

66-D-19

**TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL:** San Salvador, a las doce horas con veinte minutos del día dieciocho de julio de dos mil diecinueve.

Analizada la denuncia interpuesta el día veinticinco de abril de dos mil diecinueve, por [REDACTED], contra el doctor Walter Ernesto Flores Alemán, director del Hospital Nacional Jorge Mazzini Villacorta de Sonsonate y el Departamento de Recursos Humanos de ese hospital (fs.1 al 8), se hacen las consideraciones siguientes:

I. En el presente caso, los denunciantes manifiestan, en síntesis, que en el mes de noviembre de dos mil dieciocho, en el Hospital Regional Jorge Mazzini Villacorta de Sonsonate se realizó concurso interno de la plaza de médico especialista (pediatría) I y II para cuatro horas diarias; pero, en realidad, la plaza que se asignó fue de jefe de servicio por dos horas diarias, la cual –consideran– tendría que haberse tramitado mediante un proceso diferente.

La referida plaza fue otorgada al doctor Manolo de Jesús Mendoza Arévalo, quien –a criterio de los denunciantes– no cumplía con los requisitos mínimos para optar a la misma, ya que no tenía la experiencia solicitada ni los conocimientos exigidos por las leyes y reglamentos para optar a un cargo de jefe; por lo que aseguran se ha violentado el principio de legalidad revestido en el art. 4 letra h) de la Ley de Ética Gubernamental –LEG–.

II. El poder sancionatorio que tiene este ente administrativo contralor de la ética en la función pública, ha sido habilitado constitucionalmente por el Art. 14 de la Constitución, siendo una potestad jurídicamente limitada por la ley, que constituye una de las facetas del poder punitivo del Estado.

El ejercicio de las facultades y competencias del Tribunal de Ética Gubernamental (TEG), es un reforzamiento de los compromisos adquiridos por el Estado a partir de la ratificación de la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. Es así como el legislador, consciente de la importancia que el desempeño ético de la función pública reviste en un Estado de Derecho, estableció un catálogo de deberes que rigen el actuar de todos aquellos que forman parte de la Administración Pública; además, de un listado de conductas que conforman materia prohibitiva para el proceder de estos sujetos.

De tal forma, el procedimiento administrativo sancionador competencia de este Tribunal tiene por objeto determinar la existencia de infracciones a los deberes y prohibiciones éticas reguladas en los artículos 5, 6 y 7 de la Ley de Ética Gubernamental, en lo sucesivo LEG, y sancionar a los responsables de las mismas.

No obstante ello, el artículo 81 del Reglamento de la Ley de Ética Gubernamental (RLEG), establece los supuestos que constituyen causales de improcedencia de la denuncia,

entre ellos, que el hecho denunciado no constituya transgresión a las prohibiciones o deberes éticos, de acuerdo a los términos establecidos en la letra 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 únicamente 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 la delimitación de su ámbito de competencia.

El principio de *legalidad*, “[...] impone el actuar riguroso de la Administración conforme lo que estipule la ley en cuanto a la creación del catálogo predeterminado, claro y preciso de las infracciones penales y administrativas. Del mismo devienen dos principios que han adquirido una clara autonomía en esta sede, el de *reserva legal* y de *tipicidad*” (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 –emanada de la Asamblea Legislativa–; 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 ésta. La definición inequívoca de la materia de deber y prohibición, es lo que permite a este Tribunal encajar los hechos planteados a una infracción determinada.

**III.** Para construir la línea argumentativa de la decisión que se adoptará por este ente, deben exponerse razonamientos relativos a la tipicidad de los hechos denunciados y la competencia del Tribunal para conocer de los mismos.

1. Del relato de los hechos, se colige que los denunciantes plantean su inconformidad con la asignación de una plaza distinta a la ofrecida en un concurso interno promovido en el Hospital Nacional Jorge Mazzini Villacorta de Sonsonate, por el director Walter Ernesto Flores Alemán y el Departamento de Recursos Humanos. Asimismo, porque –a criterio de los denunciantes– la persona contratada no cumplía con los requisitos mínimos para optar a la misma, ya que no tenía la experiencia solicitada ni los conocimientos exigidos por las leyes y reglamentos para acceder a un cargo de jefe.

En atención a lo anterior, se advierte que los hechos denunciados no constituyen o perfilan aspectos vinculados con la ética pública, pues como refiere el denunciante, son situaciones referentes a procedimientos de selección de personal, las cuales se encuentran fuera del ámbito de competencia del control del Tribunal de Ética Gubernamental

En ese sentido, la contratación del doctor Manolo de Jesús Mendoza Arévalo como jefe de servicio en el referido Hospital, representa la insatisfacción del denunciante con la supuesta inobservancia de requisitos del perfil laboral antes mencionado; por lo que dicha conducta no encaja en ninguno de los supuestos de hechos contemplados en los artículos 5, 6 y 7 de la LEG, y como consecuencia no puede ser fiscalizadas por este Tribunal. Sin

embargo, resulta necesario informar a la Corte de Cuentas de la República, para los efectos pertinentes.

En consecuencia, y determinado que los hechos descritos no aportan elementos de una posible transgresión a los deberes y prohibiciones regulados en los artículos 5 y 6 de la LEG, debe señalarse que, 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); y en el presente caso, de las conductas señaladas no se advierten contravenciones a la ética pública dentro de la tipificación delimitada por la referida norma.

