

186-A-17

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las ocho horas con veinte minutos del día once de julio de dos mil dieciocho.

Analizado el aviso presentado contra el señor Raúl Mondragón, motorista del Hospital Nacional General de Jiquilisco, departamento de Usulután, a ese respecto este Tribunal hace las siguientes consideraciones:

I. El informante señaló que: “(...) En el mes de mayo del año dos mil diecisiete publicaron una plaza de limpieza donde el proceso de selección se realizó por Recursos Humanos del Hospital de Jiquilisco, es decir tanto pruebas de selección y contratación se hizo de forma interna, pero hubieron irregularidades porque tomaron más importancia al señor **Raúl Mondragón (hijo)**, quien fue el que quedo en la plaza de limpieza y comenzó a laborar en el Hospital desde el treinta de junio de dos mil diecisiete. El expresado señor es hijo del señor **Raúl Mondragón (padre)**, quien labora en el mismo hospital de Jiquilisco, como motorista, quien usando sus influencias promovió a su hijo para que le dieran la plaza de limpieza, es también de mencionar que Raúl Mondragón (padre) es amigo del Jefe de Recursos Humanos de dicho Hospital el señor Juan Gabriel Hernández y de la Directora del Hospital la Doctora Juana de Cortez y es la forma como pudo manipular el proceso de selección del personal para que fuera su hijo al que contratarán” (sic).

II. El artículo 81 del Reglamento de la LEG establece los supuestos que constituyen causales de improcedencia de la denuncia, entre ellas que el hecho denunciado no constituya transgresión a las prohibiciones o deberes éticos, de acuerdo con los términos establecidos en la letra b) de la disposición aludida.

En virtud de lo anterior, 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 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.

III. En el presente caso, según el informante, en mayo de dos mil diecisiete, el señor Raúl Mondragón, motorista, habría ejercido su influencia sobre el Jefe de Recursos Humanos y la Directora, todos del Hospital Nacional de Jiquilisco, para que contrataran a su hijo en “una plaza de limpieza”.

Ahora bien, la prohibición ética de “*Nombrar, contratar, promover o ascender en la entidad pública que preside o donde ejerce autoridad, a su cónyuge, conviviente, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o socio, excepto los casos permitidos por la ley*”, regulada en el artículo 6 letra h) de la LEG se consuma cuando un servidor público nombra, contrata, promueve o asciende en la entidad que preside o donde ejerce autoridad a su cónyuge, parientes –en los grados que determina la ley– o socio.

Sobre el particular, debe indicarse que en materia administrativa sancionadora el principio de legalidad “(...) implica la existencia de una ley escrita; que la ley sea anterior al hecho sancionado; se describa un supuesto de hecho estrictamente determinado, lo que implica un rechazo de la analogía como fuente creadora de delitos, penas e infracciones administrativas; e impide que el juez o la administración se conviertan en legisladores” (sentencia pronunciada por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en el proceso de inconstitucionalidad ref. 148-2014 el 20/IX/2017).

En otros términos, la observancia del referido principio requiere, entre otros aspectos, la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones, es decir, la tipicidad de las conductas ilícitas y de sus correspondientes consecuencias jurídicas.

La Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia refiere que “El *tipo infractor administrativo* constituye la construcción lógica de la situación hipotética conminada en abstracto con la imposición de una sanción, la cual contiene un grado de precisión y claridad que permite establecer los marcos o límites de tal construcción (...) El denominado *juicio de tipicidad* alude a la *adecuación* de la conducta observada por el supuesto infractor de la norma jurídica, con los elementos descriptivos de un determinado tipo infractor” (sentencia dictada en el proceso 286-2007 el 17/VII/2013). A ello agrega la citada Sala que al momento de realizar tal adecuación normativa, las autoridades administrativas sancionadoras se encuentran estrictamente sujetas a los tipos punitivos, de forma que no pueden ejercitar la potestad sancionadora respecto de comportamientos que no se hallen contemplados en las normas que los tipifican.

De ahí que “A la vista de la norma debe saber el ciudadano que su conducta constituye una infracción y, además, conocer cuál es la respuesta punitiva que a tal infracción depara el Ordenamiento” (Alejandro Nieto, *Derecho Administrativo Sancionador*, 5ª ed., p. 268).

Esta suficiencia de tipificación encuentra su fundamento en la seguridad jurídica y se concreta en la predicción razonable de las consecuencias jurídicas de una determinada conducta.

Trasladando estas consideraciones al caso particular se repara que la conducta atribuida al señor Raúl Mondragón consistente en ejercer influencia sobre el Director de Recursos Humanos y

la Directora del Hospital Nacional General de Jiquilisco para que contrataran a su hijo, es atípica con relación a la prohibición ética enunciada en el art. 6 letra h) de la LEG, por cuanto un motorista no tiene dentro de sus funciones nombrar o contratar personal de la institución.

De manera que el aviso adolece de un error de fondo insubsanable que impide continuar con el trámite de ley correspondiente.

Por tanto, y con base en los artículos 5, 6 y 7 de la Ley Ética Gubernamental y 81 letra b) de su Reglamento, este Tribunal **RESUELVE:**

Declárase improcedente el aviso recibido contra el señor Raúl Mondragón, motorista del Hospital Nacional General de Jiquilisco, departamento de Usulután.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN.