

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las quince horas con cuarenta y cinco minutos del día veintisiete de abril de dos mil dieciséis.

Por agregados los siguientes escritos:

a) El [REDACTED] presentado el trece de abril de este año (fs. 329 al 331).

b) El del señor Alirio Adonay Henríquez Rosales presentado el dieciocho de abril del año en curso (f. 333).

CONSIDERANDOS:

I. Relación del caso

1. El presente procedimiento inició mediante denuncia presentada el treinta y uno de julio de dos mil catorce por el señor [REDACTED], por medio de su apoderado general judicial, abogado [REDACTED], contra el señor Alirio Adonay Henríquez Rosales, Gerente de Registro y Control Tributario de la referida municipalidad.

El denunciante señaló que el señor Henríquez Rosales había tenido un comportamiento irrespetuoso e irreverente en el desempeño de sus funciones, que atentó contra la integridad física del Síndico Municipal, prestó sus servicios particulares de asesoría para obtener una escritura falsa de un inmueble, y que durante el período comprendido entre julio de dos mil trece a febrero de dos mil catorce abandonó regularmente sus labores para realizar actividades personales (fs. 1 al 83).

2. Por resolución de las nueve horas treinta minutos del dos de marzo de dos mil quince, se autorizó la intervención del [REDACTED] como apoderado general judicial del señor [REDACTED], se declaró improcedente la denuncia respecto de las situaciones laborales y penales en que habría incurrido el señor Henríquez Rosales; y se ordenó la investigación preliminar del caso por la posible transgresión de la prohibición ética de "*Realizar actividades privadas durante la jornada ordinaria de trabajo, salvo las permitidas por la ley*", regulada en el artículo 6 letra e) de la Ley de Ética Gubernamental (LEG), por parte del señor Alirio Adonay Henríquez Rosales, quien durante el período comprendido entre julio de dos mil trece a julio de dos mil catorce habría abandonado regularmente sus labores para realizar actividades personales (fs. 84 y 85).

En ese marco, el señor [REDACTED] informó las fechas y horas en las que el señor Alirio Adonay Henríquez Rosales había incumplido sus labores durante el período investigado; y señaló que desde enero de dos mil quince aquél se encontraba suspendido indefinidamente de sus labores mientras se resuelve su proceso de destitución.

Adicionalmente, indicó que las entradas, salidas y permanencia de los empleados en las instalaciones municipales se comprueban mediante un marcador digital biométrico; que los miembros de la Policía Municipal llevan un libro de control de todas las entradas y salidas de los

servidores públicos, el cual es entregado semanalmente al señor [REDACTED], Síndico de esa localidad.

Finalmente, aclaró que el señor Henríquez Rosales no gozaba de ninguna prerrogativa, gracia o privilegio (fs. 89 al 183).

3. Mediante resolución de las catorce horas veinte minutos del doce de mayo de dos mil quince, se decretó la apertura del procedimiento administrativo sancionador contra el señor Alirio Adonay Henríquez Rosales, Gerente de Registro y Control Tributario de la municipalidad de Tamanique, departamento de La Libertad, a quien se atribuyó la posible transgresión a la prohibición ética de "*Realizar actividades privadas durante la jornada ordinaria de trabajo, salvo las permitidas por la ley*", regulada en el art. 6 letra e) de la LEG, y se le concedió el plazo de cinco días hábiles para que ejerciera su derecho de defensa (f. 184).

4. Con el escrito presentado el doce de junio de dos mil quince, el señor Alirio Adonay Henríquez Rosales argumentó que los hechos denunciados en este procedimiento son los mismos que dieron origen al proceso de destitución tramitado en el Juzgado de Primera Instancia de La Libertad bajo la referencia 07-2015-L; solicitó que se archivaran las presentes diligencias porque se estaría juzgado dos veces por la misma causa y porque el denunciante ya no es el [REDACTED], de manera que su apoderado, el abogado [REDACTED] "carece de legitimación" para seguir interviniendo en el procedimiento.

Adicionalmente, señaló que se desconocía cuáles eran las actividades privadas que habría efectuado, dónde y para quién las realizó; y expresó que este procedimiento era una revancha por parte del señor [REDACTED] (fs. 188 al 210).

5. En la resolución de las diez horas veinte minutos del veintisiete de octubre de dos mil quince, se declaró sin lugar la petición del investigado de archivar el presente expediente; se abrió a pruebas el procedimiento; se comisionó a la licenciada Claudia Yanira Lara de Cruz como instructora en el presente procedimiento para que realizara la investigación de los hechos y la recepción de la prueba, en particular para que se personara a las instalaciones de la municipalidad de Tamanique, departamento de La Libertad, y entrevistara a personas que tuvieran conocimiento de los hechos investigados, especialmente a los señores [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED]; que indagara en el registro correspondiente la asistencia del señor Alirio Adonay Henríquez Rosales a su lugar de trabajo, las licencias que le fueron otorgadas durante el período investigado y las funciones que le fueron encomendadas; que ubicara y entrevistara a los señores [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED], y realizara cualquier otra diligencia útil para el esclarecimiento de tales hechos; y se requirió documentación al Concejo Municipal de Tamanique (fs. 213 y 214).

6. Mediante oficio recibido el veintisiete de noviembre de dos mil quince, la señora Verónica Elizabeth Palacios Castellanos, Secretaria Municipal de Tamanique, departamento de La Libertad, remitió la documentación solicitada (fs. 219 al 222).

7. En el escrito presentado el once de diciembre de dos mil quince, el señor Alirio Adonay Henríquez Rosales ofreció prueba testimonial e incorporó prueba documental (fs. 223 al 307).

8. La instructora designada por el Tribunal mediante informe fechado el catorce de diciembre de dos mil quince, expuso las diligencias realizadas y los hallazgos encontrados; asimismo, propuso prueba testimonial (fs. 308 al 322).

9. Por resolución de las ocho horas veinticinco minutos del quince de marzo de dos mil dieciséis, se declaró improcedente la prueba testimonial ofrecida por el señor Alirio Adonay Henríquez Rosales y por la instructora de este Tribunal, y se corrió traslado a los intervinientes para que presentaran las alegaciones pertinentes (fs. 324 y 325).

10. Con el escrito presentado el trece de abril de este año, el abogado Amílcar Efrén Cardona Monterrosa expresó sus alegaciones y pretende actuar en representación del municipio de Tamanique (fs. 329 al 331).

No obstante lo anterior, se advierte que el señor [REDACTED] cesó en sus funciones como [REDACTED] desde el treinta de abril de dos mil quince, por lo cual el abogado [REDACTED] tendría que actualizar su personería.

11. En el escrito presentado el dieciocho de abril del año en curso el señor Alirio Adonay Henríquez Rosales respondió el traslado correspondiente (f. 333).

II. Hechos probados

1) El señor Alirio Adonay Henríquez Rosales labora en la municipalidad de Tamanique, departamento de La Libertad, desde el nueve de julio de dos mil doce como Gerente de Registro y Control Tributario (fs. 220 al 222).

2) No existe evidencia que revele fehacientemente que durante el período comprendido entre julio de dos mil trece a julio de dos mil catorce el señor Henríquez Rosales haya efectuado actividades particulares en la jornada ordinaria de labores (fs. 89 al 183).

III. Fundamentos de Derecho

1. Desde la fase liminar del procedimiento la conducta atribuida al señor Alirio Adonay Henríquez Rosales se identificó como una posible transgresión a la prohibición ética de "*Realizar actividades privadas durante la jornada ordinaria de trabajo, salvo las permitidas por la ley*", regulada en el artículo 6 letra e) de la Ley de Ética Gubernamental.

2. La referida norma persigue evitar que los servidores públicos realicen actividades de orden privado durante la jornada ordinaria de trabajo.

Es decir, se espera que los servidores públicos cumplan efectivamente con la jornada laboral ordinaria, como lo establece —para las unidades del Gobierno Central y las Instituciones Oficiales Autónomas—, el artículo 84 inciso 1° de las Disposiciones Generales de Presupuestos.

Ahora bien, la referida jornada debe comprenderse de acuerdo con la naturaleza de las actividades públicas que se efectúen por parte del servidor de que se trate, ya que si este no ejerce sus funciones a tiempo completo, aquella se entenderá referida a los momentos definidos ya sea

normativa o administrativamente para el cumplimiento de sus funciones y responsabilidades públicas.

En efecto, los servidores públicos están en la obligación de optimizar el tiempo asignado para el desempeño de sus funciones y el cumplimiento de sus responsabilidades, por las que reciben una remuneración proveniente de fondos públicos.

Es así que cuando los servidores públicos incumplen sus horarios de trabajo sin justificación alguna colateralmente se afecta el ejercicio de la función estatal, lo que incluso podría derivar en la prestación de servicios públicos ineficientes y en el retraso de los trámites administrativos o judiciales.

Asimismo, el artículo 4 letra g) de la LEG establece que la actuación de los servidores públicos debe regirse por el *principio de responsabilidad*, según el cual deben observar estrictamente las normas administrativas respecto a asistencia, horarios y vocación de servicio, atendiendo en forma personal y eficiente la función que les corresponde en tiempo, forma y lugar.

En tal sentido, se pretende evitar las deficiencias por parte de los servidores públicos en el desempeño de la importante función que realizan. De ahí, la necesidad de prohibir este tipo de conductas.

IV. Consideraciones aplicables al caso concreto

En el presente caso, se verificó que el nueve de julio de dos mil doce el señor Alirio Adonay Henríquez Rosales fue nombrado como Gerente de Registro y Control Tributario de la municipalidad de Tamanique y durante el período comprendido entre julio de dos mil trece y julio de dos mil catorce se desempeñaba como tal (fs. 220 al 222).

Ahora bien, se constata que la municipalidad presentó los registros de entradas y salidas de los empleados del período antes mencionado, en los cuales consta que el señor Henríquez Rosales se ausentaba de sus labores generalmente por lapsos de minutos (fs. 96 al 180).

Asimismo, consta que las fechas nueve y diecinueve de julio del año dos mil trece el investigado reflejó en sus bitácoras que realizó inspecciones en inmuebles particulares, pero el denunciante aseveró que aquéllas nunca se realizaron (fs. 95 y 107).

De igual manera, se advierte que el veintitrés de julio del mismo año el señor Henríquez Rosales reportó dos inspecciones a la misma hora (fs. 113 y 114).

No obstante lo anterior, es preciso señalar que en todas las instituciones públicas, al igual que en cualquier organización social, existen relaciones interpersonales traducidas en una interacción recíproca entre los individuos. Frente a ello, se generan conductas inapropiadas, pero no todas son parte del objeto de conocimiento de este Tribunal, sino sólo aquéllas que vulneren los deberes y prohibiciones éticas reguladas en los artículos 5 y 6 de la LEG. Algunas conductas originadas entre los servidores públicos de la Administración pública están reservadas al Derecho disciplinario interno.

Los desacuerdos laborales y personales son situaciones que pueden y deben resolverse aplicando el Derecho administrativo disciplinario interno, el cual se sustenta en una relación de

jerarquía de carácter intrínseco, con el objeto de asegurar la unidad estructural y funcional a fin de mantener el orden y correcto funcionamiento del servicio público.

Por el contrario, la potestad sancionadora que el legislador ha atribuido a este Tribunal, lejos de procurar el orden en el interior de las instituciones públicas, tiene como fundamento la protección del gobernado frente a cualquier acción u omisión que lesione su derecho a una buena Administración Pública, reconocido implícitamente en el art. 1 de la Constitución al calificar a la persona como el origen y el fin de la actividad estatal.

De hecho, todos los parámetros conductuales enunciados en la Ley de Ética Gubernamental son reflejo de la concepción constitucional acerca del Estado, cuya existencia y organización –y por ende de los elementos que lo integran– se orienta al servicio de la colectividad mediante la satisfacción de la justicia, la seguridad jurídica y el bien común.

Adicionalmente, los cánones conductuales plasmados en la LEG y cuya observancia es fiscalizada por este Tribunal materializa los compromisos internacionales adquiridos por el Estado salvadoreño con la suscripción y ratificación de la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, instrumentos que reconocen la lucha contra la corrupción como un mecanismo para la institucionalidad y la consolidación de la democracia.

En ese sentido, el hecho que el señor Henríquez Rosales reportó inspecciones que aparentemente no se efectuaron, no genera la convicción que haya realizado actividades privadas en esos momentos, pues a lo largo de todo el procedimiento, no quedó demostrado ni *dónde* se dirigía, ni tampoco *qué* tipo de actividades realizaba el mismo, sobre todo porque sus funciones no son meramente de oficina, sino que muchas de ellas se realizaban en el campo o *in situ*. En otros términos, no se ha acreditado que el denunciado en realidad haya desatendido sus labores para realizar actividades estrictamente de su interés particular.

Adicionalmente, el hecho que el investigado se haya ausentado por lapsos de tiempo durante su jornada ordinaria debe ser analizado conforme al derecho disciplinario propio de la municipalidad, pues se reitera que las sanciones impuestas en ejercicio de la potestad disciplinaria, tienen por objeto la tutela del ejercicio adecuado del empleo público, la cual compete a cada una de las instituciones estatales. En efecto, se trata de la facultad doméstica de corrección y saneamiento que el Estado –en calidad de empleador– ejerce con aquellas personas que fungen como servidores públicos en virtud de una relación de sujeción especial.

En ese sentido pese a las diligencias de investigación desarrolladas por el Tribunal, no se ha logrado establecer con absoluta certeza que durante el período comprendido entre julio de dos mil trece y julio de dos mil catorce, el señor Alirio Adonay Henríquez Rosales se haya ausentado de sus labores sin autorización para realizar actividades privadas.

Al respecto, este Tribunal no puede suponer o inferir los hechos que serán objeto de sanción, sino que ellos deben quedar acreditados de forma cierta e indubitable.

Esto incide inevitablemente en la decisión final del presente caso; pues la duda ha de resultar siempre favorable a la parte denunciada, en aplicación del principio *indubio pro reo*; el cual exige que para poder emitir una resolución de responsabilidad, la autoridad decisoria obtenga un grado de certeza de la culpabilidad del denunciado mediante la prueba pertinente.

Por lo anterior, de acuerdo con los hechos delimitados y la prueba aportada, no es posible en esta oportunidad desvirtuar la presunción de inocencia de la que goza el señor Alirio Adonay Henríquez Rosales, dado que no se ha establecido que durante el período investigado haya transgredido la norma ética antes apuntada.

Por tanto, con base en los artículos 1 de la Constitución, VI de la Convención Interamericana contra la Corrupción, 1 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, 1, 2, 6 letra e), 20 letra a), 37, 42, 43, 44, 46 y 50 de la Ley de Ética Gubernamental, 99 y 102 de su Reglamento, este Tribunal **RESUELVE**:

a) *Previénese* al abogado [REDACTED] que actualice la personería con la que pretende actuar en representación de [REDACTED].

b) *Absuélvese* al señor Alirio Adonay Henríquez Rosales, Gerente de Registro y Control Tributario de la municipalidad de Tamanique, a quien se atribuyó la transgresión de la prohibición ética de “Realizar actividades privadas durante la jornada ordinaria de trabajo, salvo las permitidas por la ley”, regulada en el artículo 6 letra e) de la Ley de Ética Gubernamental.

Notifíquese.

A series of handwritten signatures in black ink, some overlapping, representing the members of the Tribunal who issued the decision.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN.

Co3

A single handwritten signature in black ink, likely the signature of the official responsible for the notification or the recording of the decision.