

La presente resolución en su versión original **contiene datos personales y elementos de carácter confidencial**. En ese contexto es oportuno proteger la esfera privada de sus titulares. En tal sentido, conforme a lo establecido en el artículo 30 de la Ley de Acceso a la Información Pública, se extiende la segunda versión pública en aplicación del criterio de la 21-20-RA-SCA del 16/11/2020.

64-D-17

0000157

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las trece horas con cuarenta y cuatro minutos del día treinta de abril de dos mil veintiuno.

Mediante resolución de fecha veinticuatro de febrero del presente año se abrió a pruebas el presente procedimiento (fs. 103 y 104), y en ese contexto, se ha recibido informe del licenciado _____, Instructor de este Tribunal, con el que agrega prueba documental (fs. 110 al 158).

Antes de emitir el pronunciamiento correspondiente, este Tribunal hace las siguientes consideraciones:

I. El presente procedimiento administrativo sancionador se tramita contra los señores

_____, Alcalde; _____, Síndico Municipal;

conocida por _____,

_____, _____,

_____,

_____, Regidores; y,

_____, ex Regidor, todos del Concejo Municipal de San Martín, departamento de San Salvador, a quienes se atribuye la transgresión a la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra k) de la Ley de Ética Gubernamental (LEG), por cuanto entre los meses de septiembre de dos mil dieciséis a mayo de dos mil diecisiete, habrían autorizado la elaboración de uniformes municipales (camisas) con colores afines al partido Alianza Republicana Nacionalista (ARENA) –en las mangas y el cuello–, los cuales fueron pagados con fondos públicos y entregados a los empleados administrativos de esa institución para su uso.

Asimismo, el procedimiento se tramita contra el señor _____, Jefe de la Unidad de Recursos Humanos de la mencionada Alcaldía, a quien se atribuye la infracción al deber ético regulado en el artículo 5 letra b) de la LEG, por cuanto en dicha calidad habría tenido conocimiento de los hechos atribuidos a los referidos señores, sin que realizara la denuncia correspondiente.

II. A partir de la investigación de los hechos y la recepción de prueba que este Tribunal encomendó al Instructor, se obtuvieron los siguientes resultados:

i) El licenciado _____ señala que el señor _____, Síndico Municipal de San Martín, falleció el día siete de diciembre de dos mil veinte, lo cual constató con la certificación de partida de defunción que incorpora como anexo (f. 140).

El artículo 68 letra h) del Reglamento de la LEG (RLEG) establece el *principio de personalidad de la acción ilícita o principio de personalidad de la sanción*, según el cual únicamente se podrá exigir responsabilidad por los *hechos propios*.

Conforme a este principio, el deceso del presunto infractor extingue la potestad punitiva de este Tribunal, lo cual le inhibe de proseguir el trámite del procedimiento administrativo sancionador.

Por su parte, el artículo 97 letra b) del RLEG, establece el sobreseimiento como forma de terminación anticipada del procedimiento por fallecimiento del denunciado, debidamente comprobado.

En consecuencia, dicha situación imposibilita a este Tribunal continuar con el trámite de ley respectivo del presente procedimiento administrativo sancionador en contra del señor _____.

ii) Durante el período comprendido entre los días uno de mayo de dos mil quince y treinta de abril de dos mil dieciocho, los investigados desempeñaron los siguientes cargos en la Alcaldía Municipal de San Martín: _____, Alcalde; _____ conocida por _____,

_____, Regidores.

Lo anterior, conforme a lo establecido en Decreto N.º 2 emitido por el Tribunal Supremo Electoral (TSE) el día nueve de abril de dos mil quince, publicado en el Diario Oficial N.º 63, Tomo 407, del día diez del mismo mes y año, en el cual se declararon firmes los resultados de las elecciones de concejos municipales efectuadas en dicho año, para el período relacionado.

Entre los años dos mil dieciséis y dos mil diecisiete el señor _____ ejerció el cargo de Jefe de Recursos Humanos de la Alcaldía Municipal de San Martín, según consta en copias certificadas por notario de: *i*) contrato individual de trabajo suscrito entre el señor _____,

_____ en su calidad de Alcalde de la referida localidad, y el señor _____, para que este último desempeñara el cargo de Jefe de Recursos Humanos en la mencionada Alcaldía, a partir del día uno de enero de dos mil dieciséis (f. 120); *ii*) acuerdo N.º 7, contenido en el acta N.º 9 de sesión ordinaria celebrada por el Concejo Municipal de la referida localidad el día veintiuno de abril de dos mil diecisiete, mediante el cual se decidió la incorporación del señor _____ al Registro de la Carrera Administrativa Municipal de la Alcaldía relacionada (f. 119).

El día cuatro de octubre de dos mil dieciséis, el Concejo Municipal de San Martín –integrado por los señores _____,

_____, mediante acuerdo N.º 1, contenido en el acta N.º 28 de la misma fecha, adjudicó a la sociedad MELI’S, S.A. de C.V. el suministro de seiscientos sesenta y ocho camisas de uniforme para empleados administrativos de la Alcaldía de la referida localidad, con un valor total de seis mil trescientos cuarenta y seis dólares de los Estados Unidos de América (US\$6,346.00), monto que fue sufragado a la aludida sociedad en mayo de dos mil diecisiete, al entregar dichas camisas.

Lo anterior, como se verifica en copias certificadas por notario de: *i*) acuerdo relacionado (f. 49); *ii*) factura emitida por la citada sociedad, respecto a la venta indicada (f. 127); y de *iii*) acta de recepción de las mencionadas camisas, por parte de representantes de las Unidades de Adquisiciones y Contrataciones Institucional y de Recursos Humanos de esa municipalidad (f. 130).

Dichas prendas se confeccionaron con las siguientes características: trescientas treinta y cuatro en tela color blanco y ciento sesenta y siete en tela color celeste, todas con una mitad del pie de cuello interno en color azul y la otra mitad en color rojo; y ciento sesenta y siete en color azul, con rayas de colores blanco, rojo y azul en las orillas de las mangas. Todas esas camisas con el logo de la Alcaldía en referencia, bordado. Ello, como se verifica en copias certificadas por notario de: *i*) términos de referencia del proceso de compra de las aludidas prendas (fs. 125 y 126); *ii*) la factura de f. 127, antes relacionada; *iii*) solicitud de suministro, orden de compra y acta de recepción de esas camisas, por parte de la Alcaldía Municipal de San Martín (fs. 128 al 130). Asimismo, en el informe del señor _____

_____, Administrador único de la sociedad MELI’S, S.A. de C.V. sobre las prendas

relacionadas (fs. 153 y 154); y en las fotografías de fs. 157 y 158 incorporadas por el Instructor comisionado, que obtuvo al verificar una de dichas camisas, proporcionada por un empleado municipal.

El Jefe de la Unidad de Adquisiciones y Contrataciones Institucional de la Alcaldía Municipal de San Martín, señor _____, mediante memorando de fecha veintidós de marzo del presente año (f. 123), indicó que no consta por escrito –en los registros institucionales– la autorización del diseño de confección de dichas camisas.

Por otra parte, cabe indicar que el emblema o símbolo del partido político ARENA se conforma por los colores azul, blanco y rojo plasmados en franjas horizontales de arriba hacia abajo, en un lienzo rectangular; y al centro el signo de la adición en color blanco, con bordes negros dentro del cual se lee la sigla ARENA, según se verifica en el artículo 8 de los estatutos del referido partido, publicados en el Diario Oficial N.º 204, Tomo 405 de fecha tres de noviembre de dos mil catorce.

III. La jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia ha establecido que en el ámbito del Derecho Administrativo Sancionador la ley debe definir exhaustivamente las conductas objeto de infracciones administrativas, las sanciones o medidas de seguridad a imponer o, al menos, establecer una regulación esencial acerca de los elementos que determinan cuáles son las conductas administrativamente punibles y qué sanciones se pueden aplicar, por considerarse que éstas, en la mayoría de los casos, son supuestos de limitación o restricción de derechos fundamentales.

Así, “el *principio de tipicidad* comporta la imperiosa exigencia de la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes, es decir, la existencia de preceptos jurídicos —*lex previa*— que permitan predecir con el suficiente grado de certeza —*lex certa*— aquellas conductas y se sepa a qué atenerse en cuanto a la propia responsabilidad y a la eventual sanción.” (*Sentencia de fecha 12-VII-2013, emitida por la Sala de lo Contencioso Administrativo en el proceso ref. 286-2007*).

“(…) La tipicidad exige la declaración expresa y clara en la norma, de los hechos constitutivos de infracción y de sus consecuencias represivas. En la práctica, ello implica la imposibilidad de atribuir las consecuencias jurídicas de la norma a conductas que no se adecuan con las señaladas en las mismas. En otras palabras, no podrá haber sanción si la conducta atribuida al sujeto no puede ser subsumida en la infracción descrita en la disposición legal. Por otra parte, también implica que al infractor únicamente se le puede imponer la sanción establecida o regulada en la ley (*Sentencia de fecha 23-XII-2016, pronunciada por la Sala de lo Contencioso Administrativo en el proceso ref. 400-2013*).

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.

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, tampoco imponer sanciones que no sean las normativamente típicas, incluso, aunque aquellos comportamientos o estas sanciones puedan parecerse en alguna medida a los que dichas normas punitivas sí contemplan (*Sentencia pronunciada en el proceso ref. 286-2007, supra cit*).

Es decir, que cuando una determinada conducta u omisión no encaja con la descripción hecha por el legislador en la correspondiente infracción administrativa, puede afirmarse que la misma es atípica y, por lo tanto, no es merecedora de una sanción.

Así, cabe reiterar que la prohibición ética investigada en este procedimiento –artículo 6 letra k) LEG– alude al uso de bienes institucionales para realizar actos de proselitismo político partidario.

Este Tribunal ha indicado que el proselitismo político partidario está *orientado a beneficiar o generar una ventaja a favor de una fracción o ideología política, en menoscabo del interés general (resolución de las doce horas con veinte minutos del día 28-III-2019, pronunciada en el procedimiento referencia 155-A-16).*

También ha señalado que una de las herramientas para hacer proselitismo político es la *propaganda electoral*, la cual a tenor del artículo 2 del Reglamento para la Propaganda Electoral emitido por el TSE implica *el conjunto de actividades que tienen por objeto inducir a los electores a tomar opción con su voto por una determinada propuesta política.*

La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha interpretado que el proselitismo es el *esmero por ganar seguidores o partidarios, y que el rasgo esencial y definitorio de la propaganda electoral es su finalidad de captación de votos* y no las palabras o el modo (explícito o implícito, directo o indirecto) con que ese objetivo se persigue. De esta manera, *cualquier mensaje destinado objetiva y razonablemente a posicionar una oferta electoral o un candidato en la preferencia de los electores (o, en sentido inverso, a devaluar la oferta electoral o el candidato rivales) constituye propaganda electoral* para los efectos de la limitación temporal que establece el art. 81 Cn. –cuatro meses antes de la fecha establecida por la ley para la elección de Presidente y Vicepresidente de la República; dos meses antes, cuando se trate de Diputados; y un mes antes en el caso de los Concejos Municipales– (*resolución de las doce horas y cincuenta minutos del 28-II-2014, pronunciada en el proceso de Inconstitucionalidad referencia 8-2014*).

En ese sentido, de las diligencias probatorias realizadas en este procedimiento se advierte que en las camisas adquiridas por la Alcaldía Municipal de San Martín, entre octubre de dos mil dieciséis y mayo de dos mil diecisiete, para que sus empleados administrativos las utilizaran como uniforme, se observan detalles en cuellos y mangas en colores blanco, rojo y azul, que coinciden con los colores del partido político ARENA, sin embargo, dichos elementos carecen de una connotación clara de proselitismo político partidario o propaganda electoral, orientada a posicionar en la preferencia de los habitantes del Municipio de San Martín ofertas electorales del referido partido político.

De manera que los hechos analizados resultan atípicos respecto a la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra k) de la LEG.

IV. El artículo 97 letra a) del Reglamento de la Ley de Ética Gubernamental (RLEG) establece el sobreseimiento como forma de terminación anticipada del procedimiento *“cuando después de haberse admitido la denuncia o aviso se advierta alguna causal de improcedencia (...)”*.

Como ya se indicó, en el caso particular se ha determinado que los hechos objeto de este procedimiento resultan atípicos respecto a la prohibición ética establecida en el artículo 6 letra k) de la citada normativa.

Tal circunstancia, a tenor del artículo 81 letra b) del RLEG, es motivo de improcedencia de la denuncia y, en consecuencia, se cumple con la causal de sobreseimiento citada.

De manera que esta sede se encuentra impedida para continuar con el trámite de ley contra los señores

con relación a una transgresión a la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra k) de la LEG, por los hechos antes descritos, al advertirse de manera sobreviniente un supuesto de improcedencia.

Y en similar sentido respecto al señor , cuyo deceso se indicó en el apartado i) del considerando II de esta resolución.

En consecuencia, es inoportuno continuar con el trámite de ley contra el señor Nelson Mauricio Espinal García, con relación a una infracción al deber ético regulado en el artículo 5 letra b) de la LEG, porque no habría denunciado ante este Tribunal los hechos atribuidos a los otros investigados.

Por tanto, y con base en lo dispuesto en los artículos 1, 5 letra b), 6 letra k) y 20 letra a) de la Ley de Ética Gubernamental; y 97 letra a) del Reglamento de dicha ley, este Tribunal **RESUELVE**:

Sobreséese el presente procedimiento iniciado mediante denuncia contra: i) el señor , ex Síndico Municipal de San Martín, departamento de San Salvador, por las razones expuestas en los considerandos II y III de esta resolución; ii) los señores , Alcalde; conocida por ,

; y , ex Regidor, todos del Concejo Municipal de San Martín, departamento de San Salvador, por las razones expuestas en el considerando III de esta resolución; y iii) el señor , Jefe de Recursos Humanos de la Alcaldía Municipal de San Martín, por las razones expuestas en el considerando IV de esta resolución.

Notifíquese.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN

Co4