

47-A-18

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las dieciséis horas del día veintisiete de agosto de dos mil dieciocho.

El día veinticinco de enero de dos mil dieciocho, se recibió aviso por medio del correo electrónico institucional contra el señor Carlos Roberto Casoverde Díaz, empleado de la Oficina de Recepción de Documentos del Centro Nacional de Registros.

Al respecto este Tribunal hace las siguientes consideraciones:

I. 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 (LEG) y sancionar a los responsables de las mismas.

Asimismo, el artículo 80 inciso 3° del RLEG establece como forma anormal de terminación del procedimiento la inadmisibilidad del aviso, cuando carezca de alguno de los requisitos regulados en los artículos 32 de la LEG y 77 del RLEG, a excepción de la identificación del informante, el lugar para recibir notificaciones y la firma.

II. El informante anónimo expresa que el señor Carlos Roberto Casoverde Díaz se aprovecha de su puesto de trabajo dentro de la Oficina de Recepción de Documentos del CNR y atiende más rápido a sus conocidos.

De lo anterior se advierte que el informante no ha cumplido con el requisito establecido en el artículo 32 número 3 de la LEG, pues realiza una aseveración en forma general, al expresar que el señor Casoverde Díaz, prevaleciéndose de su puesto de trabajo para atender más rápido a sus conocidos, pero no individualiza ni precisa en casos concretos en los cuales el referido servidor público haya apresurado la prestación del servicio en los términos del artículo 6 letra a) de la LEG. Es decir, que no se han individualizado acciones u omisiones particulares por el denunciado que permitan identificar la posible ocurrencia de infracciones a los deberes y prohibiciones éticos regulados en los artículos 5, 6 y 7 de LEG, deficiencia que no puede ser subsanada mediante una prevención por tratarse de un aviso anónimo.

En efecto, a pesar que consta en el aviso que los hechos habrían acaecido “todos los días”, debe tomarse en consideración que en el Centro Nacional de Registros a diario se reciben cientos de documentos, de los cuales el informante ha omitido especificar en cuáles el señor Casoverde Díaz habría apresurado la prestación de dicho servicio, ni ha señalado las circunstancias particulares por las cuales considera que se ha dado un trato preferente a los conocidos del referido servidor público; por tanto, la abstracción del relato impide a este Tribunal la delimitación un ámbito de investigación útil.

En consecuencia, sobre este punto, el aviso no cumple con el requisito regulado en los artículos 32 número 3 de la LEG y 77 letra c) de su Reglamento, esto es, carece de una

descripción clara y precisa de los hechos planteados al Tribunal que puedan servir para el esclarecimiento de los mismos.

III. Ahora bien, el poder sancionatorio que tiene este ente administrativo contralor de la ética en la Función Pública, ha sido habilitado constitucionalmente por el artículo 14 de la Constitución, siendo una potestad jurídicamente limitada por la ley que constituye una de las facetas del poder punitivo del Estado.

De esta manera, el ejercicio de las facultades y competencias de este Tribunal, 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 deben regir 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.

Así, de conformidad a lo establecido en el artículo 1 de la Ley de Ética Gubernamental –en lo sucesivo LEG–, el procedimiento administrativo sancionador competencia de este Tribunal tiene por objeto 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. De esta forma, se pretende 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.

En este orden de ideas, el artículo 81 del Reglamento de la LEG establece los supuestos que constituyen causales de improcedencia de la denuncia, siendo uno de 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.

IV. En el presente caso, el informante expresa que todos los días el señor Carlos Roberto Casoverde Díaz llega tarde a su lugar de trabajo, es el último en llegar, pero por ser “muy amigo” del director, señor *****, nadie le dice nada; refiere además que lo mismo sucede a la hora del almuerzo, todos los empleados salen a las doce horas y entran a las trece con quince minutos y llegan puntuales a su lugar de trabajo, pero el señor Casoverde Díaz siempre sale a almorzar a las trece hora con quince minutos por lo que debería entrar a las catorce horas con quince minutos; sin embargo afirma que llega a las catorce horas con treinta minutos y que el señor Casoverde Díaz señala que por ser “discapacitado” nadie lo puede despedir de su trabajo.

V. A fin de construir la línea argumentativa de la decisión que se adoptará por este Tribunal, deben exponerse los razonamientos relativos a la tipicidad de los hechos denunciados.

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, porque su ejercicio trae como resultado la imposición de una medida de carácter aflictivo para el administrado, que puede consistir tanto en la privación de un derecho preexistente –sanción interdictiva– como en la imposición de una obligación pecuniaria; y (iii) tiene una finalidad represora, esto es, el castigo de conductas contrarias al orden jurídico a efecto de restablecerlo, a manera de un control social coercitivo en desarrollo del ius puniendi estatal ante infracciones catalogadas como administrativas –” (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. 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 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. La ética pública, si bien es un instrumento necesario de la Administración Pública, en tanto, orienta las acciones humanas, ésta se refiere “a la ética aplicada y puesta en práctica en el ámbito público” (Bautista, O., *Ética Pública y Buen Gobierno*, 1ª Edición, Instituto de Administración Pública del Estado de México, A.C., México, 2009, p.31).

Así, 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).

De tal manera, al analizar los hechos expresados en el aviso, se determina que las supuestas acciones realizadas por el señor Casoverde Díaz, consistentes en llegadas tardías a su lugar de trabajo a la hora de entrada, por ser el último en presentarse, y después del receso de almuerzo, pues llegaría quince minutos más tarde de la hora establecida, así planteadas no se configuran en contravenciones a deberes o prohibiciones éticos tipificados por la LEG, sino más bien en acciones que pueden ser controladas a través de la potestad disciplinaria otorgada a cada institución, pues verificar el efectivo cumplimiento de la jornada laboral de los empleados es materia sujeta al control administrativo y régimen disciplinario interno del CNR, lo cual le corresponde al ente que supervisa el desempeño de las labores realizadas por el servidor público referido y por todos los empleados de dicha institución.

En ese sentido, en el caso particular, existe normativa interna del CNR, en específico, las cláusulas 13 y 14 del Contrato Colectivo de Trabajo (CCT), denominadas “*Jornada de Trabajo, Horarios y Turnos*” y “*Puntualidad*”, respectivamente, y el Reglamento Interno de Trabajo de esa institución que regulan y sancionan este tipo de conductas. Así, la primera de esas cláusulas del CCT establece la jornada ordinaria de trabajo del personal de CNR, la cual está comprendida de las siete horas con treinta minutos a las dieciséis horas; y, la segunda, determina que los trabajadores tienen la obligación de iniciar su jornada de trabajo a la hora señalada en la cláusula trece. Y si como resultado de la revisión trimestral de llegadas tardías que realiza la Gerencia de Desarrollo Humanos, hubiere trabajadores que no superen un acumulado trimestral de trescientos minutos laborales, se les aplicará la sanción que corresponda de conformidad con los artículos 61, 62 y 63 del Reglamento Interno de Trabajo del CNR, por la falta de puntualidad a sus labores y atendiendo a la calificación que del hecho haga el jefe inmediato del empleado infractor, pudiendo ser ésta una amonestación escrita o una suspensión sin goce de sueldo, hasta por treinta días.

Asimismo, que el señor Casoverde Díaz padezca una discapacidad física no lo excluye como empleado de cumplir con sus obligaciones y deberes que conforme a su cargo y posibilidad física se le asignen. Todo esto es así, ya que “(...) los órganos administrativos detentan en términos generales una potestad disciplinaria sobre los agentes que se encuentran integrados en su organización, en virtud del cual pueden aplicárseles sanciones de diversa índole ante el incumplimiento de los deberes y obligaciones que el cargo les impone. Y eso se efectúa, con el propósito de conservar la disciplina interna y garantizar el ejercicio regular de las funciones públicas” – Sentencia de Inconstitucionalidad 18-2008, de fecha 29-IV-2013, Sala de lo Constitucional–.

Además, el informante no le atribuye al señor Casoverde Díaz ninguna conducta vinculada con la realización de actividades privadas durante su jornada ordinaria de trabajo, únicamente señala el mero incumplimiento de su horario de trabajo, que por ser “muy amigo”

del señor ***** no recibe ningún llamado de atención al respecto y que por su condición de persona con discapacidad nadie puede despedirlo, pero como ya se indicó supra, estas conductas deben ser controladas por el régimen disciplinario interno del CNR; en consecuencia, y conforme a lo regulado en los artículos 5 y 6 de la LEG, las conductas descritas en este apartado y, atribuidas al denunciado son atípicas, y por ende, no pueden ser fiscalizadas por este Tribunal.

Por tanto, en virtud de las consideraciones expuestas y con base en los artículos 1, 32 número 3 de la Ley de Ética Gubernamental; 77 letra c), 80 inciso 2° y 81 letra b) del Reglamento de dicha ley, este Tribunal **RESUELVE:**

a) Declárase inadmisibile el aviso recibido contra el señor Carlos Roberto Casoverde Díaz, empleado de la Oficina de Recepción de Documentos del Centro Nacional de Registros del departamento de Ahuachapán, por los motivos expresados en el considerando II de esta resolución.

b) Declárase improcedente el aviso contra el señor Carlos Roberto Casoverde Díaz, empleado de la Oficina de Recepción de Documentos del Centro Nacional de Registros del departamento de Ahuachapán, por los motivos expresados en el considerando V de la presente resolución.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN