

160-A-23

**TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL:** San Salvador Centro, a las doce horas con doce minutos del día siete de mayo de dos mil veinticuatro.

La Comisión de Ética Gubernamental de la Corte de Cuentas de la República (CCR), remite resultado de diligencias de investigación realizadas por la Dirección Jurídica de dicha institución, respecto al señor \_\_\_\_\_, Jefe de Equipo de la Oficina Regional de San Miguel de la misma institución, con la documentación anexa, refiriendo que dicha investigación señala posibles vulneraciones a la Ley de Ética Gubernamental –en lo sucesivo, LEG– (ff. 1 al 128).

Al respecto, se hacen las siguientes consideraciones:

I. El principio de legalidad resulta de suma relevancia en el asunto que nos ocupa, por lo que a continuación se abordarán algunas reflexiones concernientes a la legalidad de los tipos administrativos, para luego hacer una relación de la vinculatoriedad de este principio con la primordial función que el Tribunal de Ética Gubernamental (TEG), realiza como ente rector de la ética pública.

Jurisprudencialmente se ha desarrollado el principio de legalidad como un límite del ejercicio del poder público, dándosele el reconocimiento de ser uno de los pilares más importantes del Estado de Derecho, siendo la tipicidad la dimensión correlativa a la legalidad formal o reserva de ley; así se ha expresado que, “[e]l principio de legalidad es un principio fundamental del derecho público conforme al cual todo ejercicio del poder público debería estar sometido a la voluntad de la ley –reserva de ley formal, y no a la voluntad o el arbitrio de sus integrantes. Por esta razón, se dice que el principio de legalidad material asegura a los destinatarios que sus conductas no pueden ser sancionadas sino en virtud de una ley dictada y promulgada con anterioridad al hecho considerado como infracción, tal y como se deriva del contenido del art. 15 de la Constitución.

(...) [l]a tipicidad como manifestación de este mismo principio –legalidad material– exige la declaración expresa y clara en la norma, de los hechos constitutivos de infracción y de sanción. En la práctica, ello se traduce en la imposibilidad de atribuir las consecuencias jurídicas de la norma a conductas que no se adecuan con las señaladas en las mismas. En otras palabras, no podrá haber sanción si la conducta atribuida al sujeto no puede ser subsumida en la infracción descrita en la disposición legal –salvo cuando se permite la colaboración reglamentaria–.

Por lo tanto, (...) se requiere de una ley previa al hecho considerado como infracción, y además que tanto la infracción como la sanción estén descritas en forma expresa, determinante y clara en la norma, de modo tal, que aún ante la reconocida función represora de la Administración Pública, si en un supuesto específico, la conducta no está regulada en forma previa, o no está suficientemente descrita la sanción o infracción en el ordenamiento jurídico,

esa competencia sancionadora de la Administración se ve limitada y le impide ejercer el ius puniendi del Estado.

De ahí que, por mandato del principio de tipicidad, o especificidad legal, se pone un límite a la potestad sancionatoria del Estado a través de manifestaciones concretas como (...) la atipicidad de conductas no contempladas de forma expresa en el tipo (...)” [sentencia pronunciada por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia (CSJ) el 16-VIII-2021, en el proceso referencia 115-2016].

«La Administración Pública, en apego al principio de legalidad, debe actuar sometida al ordenamiento jurídico y sólo podrá realizar aquellas actividades que éste le autorice o permita. Así lo estatuye el art. 86 de la Constitución [Cn]: "El poder público emana del pueblo. Los órganos del Gobierno lo ejercerán independientemente dentro de las respectivas atribuciones y competencias que establecen esta Constitución y las leyes (...)”» [sentencia pronunciada por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la CSJ el 25-IV-2022, en el proceso referencia 256-2017].

“El Tribunal de Ética Gubernamental, como institución de derecho público y ente rector de la ética pública, se encuentra vinculado por razón del principio de legalidad a ceñir sus actuaciones estrictamente a lo preceptuado por la ley de la materia (...)” [sentencia referencia 115-2016 supra cit].

Conforme a los citados mandatos constitucionales, principio de legalidad y jurisprudencia, la potestad sancionadora de esta institución se restringe únicamente a los hechos contrarios a los deberes y prohibiciones éticos regulados en los artículos 5, 6 y 7 de la LEG, es por ello que el artículo 80 letra b) del Reglamento de la LEG, en adelante RLEG, establece como causal de improcedencia de la denuncia o aviso que, “El hecho objeto de denuncia o aviso no se perfila como transgresión a los deberes o prohibiciones éticos”.

