

43-A-21

0000002

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las nueve horas del día nueve de julio de dos mil veintiuno.

El día nueve de abril de dos mil veintiuno, se recibió por medio de la página web institucional de este Tribunal, un aviso contra el señor _____, Alcalde Municipal de San Fernando, departamento de Chalatenango (f. 1), en el cual se señala que en enero de dos mil dieciocho contrató al señor _____ como Motorista, quien es sobrino del señor _____, Síndico Municipal de la referida comuna.

Además, el informante señala que al mencionado motorista le han realizado doble contratación, ya que también ejerce dichas funciones los fines de semana y percibe una remuneración más alta que el salario mínimo por ambos contratos.

Finalmente, indica que en el año dos mil quince suprimieron la plaza de motorista, por lo tanto es ilegal que estén contratando bajo la misma figura.

Al respecto, este Tribunal hace las siguientes consideraciones:

I. El artículo 81 letras b) y h) del Reglamento de la Ley de Ética Gubernamental (RLEG) establecen que la denuncia o el aviso recibido en este Tribunal se declarará improcedente cuando: *“no constituya transgresión a las prohibiciones o deberes éticos”* regulados en los arts. 5, 6 y 7 de la Ley de Ética Gubernamental –LEG–; y, *“El hecho denunciado haya sido conocido y resuelto previamente en forma definitiva o declarado improcedente por el Tribunal”*.

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 respectiva 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 esta. 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.

II. En el caso particular, dentro de las conductas objeto del aviso se alude que en enero de dos mil dieciocho, el señor _____, en ese entonces Alcalde Municipal de San Fernando, departamento de Chalatenango, contrató al señor _____ como Motorista, quien es sobrino del señor

_____, ex Síndico de la referida comuna; al respecto es preciso acotar que estos hechos fueron objeto de investigación en el procedimiento referencia 121-A-20, el cual fue diligenciado por este Tribunal y se determinó que según las certificaciones del acuerdo número diecinueve de fecha dieciocho de diciembre de dos mil diecisiete adoptado por mayoría del Concejo Municipal de San Fernando, el señor

fue contratado como Motorista emergente a partir del día uno de enero de dos mil dieciocho; plazo que fue prorrogado en virtud del acuerdo número tres de fecha dieciocho de febrero de dos mil diecinueve y que el señor _____, ex Síndico Municipal, salvó su voto, absteniéndose de votar y retirándose de la sesión mientras se resolvía el asunto justificando parentesco con la persona a contratada; en consecuencia, se declaró el sin lugar apertura del procedimiento referencia 121-A-20 por dicha conducta por medio de resolución del día diecinueve de marzo de dos mil veintiuno.

De manera que es improcedente continuar con el trámite de ley correspondiente con relación a la conducta antes descrita, dada la identidad de éstas con el investigado en el procedimiento antes relacionado. Debiendo tenerse presente que en el ordenamiento jurídico salvadoreño la prohibición de doble juzgamiento o non bis in ídem tiene su fundamento en el artículo 11 de la Constitución, el cual establece que ninguna persona puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa.

Asimismo, el artículo 14 número 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos mandata a no procesar ni penar a nadie de nuevo por un delito por el cual ya ha sido definitivamente absuelto o condenado de acuerdo con la ley y procedimiento penal de cada país.

Entonces, la citada prohibición constituye una garantía constitucional que veda la aplicación de dos o más sanciones o el desarrollo de múltiples procesos o procedimientos, sea en uno o en varios órdenes sancionadores, cuando concurra una identidad de sujetos, hechos y fundamentos o causas.

III. Por otra parte, en el aviso se señala que el señor _____, Alcalde Municipal de San Fernando, departamento de Chalatenango, a pesar de que suprimieron la plaza de motorista; contrató al señor _____, quien tiene doble contratación, pues ejerce dichas funciones hasta los fines de semana y percibe una remuneración más alta que el salario mínimo.

Al respecto, es preciso acotar que *“el principio de tipicidad como derivación del principio de legalidad en materia punitiva, impone el límite a la Administración que únicamente pueda sancionar a una persona cuando exista previamente un tipo administrativo*

que describa de manera certera una conducta considerada ilegal” (Resolución pronunciada el 26-VI-2018 por el Juzgado Segundo de lo Contencioso Administrativo en el proceso referencia 00011-18-ST-COPA-2CO).

En ese sentido, los hechos antes descritos versan sobre aspectos vinculados al régimen administrativo laboral interno de la referida municipalidad; por lo tanto, no pueden ser fiscalizadas por este Tribunal ya que no encajan en ninguno de los supuestos de hecho contemplados en los artículos 5, 6 y 7 de la LEG, los cuales constituyen el marco de competencia de este Tribunal.

Además, es menester aclarar que la tipificación de conductas y establecimiento de sanciones es creada por el legislador y no por la autoridad administrativa, pues esta última lo que realiza es su aplicación, como manifestación del respeto a la legalidad y a la seguridad jurídica.

Cabe resaltar que la imposibilidad por parte de este Tribunal de controlar las actuaciones del denunciado, 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, con base en lo dispuesto en los artículos 1, 2, 5, 6 y 7 de la Ley de Ética Gubernamental y 81 letras b) y h) del Reglamento de dicha ley, este Tribunal **RESUELVE:**

Declárase improcedente el aviso presentado por los hechos y consideraciones descritas en el considerando II y III de la presente resolución.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN

Co10