2. En ese contexto, respecto a la supuesta contravención al principio de legalidad contenido en el art. 4 letra h) de la LEG, por la realización de los hechos señalados, es necesario aclarar que la aludida normativa establece una serie de principios institucionales, atribuidos a la Ética Pública, los cuales deben regir el actuar de todos aquellos servidores que forman parte de la Administración Pública. Sin embargo, estos principios poseen una estructura abierta e indeterminada, cuya proposición no está formada por un supuesto de hecho al que se le pueda atribuir una consecuencia jurídica, como sí están compuestas las conductas tipificadas por los artículos 5, 6 y 7 de la LEG.

De tal manera, en resolución del 04-04-2019 pronunciada en el procedimiento referencia 191-D-17, este Tribunal sostuvo que *“Los principios de la ética pública son postulados normativos de naturaleza abstracta que establecen lineamientos para el desempeño ético en la función pública y constituyen una guía para la aplicación de la ley de la materia pero no son objeto de control directo de este Tribunal, pues su competencia se limita al incumplimiento de los deberes y prohibiciones éticas”*. Por tanto, para poder conocer un supuesto de hecho en el procedimiento sancionatorio, el hecho denunciado no solo debe constituir una transgresión a los principios de ética pública, sino también –a fin de atribuirle una consecuencia jurídica– debe estar vinculado a cualquiera de los deberes y prohibiciones regulados en la LEG.

Esto es así, ya que si bien los principios regulados en el artículo 4 de la LEG tienen referencia directa y llenan de contenido a las conductas contrarias a la ética pública – reguladas en los artículos 5, 6 y 7 de la LEG–, estos no constituyen un parámetro normativo para la calificación de conductas antiéticas; ya que constituyen mandatos vinculantes para los sujetos sometidos a la Ley, pero de realización relativa, es decir, que pertenecen al ámbito deontológico o del “deber ser”; sin embargo, su inobservancia se encuentra tutelada, a través de las consecuencias jurídicas establecidas para las conductas tipificadas por la LEG, donde encuentran conexión. Por tal razón, el hecho denunciado debe transgredir además de principios, necesariamente una prohibición o deber ético.

En consecuencia, este ente administrativo no se encuentra facultado para revisar dichos hechos denunciados, pues de conformidad a lo establecido en el artículo 1 de la LEG, el procedimiento administrativo sancionador competencia de este Tribunal, tiene por objeto esencial determinar la existencia de infracciones a los deberes y prohibiciones éticas reguladas en ella, teniendo potestad sancionadora frente a los responsables de las contravenciones cometidas; siendo la finalidad perseguida combatir y erradicar todas aquellas prácticas que atentan contra la debida gestión de los asuntos públicos y que constituyen actos de corrupción dentro de la Administración Pública, no así las conducta descritas.

No obstante la imposibilidad por parte de este Tribunal de controlar las conductas señaladas, esto no significa una desprotección de los derechos que pudieran verse comprometidos, sino únicamente que deberán ser otras instancias las que, dentro de sus competencias, evalúen y determinen las responsabilidades que correspondan; pudiendo los denunciantes, si así lo estiman pertinente, avocarse a las mismas a fin de señalar lo ocurrido.

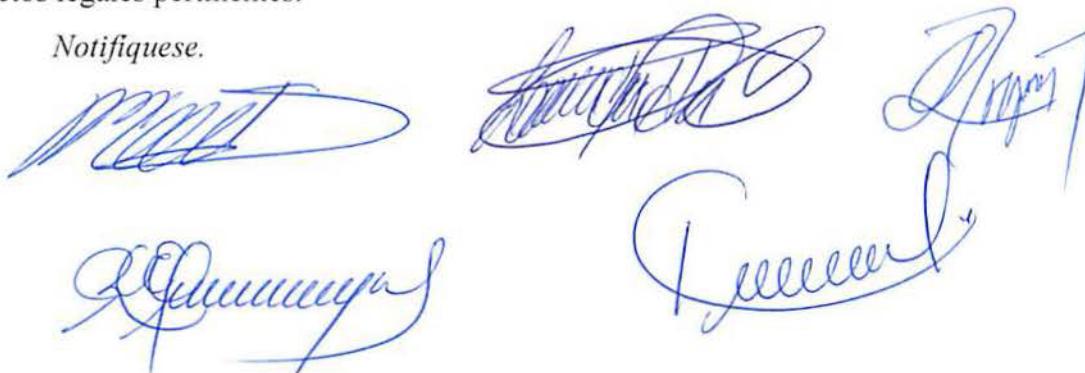
Por tanto, y con base en los artículos 1, 5 y 6 de la LEG y 81 letras b) y d) de su Reglamento, este Tribunal **RESUELVE**:

a) *Declárase improcedente* la denuncia presentada por [REDACTED], contra el doctor Walter Ernesto Flores Alemán, director del Hospital Nacional Jorge Mazzini Villacorta de Sonsonate y el Departamento de Recursos Humanos de ese hospital, por las razones expuestas en el considerando III de esta resolución.

b) *Tiéndense* por señalados como lugar y medio técnico para oír notificaciones, la dirección física y telefax que constan a folio 2 del presente expediente.

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

*Notifíquese.*



PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LA SUSCRIBEN

Co5

