

160-A-18

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las doce horas con cuarenta y cinco minutos del día veinticuatro de noviembre de dos mil veinte.

Analizado el aviso, documentación adjunta (fs. 1 al 29) y copia simple de los resultados de “Examen especial al área de tesorería referente al control interno implementado en el reintegro de los pagos realizados en concepto de matrícula, aportes por servicios, colegiaturas y otros costos a los alumnos que se les otorgan becas, por el período comprendido del uno de enero del año dos mil diecisiete al treinta y uno de julio de dos mil dieciocho” (fs. 30 al 45), remitida por la Comisión de Ética de la Escuela Nacional de Agricultura (ENA), este Tribunal hace las siguientes consideraciones:

I. Según documentación que consta en el expediente se determina que:

1) Durante el período comprendido entre el uno de enero del año dos mil diecisiete al treinta y uno de julio de dos mil dieciocho, el señor _____, se desempeñó como Tesorero Institucional en la ENA, de acuerdo a informe suscrito por la Asesora Jurídica y el Jefe de Recursos Humanos de la ENA (f. 2).

2) El día veinticuatro de junio del año dos mil dieciocho, se informó al Director General de la ENA que diferentes estudiantes becarios habían solicitado el reintegro de dinero cancelado al inicio de ciclo académico, por ser beneficiarios de becas con diferentes instituciones, pues a la fecha del informe no se les habría devuelto; dichos valores estaban registrados contablemente y se habían expedido cheques a nombre los estudiantes, los cuales habían sido cobrados. Debido a las mencionadas irregularidades, se investigó al respecto, dando como resultado que el señor _____ había sido la persona de había realizado dichos cobros.

Por esa razón, se solicitó al señor _____ el reintegro del dinero, abstenerse de esas prácticas y se realizó arqueo de caja en tesorería determinando faltante, el cual fue reintegrado por el tesorero, lo que se considera “jineteo de fondos”; por lo que, se tomaron las medidas respectivas. Ello consta en informe emitido por el Jefe de la Unidad Financiera Institucional –UFI– de la ENA (fs. 3 al 5), anexando documentos de respaldo sobre la situación expuesta que constan a folios 6 al 29.

3) El día veintisiete de julio del año dos mil dieciocho, la Asesora Jurídica y el Jefe de Recursos Humanos de la ENA (f. 2), entre otras cosas, recomendaron al Director General la suspensión de firmas, claves, accesos a cuentas bancarias, y a cualquier tipo de documentación que tenga interés tesorería de manera inmediata; la separación de su cargo a medida de evitar la continuidad de estas malas costumbres y se nombrara un interino con la idoneidad y preparación académica para sostener el cargo mientras se dirime el proceso.

4) De acuerdo a copia simple de los resultados de “Examen especial al área de tesorería referente al control interno implementado en el reintegro de los pagos realizados en concepto de matrícula, aportes por servicios, colegiaturas y otros costos a los alumnos que se les otorgan

becas, por el período comprendido del uno de enero del año dos mil diecisiete al treinta y uno de julio de dos mil dieciocho” (fs. 31 al 45) se determinó que:

Al verificar en el sistema de e-banca empresarial de la cuenta MH-MAG.ENA FONDOS PROPIOS 565-00743-6, se encontró el hallazgo de que existían cheques a nombre de estudiantes, cobrados por el Tesorero Institucional y una persona ajena a la institución, determinándose que el señor _____, siendo Tesorero, se apropió de fondos aprovechándose de su cargo y la falta de controles en la Unidad Financiera Institucional, cobrando la cantidad de quince mil trescientos noventa y cuatro dólares de los Estados Unidos de América (US\$15,394.00).

II. El poder sancionatorio que tiene este ente administrativo contralor de la ética en la función pública, ha sido habilitado constitucionalmente por el Art. 14 de la Constitución, siendo una potestad jurídicamente limitada por la ley, que constituye una de las facetas del poder punitivo del Estado.

El ejercicio de las facultades y competencias del Tribunal de Ética Gubernamental (TEG), 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 rigen 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.

De tal forma, 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, en lo sucesivo LEG, y sancionar a los responsables de las mismas.

No obstante ello, el artículo 81 del Reglamento de la Ley de Ética Gubernamental (RLEG), establece los supuestos que constituyen causales de improcedencia de la denuncia, entre 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.

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 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 ésta. 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. Para construir la línea argumentativa de la decisión que se adoptará por este ente, deben exponerse razonamientos relativos a la tipicidad de los hechos denunciados y la competencia del Tribunal para conocer de los mismos.

En ese sentido, del relato de los hechos se colige que se atribuye al señor _____, ex Tesorero Institucional de la ENA, que durante el período comprendido entre el uno de enero de dos mil diecisiete al treinta y uno de julio de dos mil dieciocho, habría utilizado fondos de dicha institución para fines particulares, al cobrar diferentes cheques, cuyos fondos correspondían al reintegro para alumnos beneficiarios de becas con diferentes instituciones.

A partir de ello, se advierte que la conducta denunciada podría constituir delito, cuyo conocimiento corresponde de forma exclusiva a la Fiscalía General de la República, por lo que deberá remitirse copia certificada del presente expediente a esta entidad.

En efecto, el artículo 17 del Código Procesal Penal establece que la Fiscalía General de la República está obligada a ejercer la acción penal pública para la persecución de oficio de los delitos en los casos determinados por dicho Código, salvo las excepciones legales previstas.

Sobre este punto, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que “(...) la atribución de la dirección en la investigación del delito es asunto de la competencia de la Fiscalía General de la República y la colaboración en el procedimiento, de la Policía Nacional Civil.

Por lo que, es de la competencia exclusiva de dichas autoridades, decidir, partiendo de cualquier dato o noticia, el inicio de una investigación delictiva, y por tanto, realizar todas aquellas diligencias que consideren necesarias para comprobar la veracidad de los informes recibidos.” (Resolución de la Sala de lo Constitucional emitida en el proceso de Habeas Corpus ref. 216-2007, del 15/IV/2008).

Y es 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.

En este sentido, no obstante la imposibilidad por parte de este Tribunal de controlar la conducta señalada, esto no significa una desprotección de los derechos 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, y con base en los artículos 1, 5 y 6 de la LEG y 81 letra b) de su Reglamento, este Tribunal **RESUELVE:**

a) *Declárase* improcedente el aviso presentado contra el señor
, ex Tesorero Institucional de la Escuela Nacional de Agricultura, por las razones expuestas en el considerando III de esta resolución.

b) *Certifíquese* el presente expediente y *remítasele* a la Fiscalía General de la República para los efectos correspondientes.

c) *Comuníquese* la presente resolución a la Comisión de Ética de la Escuela Nacional de Agricultura.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LA SUSCRIBEN

Co9