

78-A-24

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador Centro, a las diez horas con cuarenta y cinco minutos del día tres de febrero de dos mil veinticinco.

Analizado el aviso presentado contra el señor _____, exencargado II de la agencia de la Caja Mutual de los Empleados del Ministerio de Educación en el departamento de Cuscatlán, con la documentación que adjunta (ff. 1 al 9), 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].

Ello se complementa con el inciso tercero del referido artículo: *«Los funcionarios del Gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley»* (sentencia pronunciada por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la CSJ el 16-III-2022, en el proceso referencia 324-2011).

La jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional de la CSJ ha señalado, al respecto, que *«desde el punto de vista técnico-jurídico y con carácter orgánico, el concepto de atribución o competencia puede entenderse como la capacidad concreta que tiene un determinado ente estatal, de suerte que al margen de la materia específica asignada no puede desenvolver su actividad; mientras que desde un carácter sistemático, la atribución o competencia consiste en la enumeración de una serie de posibilidades de actuación dadas a un órgano por razón de los asuntos que están atribuidos de un modo específico. Así, una atribución puede identificarse como la acción o actividad inherente que por mandato constitucional o legal desarrolla un órgano estatal o ente público; es decir, los poderes, atribuciones y facultades conferidas para el normal funcionamiento y cumplimiento de una labor»* (Sentencia de inconstitucionalidad pronunciada el 31-VIII-2001, en el proceso referencia 33/37-2000Ac).

“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].

En armonía con los citados mandatos constitucionales, principio de legalidad y jurisprudencia, el artículo 80 del Reglamento de la Ley de Ética Gubernamental (RLEG) establece como causales de improcedencia de la denuncia o aviso que el hecho “b) [...] no se perfile como transgresión a los deberes o prohibiciones éticos”, regulados en los artículos 5, 6 y 7 de la Ley de Ética Gubernamental, en lo sucesivo LEG, y que “d) [...] sea de competencia exclusiva de otras instituciones estatales”.

II. En el caso particular, se expone que el día dieciocho de septiembre de dos mil veintitrés el señor _____, recibió la cantidad de treinta y dos dólares con veinticuatro centavos de dólar de los Estados Unidos de América (USD \$32.24), en concepto de pago de renovación del Seguro de Vida Opcional de la señora _____, siendo el caso que, al momento de elaborar el recibo de ingreso número cuatro nueve dos seis dos cero únicamente llenó el duplicado entrante para ser entregado a la señora _____, sin reportar el ingreso de dicha cantidad de dinero en el sistema, ni en la cuenta bancaria de la institución para que se reflejara en el estado de cuenta correspondiente.

Dicha situación fue de conocimiento de la institución cuando la interesada se presentó nuevamente a intentar realizar otro pago y se encontró con la negativa de la administración de recibir su pago, ya que según el sistema institucional estaba en mora, por no encontrarse reflejado el efectuado en el mes de septiembre de dos mil veintitrés.

Siendo así que dicha institución al realizar la investigación encontró que el mismo recibo con correlativo número cuatro nueve dos seis dos cero se encontraba agregado al expediente de otra persona, en concepto de pago por renovación de Seguro por Sepelio por la cantidad de nueve dólares con sesenta

y siete centavos de dólar de los Estados Unidos de América (USD \$9.67), pago que sí se encuentra registrado en el sistema informático y en la Unidad Financiera de la institución.

III. El artículo 5 letra a) de la LEG impone a los servidores públicos el deber de “Utilizar los bienes, fondos, recursos públicos o servicios contratados únicamente para el cumplimiento de los fines institucionales para los cuales están destinados”.

Los fondos o recursos públicos pueden definirse como los institutos jurídicos –el patrimonio, el tributo, la deuda pública y el monopolio– que constituyen el haber de la Hacienda Pública, cuya aplicación genera ingresos en favor del Estado, es decir, aquellas riquezas que se devengan a favor de éste para cumplir sus fines, y que en tal carácter ingresan en su tesorería. Así se estableció en las resoluciones pronunciadas en fechas seis de marzo y veintiocho de junio de dos mil diecisiete, en los procedimientos referencias 239-A-16 y 16-A-17, tramitados por este Tribunal.