II. En el caso particular, en la documentación remitida se señala en esencia que el señor [redacted], Jefe de Equipo de la Oficina Regional de San Miguel de la CCR, habría intervenido en gestiones de auditoría realizadas a las Alcaldías Municipales de Anamorós, Intipucá y La Unión, todas del departamento de La Unión –por otros equipos de la misma oficina, bajo otras jefaturas–, sin estar designado para ello, en algunos casos debido a que su cónyuge, la señora [redacted], figuraba entre los servidores auditados y observados, específicamente, por cuanto habría:

- Intervenido en la ejecución del “Examen Especial a los Ingresos, Egresos, Proyectos y al Cumplimiento de Leyes y Normativa Aplicable en la Municipalidad de Intipucá, departamento de La Unión, al período comprendido del 1 de enero de 2019 al 30 de abril de 2021”, en razón que en el año dos mil veintiuno habría instruido a su cónyuge no recibir –de parte del Secretario Municipal de Intipucá– nota de convocatoria que se realizaba a esta última para su evaluación como Auditora Interna –en relación al período comprendido del uno de enero de dos mil

diecinueve al veintinueve de febrero de dos mil veinte-, y porque le habría expresado a dicho Secretario que “no se prestara” (sic).

- Brindado asistencia o asesoría a personal de la Alcaldía Municipal de Anamorós, de forma concurrente a la ejecución del “Examen Especial a los Ingresos, Egresos, Proyectos y al Cumplimiento de Leyes y Normativa Aplicable en la Municipalidad de Anamorós, departamento de La Unión, al período comprendido del 1 de mayo al 31 de diciembre de 2021”, y sobre observaciones planteadas por el equipo auditor de la CCR que realizaba esas acciones de auditoría, durante el año dos mil veintitrés.

- Presuntamente asesorado a su cónyuge, por cuanto dicha señora –en el año dos mil veintitrés– al comunicársele deficiencias a partir de examen especial realizado a la Municipalidad de La Unión, respecto al período comprendido entre el uno de mayo y el treinta y uno de diciembre de dos mil veintiuno –lapso en el cual dicha señora se desempeñó como Tesorera y Auditora Interna de la Alcaldía de la referida localidad–, habría amenazado a auditores de la Oficina Regional de San Miguel de la CCR con enviar a la Presidencia y Magistrados de esa institución las comunicaciones realizadas.

Al respecto, cabe mencionar que las conductas reportadas no encajan en ninguno de los supuestos de hecho contemplados en los artículos 5, 6 y 7 de la LEG.

Ahora bien, dado que en ellas se destaca el vínculo matrimonial del señor [redacted] con la señora [redacted], cabe indicar que en la LEG, una de las normas con las que se pretende promover el desempeño imparcial de la función pública y prevenir conflictos de intereses en su ejercicio, es el deber ético regulado en el artículo 5 letra c), que conmina a “*Excusarse de intervenir o participar en asuntos en los cuales él, su cónyuge, conviviente, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o socio, tengan algún conflicto de interés*”.

Esta disposición contiene un mandato claro y categórico para los servidores estatales de presentar una excusa formal y apartarse de *intervenir en una decisión o procedimiento en los cuales le correspondería participar*, pero en éstos su interés personal, el de su cónyuge, conviviente, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad o socios, entran en pugna con el interés público.

En ese sentido, los indicios de una posible infracción a ese deber no se advierten únicamente a partir de la existencia de un vínculo de matrimonio, convivencia, parentesco o societario como los relacionados, sino que, además, debe perfilarse la existencia de una situación en la que a la persona sujeta a la LEG *le corresponde intervenir*, pero debe abstenerse de hacerlo porque sus intereses o los de las personas con los que mantiene alguno de los vínculos indicados entrarían en pugna con el interés público; situación que no se advierte en los hechos planteados, ya que si bien el señor [redacted] se desempeñaba como Jefe de Equipo de la Oficina Regional de San Miguel de la CCR, no estaba designado para intervenir en las labores de fiscalización mencionadas, las cuales eran desarrolladas por equipos liderados por otros jefes; y las supuestas

intervenciones que se le atribuyen al señor [redacted] serían de carácter informal lo cual, más bien, podría constituir una irregularidad dentro del ámbito disciplinario de la CCR, siendo entonces la vía idónea para canalizarla el régimen de control disciplinario que compete a esa institución.

En definitiva, las conductas planteadas se encuentran fuera del ámbito de competencia que el legislador le ha asignado a este Tribunal, por lo que está inhibido de conocerlas pues, de lo contrario, se estaría quebrantando el principio de legalidad al que hemos hecho referencia, el cual tiene dentro de sus propósitos la protección del valor seguridad jurídica, constituyéndose así en una forma de prohibición de la arbitrariedad, de modo que todas las actuaciones de la Administración Pública deben regirse por lo preceptuado por el citado principio, considerando también el hecho que la tipificación de conductas y establecimiento de sanciones son creación del legislador, mas no de la autoridad administrativa, ya que esta última lo que realiza es únicamente su aplicación, como manifestación del respeto a la legalidad y a la seguridad jurídica.

Por tanto, en virtud de las consideraciones expuestas y con base en los artículos 1, 2, 5, 6 y 7 de la Ley de Ética Gubernamental, y 80 letra b) del Reglamento de dicha ley, este Tribunal

**RESUELVE:**

*Declárase improcedente el aviso recibido contra el señor [redacted], Jefe de Equipo de la Oficina Regional de San Miguel de la Corte de Cuentas de la República, por los hechos y motivos expuestos en el considerando II de la presente resolución.*

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN