

1-D-18

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las once horas con cuarenta minutos del día once de septiembre de dos mil dieciocho.

Analizada la denuncia presentada por el señor***** , contra los señores César Cándido Hernández, Alcalde Municipal de Chalchuapa, departamento de Santa Ana, William Omar Ramírez Castro, Sonia Judith Cross Salazar, Carlos Humberto Rodríguez Godínez, Edgar Isidro Chinchilla Figueroa, Claudia Verónica Portillo Menéndez, José Antonio Zúniga Zepeda, Jorge Luis Ibáñez Eguizábal, Delsy Aracely Durán Lorenzana, Douglas Edgardo Trujillo Rodríguez, Aracely Sanabria de Padilla y José Danilo Cerna Retana, como regidores propietarios del Concejo Municipal; y, señores Yesenia Carolina Lemus de Mayorga, Fredy Rolando Ancheta Flores, Johana Elizabeth Ahuath de Quezada y Mario Ernesto Campos Escobar, como regidores suplentes del mismo, y documentación adjunta (fs. 1 a 10).

Al respecto, este Tribunal hace las siguientes consideraciones:

I. Según el relato de los hechos, el señor ***** denuncia la contratación de los señores ***** , ***** y ***** , por parte de la Alcaldía Municipal, en contravención con lo dispuesto en el artículo 31 número 12 del Código Municipal, el cual dispone que es una obligación del Concejo Municipal *“Prohibir la utilización de fondos públicos municipales que perjudiquen los bienes e ingresos del municipio, durante los ciento ochenta días anteriores a la finalización del período para el cual fueron electos los Concejos Municipales, en lo relativo al aumento de salarios, dietas, bonificaciones y al nombramiento de personal o creación de nuevas plazas a cualquier título; salvo casos fortuitos o de calamidad pública”*, y que la inobservancia de esta disposición deberá considerarse como la utilización en forma indebida de los bienes y patrimonio del Estado.

En ese sentido, afirma el denunciante que el señor ***** fue contratado en dicha Alcaldía por el término de tres meses, según acuerdo número quinientos diecinueve, a partir del día quince de noviembre de dos mil diecisiete, tal como consta en el acta número cincuenta y uno de la sesión ordinaria celebrada por el Concejo Municipal, a las catorce horas del día quince de noviembre de dos mil diecisiete; asimismo, que el señor ***** fue contratado por cuatro meses, según acuerdo número quinientos setenta y ocho, a partir del día catorce de diciembre de dos mil dieciséis, tal como consta en el acta número cincuenta y ocho de la sesión extraordinaria celebrada por el Concejo Municipal, a las catorce horas del día trece de diciembre de dos mil diecisiete; y, que el señor***** , fue contratado por cuatro meses, según acuerdo número seiscientos once, a partir del día uno de enero de dos mil dieciocho, tal como consta en el acta número cincuenta y nueve de la sesión ordinaria celebrada por el Concejo Municipal, a las ocho horas del día veinte de diciembre de dos mil diecisiete, circunstancia que ha sido demostrada con las certificaciones de los acuerdos municipales que se anexaron a la denuncia.

En razón de lo anterior, infiere que existe una violación al deber ético regulado en el artículo 5 letra a) de la LEG, por un uso indebido de los bienes y patrimonio del municipio, por lo que solicita se investiguen los hechos y se impongan las sanciones correspondientes.

II. El artículo 81 del Reglamento de la LEG establece los supuestos que constituyen causales de improcedencia de la denuncia, tal como que el hecho denunciado no constituya transgresión a las prohibiciones o deberes éticos, de acuerdo a los términos establecidos en las letras b) de la disposición aludida.

Por lo que, toda conducta u omisión constitutiva de infracción administrativa debe estar descrita con claridad en una norma, por ende, la facultad sancionadora de esta institución se restringe solo a los hechos contrarios a los deberes y prohibiciones éticos regulados por la LEG, ya que la potestad sancionadora de la Administración Pública, es un poder que deriva del ordenamiento jurídico, encontrándose en la ley respectiva la delimitación de su ámbito de competencia.

III. En el caso particular, el denunciante basa sus hechos en la supuesta infracción al artículo 31 número 12 del Código Municipal, pues el Concejo Municipal de la Alcaldía de Chalchuapa contrató a los señores *****, *****, y *****, durante el plazo de los ciento ochenta días anteriores a la finalización del período para el cual fueron electos, no acatando la obligación de prohibición establecida en el citado artículo, referente a que los municipios no pueden realizar nombramiento de personal, aumentos de salario o creación de nuevas plazas en dicho período de tiempo, y siendo que la misma disposición alude a que la inobservancia de esa prohibición deberá considerarse como la utilización de forma indebida de los bienes y patrimonio del Estado, el señor ***** considera que se estaría violando el artículo 5 letra a) de la LEG con los referidos nombramientos. Por consiguiente, deben exponerse los razonamientos relativos a la tipicidad de dicha actuación y a la competencia del Tribunal para conocer de los mismos.

1. La potestad sancionadora de la Administración tiene tres elementos esenciales, a saber: “(i) es un poder que deriva del ordenamiento jurídico; (ii) tiene un efecto aflictivo (...); y, (iii) tiene una finalidad represora (...). (Sentencia de Inc. 175-2013 de fecha 3-II-2016, Sala de lo Constitucional). Ello implica que para que un ente administrativo pueda entablar un procedimiento sancionador, debe estar habilitado por ley, encontrándose en ésta, la delimitación de su ámbito de competencia.

2. El principio de *legalidad*, “[...] impone el actuar riguroso de la Administración conforme lo que estipule la ley en cuanto a la creación de catálogo predeterminado, claro y preciso de las infracciones penales y administrativas”. (Sentencia del 29-IV-2013, Inc. 18-2008, Sala de lo Constitucional).

La reserva legal obliga a los regímenes administrativos sancionatorios a que las limitaciones a derechos fundamentales deban realizarse únicamente mediante una ley formal; lo que conlleva inevitablemente al respeto de la tipicidad, mediante la cual se configura la conducta regulada en la infracción administrativa, así como la sanción que corresponde a esta.

La definición inequívoca de la materia de prohibición es lo que permite a este Tribunal encajar los hechos planteados a una infracción determinada; sin embargo, existen casos en los cuales no es posible encontrar su adecuación dentro de las tipificaciones establecidas en la Ley, siendo ésta, una de las causales de improcedencia contempladas en el artículo 81 del Reglamento

de la LEG; pues al encontrarse fuera de la materia de prohibición delimitada para la ética pública, no es susceptible de control por parte de este ente.

3. Por tanto, para considerar una posible infracción administrativa, deben existir elementos que indiquen un “comportamiento contraventor de lo dispuesto en una norma jurídica, ya sea por realizar lo prohibido o no hacer lo requerido (...)” (Sentencia 92-P-2000, de fecha 03-XII-2001, Sala de lo Contencioso Administrativo). Es decir, que la infracción, posee los componentes esenciales siguientes: “1) una acción u omisión que vulnera un mandato o prohibición legal; 2) la sanción; es decir, que el ordenamiento prevea una reacción de carácter represivo; 3) Tipicidad, es decir, el hecho debe estar previsto y 4) Culpabilidad” (Sentencia 39-D-96, de fecha 29-VIII-1997, Sala de lo Contencioso Administrativo).

Dicho lo anterior, se advierte que los hechos objeto de esta denuncia no constituyen o perfilan aspectos vinculados con la ética pública, pues el deber ético que se considera vulnerado, regulado en el artículo 5 letra a) de la LEG, en relación con el catálogo de principios rectores que comprende la Ley –entre ellos los de supremacía del interés público, lealtad, eficiencia y eficacia–, implica que todos aquellos que administran recursos del Estado deben utilizarlos de forma *racional*, y destinarlos únicamente para fines institucionales; pues su desvío hacia objetivos particulares indudablemente se traduciría en actos que transgreden la ética pública y supondrían una verdadera desnaturalización de la actividad estatal.