Ciertamente, el artículo 3 letra e) de la LEG define a los fondos públicos como los provenientes de la hacienda pública o municipal que se utilizan para el cumplimiento de funciones, finalidades, potestades o actividades de naturaleza pública.

En el caso particular, se verifica que la cantidad de dinero recibida por el señor [REDACTED], procedente del pago de Seguro de Vida Opcional de la señora [REDACTED], no fue incorporada a los fondos de la Caja Mutual de los Empleados del Ministerio de Educación, por tanto, no adquirió la calidad de fondos públicos.

En ese sentido, las circunstancias establecidas no indican que el señor [REDACTED] haya utilizado fondos públicos de la referida institución para actividades distintas a los fines de esta.

Por otro lado, conductas como las atribuidas al investigado más bien resultan idóneas de ser controladas a través de la potestad disciplinaria otorgada a cada institución y, en el caso particular, a la Caja Mutual de los Empleados del Ministerio de Educación, a través de las respectivas autoridades; pues es innegable que dichas actuaciones irregulares realizadas por un servidor público que presta sus servicios profesionales o técnicos para la Administración, expone, compromete, menoscaba o causa detrimento al funcionamiento de la institución a la cual sirve –incluso a la imagen institucional– lo cual debe implicar la respectiva sanción disciplinaria en los términos expuestos.

De manera que la vía idónea para canalizar comportamientos como los descritos es el régimen de control disciplinario que compete a la Caja Mutual de los Empleados del Ministerio de Educación, sin embargo, el investigado laboró en esta misma hasta el día treinta y uno de diciembre de dos mil veintitrés, por lo que ha finalizado la relación de sujeción especial que dicho señor mantenía con dicha institución.

Al respecto, cabe indicar que “(...) en las relaciones de sujeción especial el administrado está inmerso en una organización administrativa, respecto de la cual está en una situación de dependencia mayor que la que existe en otro tipo de relación. (...) esta circunstancia determina un estado de libertad restringida, en virtud del cual el administrado se tiene que ajustar a lo que le exija la institución pública a la cual esté particularmente vinculado (...)” (sentencia pronunciada por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la CSJ a las quince horas con diez minutos del día 5-VII-2017, en el proceso referencia 356-2010).

Atendiendo a lo anterior, no estando ya el señor [redacted] integrado a la estructura organizacional de la Caja Mutual de los Empleados del Ministerio de Educación y, por tanto, careciendo de una relación de dependencia respecto a la misma, resulta legal y materialmente inviable el tratamiento de las conductas atribuidas a dicho investigado a través del régimen de control disciplinario que compete a esa entidad.

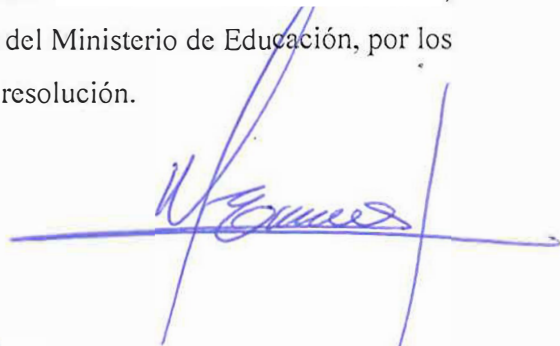
En definitiva, este Tribunal se encuentra inhibido de conocer los hechos planteados, pues, de lo contrario, se estaría quebrantando el principio de legalidad al que se ha referido, según el cual la Administración Pública sólo puede actuar cuando existe una ley formal que la habilite para tal efecto, y dentro de los límites establecidos por la misma.

Debe aclararse que la imposibilidad, por parte de este Tribunal, de controlar las conductas planteadas no significa una desprotección de los bienes jurídicos que pudieran verse comprometidos, sino únicamente que deberán ser otras instancias las que, dentro de sus competencias, evalúen y determinen las responsabilidades que correspondan.

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 letras b) y d) del Reglamento de dicha ley, este Tribunal

RESUELVE:

Declárase improcedente el aviso recibido contra el señor [redacted], exencargado II de la agencia de la Caja Mutual de los Empleados del Ministerio de Educación, por los hechos y motivos expuestos en el considerando III de la presente resolución.



PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN

