las elecciones en las que los partidos o candidatos hubiesen percibido fondos ilegales, las implicaciones para la representatividad y la pluralidad política al afectar patrimonialmente a los

partidos, así el futuro mismo de la competencia electoral y del sistema de partidos. En resumen, el desafío consiste identificar diferentes líneas de análisis e investigación relacionadas con el manejo irregular de los gastos reservados y ampliar así la necesaria reflexión crítica sobre el tema.

Por otra parte, en cuanto al modelo explicativo desarrollado en este trabajo, se podría plantear la existencia de una capa adicional de secretividad, referida a la disciplina de los intermediarios y destinatarios de fondos ilegales. Es importante no considerar ese hecho como algo obvio o una consecuencia necesaria por la naturaleza del caso. Es de sentido común inferir que cuando una persona colabora con un grupo delictivo, ante el temor de sufrir represalias legales o bien, agresiones por parte de los mismos delincuentes, lo más probable es que optará por mantener el secreto. Sin embargo, deja de ser obvio cuando el tipo de participantes son personas que en otras circunstancias han dado muestras de honorabilidad o cuando el tamaño del grupo criminal es numeroso, medido en decenas o cientos de personas. Para establecer la existencia de esta última capa de secretividad, según el modelo que se viene trabajando, es necesario preguntarse cómo ese tipo o esa cantidad de personas llegan convertirse en protectores de una red criminal, asumiendo un pacto sistémico de silencio y complicidad para que la disciplina de la estructura no se rompa. No se trata solo del beneficio directo que estas personas estén obteniendo de las actividades ilícitas, sino también de propensiones de legitimación para lograr que la sociedad se mantenga en la ignorancia o tolere los secretos bajo los cuales se protegen las actividades ilícitas. A diferencia de las capas más profundas, donde los argumentos legales puede ser suficientes para establecer su existencia, la problematización de esta capa requiere también de consideraciones socio-políticas y culturales. Se trata de un aspecto que ciertamente requiere de una indagación más extensa y profunda.

En otro orden de ideas, en la propuesta no se consideró los medios por los cuales los receptores legítimos de gastos reservados (personal, consultores, proveedores, etc.) pueden confirmar el origen lícito de dichos fondos sin romper el secreto. Es un asunto de orden normativo y práctico que es necesario atender. Por ejemplo, qué origen reportaría un receptor legítimo de fondos reservados al hacer el depósito de estos en una institución financiera, y cómo justificaría este receptor ante la autoridad tributaria el no pago de impuestos por esas rentas. Otra cuestión es sobre las contribuciones a la seguridad social para los agentes de carrera del OIE, de tal forma que cuenten con seguro médico y la opción de una pensión de retiro. Una posible alternativa es la extensión de una certificación de origen lícito de fondos por parte de la Presidencia de la República que sería suficiente para cumplir con las obligaciones formales ante los agentes bancarios, tributarios y de la seguridad social. Pero no se descartan otras opciones, como el uso de pseudo-identidades temporales para proteger a algunos agentes de inteligencia. En el momento de cerrar este documento, los autores no contaban con los elementos suficientes para

evaluar la pertinencia de las diferentes opciones, motivo por el cual se deja como un tópico abierto, pero advirtiendo que es prioritaria su definición.

Un asunto que llama poderosamente la atención es la estructura y contenido escueto de la Ley del OIE. Si bien, para efectos de este trabajo ofreció lo necesario para argumentar la ilegalidad en el uso de la clasificación de reserva, es obvio que deja importantes aristas abiertas. Aspectos que no están desarrollados son la naturaleza y atribuciones del OIE, la relación con el derecho internacional, los requisitos y el proceso de selección de su director, las previsiones relativas al funcionamiento del OIE, los controles internos y externos, las salvaguardas para evitar los abusos, la caracterización de las faltas que pueden cometerse al realizar operaciones de inteligencia y la graduación de las correspondientes sanciones. Es un asunto crítico y de primer orden porque, como lo muestra nuestra historia, las desviaciones que se dan los organismos de inteligencia derivan en graves violaciones a los derechos humanos y afectaciones profundas en la institucionalidad pública. Para avanzar en este línea, una acción posible es la interposición de un recurso de inconstitucionalidad o bien la formulación de la propuesta de una nueva ley. Para ello será clave considerar la jurisprudencia internacional, en particular la relacionada con los derechos humanos, así como los estudios académicos sobre seguridad del Estado. La lección que hemos aprendido es que no solo los gastos han sido secretos, sino también la discusión y las decisiones sobre la seguridad del Estado. Es tiempo que como sociedad nos hagamos cargo de este asunto.

Finalmente, no se puede perder de vista la coyuntura favorable que se ha abierto para discutir los temas tratados en este informe y la potencialidad que existe de hacer cambios relevantes. Una oportunidad clara es el cambio de autoridades en el Órgano Ejecutivo que tendrá lugar producto de las elecciones presidenciales de 2019. No se ignora que adoptar medidas como las sugeridas en este trabajo implica costos políticos y pérdida de apoyo entre algunos sectores. En el caso de la administración actual (2014-2019), aunque es cierto que ha reducido los montos y ha liberado información básica, todo indica que sigue usando los mismos mecanismos irregulares en el manejo de los gastos reservados. De ser así, el actual presidente de la República y sus colaboradores están contra la pared, expuestos a la apertura de procesos judiciales en contra suya y de sus bienes una vez que la inmunidad se les suspenda. Y aun no siendo ese el caso, se percibe que la administración actual no cuenta con el capital político necesario para dar un giro de timón con tales implicaciones. En cambio, la nueva administración (2019-2024), sin importar si es del mismo partido en el gobierno o de otro, precisamente en el inicio de su mandato tendrá el momento más oportuno y contará la legitimidad y los apoyos necesarios para adoptar reformas. Entonces, desde ya se puede comenzar a trabajar, considerando esta propuesta y otras, en el desarrollo los instrumentos que sean necesarios para su adopción, la sensibilización

al público, la construcción de alianzas y apoyos, la articulación con otras medidas de reforma y la colocación de salvaguardas para asegurar una efectiva implementación. En definitiva, es una iniciativa factible y trata de un cambio que la sociedad salvadoreña demanda y merece.

F. Bibliografía

Bobbio, N. (2013). *Democracia y secreto*. (Primera edición electrónica). Fondo de Cultura Económica, Colección Centzontle.

Danermark, B., Ekstrom, M., Jakobsen, L. y Karlsson, J. C. (2017). *Explicando la sociedad: el realismo crítico en las ciencias sociales*. (M. Zetino Duarte, Trad.) (1ra. Ed.). San Salvador, El Salvador: UCA Editores.

Canetti, E. (2017). *Masa y poder*. (Segunda reimpresión). Alianza editorial.

Pozen, D.E. (2010). Deep secrecy. *Stanford Law Review*, Vol. 62 No. 2, pp. 257-339.

Stiglitz, J. (2003). Sobre la libertad, el derecho a estar enterado y el discurso público: el papel de la transparencia en la vida pública. En Gibney, M.G. *La globalización de los derechos humanos*. Barcelona: Editorial Crítica, pp. 125-161.

Anexos

1. Manejo presupuestario

Los gastos de la presidencia de la República han representado, en promedio, para el periodo 2007-2017 el 2.8% del gasto del Gobierno Central. A primera vista, esto podría parecer un porcentaje insignificante, pero cuando se nota que esta erogación pasó de \$104.29 millones a \$128.52 millones, se dejar ver que los montos que administra directamente la presidencia de la República no son cosa menor (Cuadro 1).

**CUADRO 1. GASTOS DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA Y GASTOS DEL GOBIERNO CENTRAL 2007-2017
(US\$ MILLONES Y PORCENTAJE)**

Año	Gastos del Gobierno Central	Gasto de la Presidencia	Gasto de la Presidencial % del Presupuesto
2007	3,258.2	104.3	3.2
2008	3,624.1	105.9	2.9
2009	4,827.1	104.0	2.2
2010	3,995.5	126.9	3.2
2011	4,863.5	138.3	2.8
2012	4,341.5	150.0	3.5
2013	4,625.9	159.3	3.4
2014	5,741.9	121.6	2.1
2015	4,775.9	134.6	2.8
2016	4,804.9	117.6	2.4
2017	5,223.4	128.5	2.5

Fuente: elaboración propia con información de transparenciafiscal.gob.sv

Los gastos reservados forman parte de los gastos de la presidencia de la República. En detalle, el Manual de clasificación para las transacciones financieras del Sector Público establece que los gastos reservados (partida 54315) “incluyen los gastos destinados a sufragar actividades especiales autorizados por la Presidencia de la República”.

De 2007 a 2017, los gastos reservados han tenido un comportamiento variado. Para el periodo que comprende 2007-2013 mostró una tendencia al alza, pues pasó de \$66.7 millones a \$81.7 millones; solo en 2009 hubo una caída, pues los gastos reservados fueron menores al año anterior, pero en 2010 de nuevo se retoma la tendencia al alza.

En la nueva gestión del FMLN (2014-2019) los gastos reservados cayeron con respecto a años anteriores. En lo que va de la gestión actual estos han promediado \$40.0 millones. De hecho, para el último año de esta observación (2017), estos gastos fueron un poco más de \$31.5 millones. Cifra considerablemente menor que lo erogado en 2007 cuando los gastos reservados fueron \$66.7 millones.

En términos relativos, los gastos reservados siempre han representado una proporción nada despreciable de los gastos de la presidencia de la República. El Cuadro 2 muestra que si bien ha habido una baja en cuanto su representación proporcional en los últimos años, aún ahora los gastos reservados representan una proporción importante de los gastos de la presidencia.

**CUADRO 2. GASTOS RESERVADOS DE LA PRESIDENCIA Y GASTOS DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA
(US\$ MILLONES Y PORCENTAJE)**

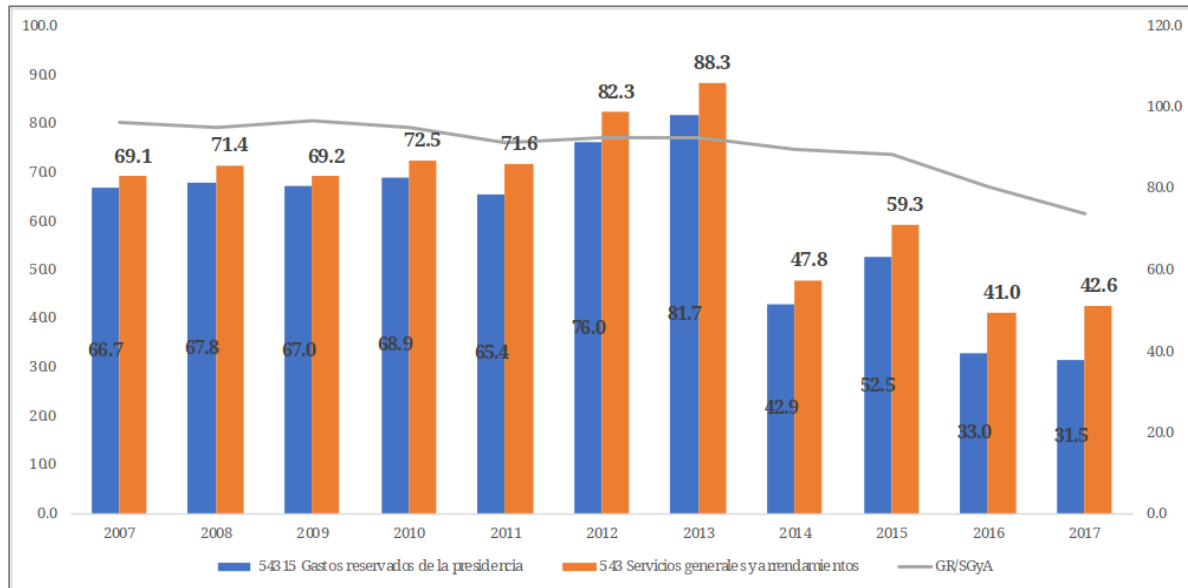
Año	Gastos reservados	Gasto de la Presidencia	Gastos reservados/ Presidencia
2007	66.7	104.3	64.0
2008	67.8	105.9	64.0
2009	67.0	104.0	64.4
2010	68.9	126.9	54.3
2011	65.4	138.3	47.3
2012	76.0	150.0	50.7
2013	81.7	159.3	51.3
2014	42.9	121.6	35.3
2015	52.5	134.6	39.0
2016	33.0	117.6	28.1
2017	31.5	128.5	24.5

Fuente: elaboración propia con base en datos transparenciafiscal.gob.sv

Actualmente no existe una manera de dar un seguimiento mensual a la partida de gastos reservados, al menos no de forma pormenorizada. Sin embargo, según el Manual de Clasificación para las Transacciones Financieras del Sector Público, la partida de gastos reservados que por objeto específico sería la partida 54315 estaría adscrita a la partida 543 llamada Servicios generales y arrendamientos, la cual “comprende los gastos necesarios para el cumplimiento de las funciones de los entes públicos, tales como: publicidad, alquileres, gastos de transportes, reparaciones y otros de igual naturaleza”.

Un vistazo a la evolución y comportamiento de la partida 543 correspondiente al gasto de la presidencia de la República nos da cuenta que, durante años, prácticamente casi todos sus fondos se han orientado a financiar los gastos reservados (Gráfica 1). En términos relativos, entre 2007-2017, los gastos reservados como proporción de la partida de gastos para servicios generales y arrendamiento pasó de ser el 96.5% de esos gastos a 74.0%; si bien ha caído en el tiempo esta relación porcentual, aún continúa representando más del 50% de los servicios generales y arrendamiento.

**GRÁFICA 1. GASTOS RESERVADOS Y GASTOS EN SERVICIOS GENERALES Y ARRENDAMIENTOS
(US\$ Y PORCENTAJE)**



Fuente: elaboración propia con base en datos de transparenciafiscal.gob.sv

De acá se colige que si se desea tener un conocimiento aproximado de cuanto ha erogado la presidencia de la República en concepto de gastos reservados, a la fecha, una forma podría ser monitorear mediante el portal de transparencia fiscal y dar seguimiento mensual a la partida 543, ya que más de la mitad de esta se orienta a gastos reservados.

2. Presupuesto de Presidencia 2002 - 2017

PRESUPUESTO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA (US\$)

Año	Presupuesto Votado	Presupuesto Devengado	Diferencia %
2002	36,561,915.0	61,057,200.0	67.0
2003	37,729,870.0	64,839,200.0	71.9
2004	42,123,620.0	72,164,400.0	71.3
2005	61,476,375.0	91,730,700.0	49.2
2006	62,715,105.0	104,773,500.0	67.1
2007	51,338,610.0	104,285,512.3	103.1
2008	55,863,820.0	105,898,466.5	89.6
2009	58,551,985.0	103,977,594.4	77.6
2010	73,634,515.0	126,880,324.7	72.3
2011	102,125,000.0	138,293,470.7	35.4
2012	112,970,210.0	150,005,366.5	32.8
2013	125,320,048.0	159,257,520.2	27.1
2014	119,105,199.0	121,610,928.5	2.1
2015	132,128,293.0	134,608,345.7	1.9
2016	128,312,910.0	117,622,848.9	-8.3
2017	123,792,014.0	128,520,322.8	3.8

Fuente: elaboración propia con base en datos de transparenciafiscal.gob.sv

3. Saldos de partida 543 en Presidencia de la República

Ministerio de Hacienda de El Salvador							
Ejecución Presupuestaria							
Periodo consultado : Desde : 2007 a 2018							
TIPO	NOMBRE INSTITUCION	ID	INSTITUCION	IDR	RUBRO	ejercicio	DEVENGADO
1	Gobierno Central	500	Presidencia de la Repblica	543	Servicios Generales y Arrendamientos	2007	69136515,63
1	Gobierno Central	500	Presidencia de la Repblica	543	Servicios Generales y Arrendamientos	2008	71354708,82
1	Gobierno Central	500	Presidencia de la Repblica	543	Servicios Generales y Arrendamientos	2009	69195827,85
1	Gobierno Central	500	Presidencia de la Repblica	543	Servicios Generales y Arrendamientos	2010	72452707,16
1	Gobierno Central	500	Presidencia de la Repblica	543	Servicios Generales y Arrendamientos	2011	71583790,02
1	Gobierno Central	500	Presidencia de la Repblica	543	Servicios Generales y Arrendamientos	2012	82260287,75
1	Gobierno Central	500	Presidencia de la Repblica	543	Servicios Generales y Arrendamientos	2013	88317726,13
1	Gobierno Central	500	Presidencia de la Repblica	543	Servicios Generales y Arrendamientos	2014	47775147,42
1	Gobierno Central	500	Presidencia de la Repblica	543	Servicios Generales y Arrendamientos	2015	59315785,45
1	Gobierno Central	500	Presidencia de la Repblica	543	Servicios Generales y Arrendamientos	2016	41034418,44
1	Gobierno Central	500	Presidencia de la Repblica	543	Servicios Generales y Arrendamientos	2017	42630275,85
1	Gobierno Central	500	Presidencia de la Repblica	543	Servicios Generales y Arrendamientos	2018	20088427,22
1	Gobierno Central	500	Presidencia de la Repblica	543	Servicios Generales y Arrendamientos		735145617,7
1	Gobierno Central	500	Presidencia de la Repblica				735145617,7
1	Gobierno Central						735145617,7
Notas aclaratorias Ejecución Presupuestaria							
Cifras actualizadas a: Mayo 2018							
Cifras preliminares.							

Fuente: transparenciafiscal.gob.sv