Y, en este caso, tal como consta en las certificaciones de los acuerdos municipales de nombramiento de personal, agregados a fs. 3, 4 y 5, las contrataciones de los señores***** y ***** se realizaron para cubrir puestos dentro de la misma Alcaldía, atendiendo a las necesidades coyunturales propias de dicha institución; es decir, que la utilización de los fondos municipales para realizar el pago de los respectivos salarios se enmarca dentro del cumplimiento de los fines institucionales, por lo que las referidas actuaciones no se adecúan a la conducta descrita y tipificada en ese deber ético, pues como ya se indicó supra, la potestad sancionadora de este Tribunal está sometida al principio de legalidad y no puede conocerse de una conducta que no esté descrita en la Ley, por lo que de los hechos descritos no se advierten contravenciones a la ética pública dentro de la tipificación delimitada por la LEG.

Ahora bien, la violación a la prohibición del artículo 31 número 12 del Código Municipal (C.M), de conformidad con lo previsto en los artículos 47, 64 y 66 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República (L.C.C.R.), conlleva -según el mismo artículo 31 número 12- una presunción de utilización indebida de bienes y patrimonio del Estado; sin embargo, a partir de ello, se pudiera generar el inicio oficioso del Juicio de Cuentas por parte de la Corte de Cuentas, a efecto de determinar la responsabilidad administrativa y/o patrimonial de los funcionarios, empleados y terceros, sujetos al ámbito de aplicación de esa Ley, pues las disposiciones contenidas en dichos cuerpos normativos buscan que los funcionarios y empleados de las entidades y organismos del sector público actúen con estricto apego a las leyes.

No obstante la imposibilidad por parte de esta institución para controlar las actuaciones realizadas por el Concejo Municipal, no significa una desprotección de los bienes jurídicos que

podieran verse comprometidos sino únicamente que deberán ser otras instancias las que, dentro de sus competencias, evalúen y determinen las responsabilidades que correspondan, pudiendo el denunciante, si así lo estima pertinente, avocarse a las mismas a fin de denunciar lo ocurrido.

De manera que la denuncia adolece de un error de fondo insubsanable que impide continuar con el trámite de ley correspondiente.

En consecuencia, conforme a lo regulado en los artículos 5, 6 y 7 de la LEG, las conductas atribuidas a los denunciados son atípicas y, por ende, no pueden ser fiscalizadas por este Tribunal.

Por tanto, y con base en lo dispuesto en los artículos 1, 5, 6 y 7 de la Ley Ética Gubernamental y 81 letras b) del Reglamento de dicha Ley, este Tribunal **RESUELVE:**

a) *Declárase improcedente* la denuncia presentada por el señor ***** contra los señores César Cándido Hernández, Alcalde Municipal de Chalchuapa, departamento de Santa Ana, William Omar Ramírez Castro, Sonia Judith Cross Salazar, Carlos Humberto Rodríguez Godínez, Edgar Isidro Chinchilla Figueroa, Claudia Verónica Portillo Menéndez, José Antonio Zúniga Zepeda, Jorge Luis Ibáñez Eguizábal, Aracely Sanabria de Padilla, José Danilo Cerna Retana, ex regidores propietarios; señores Yesenia Carolina Lemus de Mayorga, Fredy Rolando Ancheta Flores Johana Elizabeth Ahuath de Quezada y Mario Ernesto Campos Escobar, como ex regidores suplentes; y, señores Delsy Aracely Durán Lorenzana y Douglas Edgardo Trujillo Rodríguez, como actuales regidores propietarios del Concejo Municipal de Chalchuapa, departamento de Santa Ana, por las razones expuestas en el considerando III de esta resolución.

b) *Tiénense* por señalados como lugar y medio técnico para oír notificaciones la dirección física y correo electrónico que constan a f. 2 del presente expediente.

c) *Certifíquese* la denuncia y la presente resolución a la Corte de Cuentas de la República, para los efectos legales pertinentes.

Notifíquese.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN
