

82-D-19

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las quince horas con veinte minutos del día uno de noviembre de dos mil diecinueve.

Los días veintiocho de mayo y once de junio, ambas fechas de dos mil diecinueve, la señora [REDACTED] presentó denuncia y escrito en esta sede en contra de las licenciadas Nelsy Arely Medina Romero, Fiscal Auxiliar; y Alfidia Márquez Sigarán, Jefa, ambas de la Unidad Especializada de la Mujer de la Fiscalía General de la República de San Miguel (FGR) [fs. 1 al 6].

Al respecto, este Tribunal hace las siguientes consideraciones:

I. La señora [REDACTED] manifiesta, en síntesis, que el día cinco de diciembre de dos mil diecisiete, en la Unidad Especializada de la Mujer de la FGR de San Miguel, denunció al periodista de La Prensa Gráfica, Juan Carlos Díaz por el delito de difusión ilegal de información, pues habría hecho públicas imágenes de ella atribuyéndole una información que no habría corroborado.

Añade, que desde la interposición de dicha denuncia, la fiscal del caso no le dio continuidad al mismo y hasta que acudió a la sede fiscal de San Miguel, pasados diecisiete meses desde que presentó su denuncia; dicha servidora pública, justificó tal retardo manifestando que tenía carga de trabajo y además había citado en dos ocasiones a los Editores de La Prensa Gráfica, pero ellos no comparecieron.

Expresa que su caso se tramita bajo el número de referencia 324 – UAEM -3 – 17, y que a su entender por las razones expuestas considera que el mismo está siendo dilatado, por lo que transgrede la prohibición contenida en el literal i) del artículo 6 de la Ley de Ética Gubernamental.

Adicionalmente a folio 5 la denunciante señala que fue dañada emocionalmente, al haberla expuesto a los medios de comunicación sin tener pruebas suficientes, y ahora vive los prejuicios de la sociedad; por lo que pide se le dé trámite a la Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres (LEIV), que la Prensa Gráfica emita las disculpas respectivas y se comprometa ante el Juez competente para retirar la fotografía del portal que tiene en el sitio web.

II. El procedimiento administrativo sancionador competencia de este Tribunal tiene por objeto determinar la existencia de infracciones a los deberes y prohibiciones éticos regulados en los artículos 5, 6 y 7 de la Ley de Ética Gubernamental (LEG) y sancionar a los responsables de las mismas.

Sin embargo, el artículo 81 del Reglamento de la LEG (RLEG) establece los supuestos que constituyen causales de improcedencia de la denuncia, tal como que el hecho denunciado sea de competencia exclusiva de otras instituciones de la Administración Pública, de acuerdo a los términos establecidos en la letra d) de la disposición aludida.

Ello, atendiendo al principio de *legalidad*, formulado en el artículo 86 inciso 3° de la Constitución, el cual establece que “Los funcionarios del Gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley”, y que “(...) presupone 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 establecidos en los artículos 5, 6 y 7 de la LEG.

Asimismo, dicho principio presupone para los órganos estatales y entes públicos una vinculación positiva, en el sentido que se vuelve una norma rectora de la Administración Pública en virtud de la cual, toda actuación de ésta ha de presentarse necesariamente como ejercicio de un poder atribuido previamente por ley, la que lo construye, delimita y otorga fuerza vinculante a los actos administrativos. Es decir, que las diversas entidades administrativas que tienen como función realizar determinados fines públicos, deben someterse en todo momento a lo que la ley establezca para la realización de los mismos; debiéndose entender que tal sometimiento no se refiere exclusivamente a ley en sentido formal, sino a todas las normas o disposiciones jurídicas que le sean vinculantes a cada entidad administrativa, en función de los objetivos que persigue y para los cuales ha sido creada”. (Sentencia de Amparo 703-99, de fecha 26-XI-2001, Sala de lo Constitucional).

Lo que significa “(...) que los actos y disposiciones de la Administración han de ser conformes a la ley y la Constitución, pues lo contrario constituiría una infracción al ordenamiento jurídico, que podría provocar una invalidez en su actuación. Así, se puede afirmar que el principio de legalidad que rige a la Administración Pública opera como una normativa legal de toda la actuación administrativa, en el sentido que su actuación será válida sólo si se ajusta a tal normativa previa; en otras palabras, el ordenamiento jurídico no sólo limita la actividad de la Administración, sino que le condiciona su propia existencia jurídica”. (Sentencia de Amparo 703-99, de fecha 26-XI-2001, Sala de lo Constitucional).

III. 1. De tal manera, al realizar el análisis de los hechos denunciados, concretamente la señora [REDACTED] hace referencia a un posible retardo por parte de la FGR en la tramitación de una denuncia interpuesta en la sede de la Fiscalía General de la República de San Miguel.

Así, la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra i) de la LEG prescribe: “*Retardar sin motivo legal la prestación de los servicios, trámites o procedimientos administrativos que le corresponden según sus funciones*”, refiriendo además que éste se configura “*(...) cuando una persona sujeta a la aplicación de esta Ley difiriere, detiene, entorpece o dilata la prestación de los servicios, trámites y procedimientos administrativos no acatando lo regulado en la ley, en los parámetros ordinarios establecidos en la institución pública o, en su defecto, no lo haga en un plazo razonable*”.

En ese sentido, la norma establece tres elementos que de manera conjunta configuran el retardo aludido, así tenemos: (1) El objeto sobre el que recae, estableciendo que éste debe

ser necesariamente sobre *servicios administrativos*, que son prestaciones que se pretenden satisfacer por parte de la Administración Pública a los administrados; *trámites administrativos*, que comprenden cada uno de los estados, diligencias y resoluciones de un asunto hasta su terminación; y *procedimientos administrativos*, que están conformados por un conjunto de actos, diligencias y resoluciones que tienen por finalidad última el dictado de un acto administrativo. (2) La acción u omisión del sujeto, traducida en *diferir, detener, entorpecer o dilatar*, referidas en suma, a aplazar u obstaculizar de forma alguna la función que corresponde ejercer. Y (3) que dicha acción u omisión esté fundada en la inobservancia de lo establecido en la ley, los parámetros ordinarios establecidos por la institución pública o traspase los límites de un plazo razonable.

En suma, la prohibición ética no hace referencia a un “mero retraso” o a “cualquier tipo de retardo” sino a aquel en el que se configuren los tres elementos antes expuestos.

Ciertamente, de conformidad a lo establecido en el artículo 1 de la LEG, el procedimiento administrativo sancionador competencia de este Tribunal tiene por objeto esencial 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; sin embargo, lo que se persigue es 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.

El artículo 3 letra f) de la LEG, define la *corrupción* como “el abuso del cargo y de los bienes públicos, cometidos por servidor público, por acción u omisión, para la obtención de un beneficio económico o de otra índole, para sí o a favor de un tercero”.

Consecuentemente, la tramitación del procedimiento tramitado por la FGR no constituye un acto de corrupción por sí mismo, sino que debería concurrir alguna de las causas de retardo que establece el artículo 6 letra i) de la LEG; por lo que, no es posible atribuir una contravención a la prohibición ética regulada en la citada disposición.

Ahora bien, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 17 del Código Procesal Penal (CPP), la FGR está obligada a ejercer la acción penal pública, para la persecución de oficio y a instancia previa de los particulares, según proceda.

Dicho artículo, entre otras cosas, establece que para el caso de una denuncia, si transcurridos cuatro meses de interpuesta el fiscal no presenta el requerimiento respectivo o no se pronuncia sobre el archivo de las investigaciones, la víctima podrá requerirle que se pronuncie, y en caso de no existir respuesta el interesado podrá acudir al fiscal superior a fin de que, dentro de tercero día, le prevenga al fiscal se pronuncie, bajo advertencia de aplicar el régimen disciplinario que establece la Ley Orgánica de la FGR; pudiendo ampliar el plazo de investigación en los términos que establece dicha disposición.

Finalmente, dicha norma menciona que si transcurrido cualquiera de los plazos que se indica el funcionario competente de la FGR no se pronuncia sobre los requerimientos de la

víctima respecto al ejercicio de la acción penal, se producirá de pleno derecho la conversión de ésta.

En el mismo sentido, los artículos 268 y 270-A del CPP establecen que la FGR al recibir una denuncia, debe formular el requerimiento fiscal ante el juez respectivo en el plazo de setenta y dos horas si el imputado se encuentra detenido, y si no lo está deberá realizar las diligencias de investigación necesarias para los delitos comunes en un plazo que no podrá exceder de siete meses.

Es decir, las normas procesales penales citadas regulan los mecanismos de control de plazos que opera al seno de la institución fiscal, de esta forma, la víctima puede plantear en la misma Fiscalía su inconformidad con el tiempo de respuesta y si a pesar de ello el retardo subsiste, la ley le faculta a ejercer la acción penal por sus propios medios, lo cual de conformidad con el artículo citado procede *de pleno derecho*, es decir, no necesita la autorización de la FGR.

Esto significa que por disposición del legislador los retardos relacionados directamente con el ejercicio de la acción penal que se produzcan en sede fiscal deben ser verificados al interior de la misma institución, lo cual excluye la posibilidad de que sea este Tribunal quien fiscalice el cumplimiento de dichos plazos, por tratarse de una competencia exclusiva de la FGR, tal como lo ha sostenido este Tribunal en anteriores resoluciones (referencias 78-D-18 y 80-D-18, pronunciadas el día 27/VIII/2018, y en el caso referencia 8-D-19 de fecha 21/II/2019).

2. Asimismo, la denunciante solicitó se le diera trámite a la Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres (LEIV); la Prensa Gráfica rinda las disculpas respectivas y se comprometa ante el Juez competente para retirar la fotografía del portal que tiene en el sitio web.

En atención a lo anterior, se advierte que los anteriores planteamientos no constituyen o perfilan aspectos vinculados con la ética pública, pues –como señala la misma denunciante– se refieren al ámbito de la LEIV y de la reparación del daño moral por parte del medio de comunicación denunciado. En ese sentido, los anteriores requerimientos no encajan en ninguno de los supuestos de hecho contemplados en los artículos 5, 6 y 7 de la LEG; y como consecuencia, no puede ser fiscalizado por este Tribunal.

Es importante señalar 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); no obstante, en el presente caso, de los hechos descritos no se advierten contravenciones a la ética pública, pues las conductas señaladas no aportan elementos de una posible transgresión a los deberes y prohibiciones dentro de la tipificación delimitada por las referidas normas.

No obstante lo anterior, debe aclararse que la imposibilidad por parte de este Tribunal de ejercer control sobre los hechos denunciados, no significa que esas conductas no puedan ser

evaluadas por otras autoridades, las que dentro de sus competencias determinarán las responsabilidades que correspondan; pudiendo la denunciante, si así lo estimare pertinente, avocarse a las mismas, a fin de denunciar lo ocurrido.

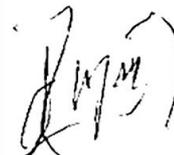
En ese sentido la denuncia adolece de un error de fondo insubsanable que impide continuar con el trámite de ley correspondiente.

Por tanto, con base en lo dispuesto en los artículos 1, 5 y 6 de la Ley de Ética Gubernamental y 81 letra d) del Reglamento de dicha ley, este Tribunal **RESUELVE:**

a) *Declárase improcedente* la denuncia presentada por la señora [REDACTED] en contra de las licenciadas Nelsy Arely Medina Romero, Auxiliar Fiscal; y, Alfidia Márquez Sigarán, Jefe, ambas de la Unidad Especializada de la Mujer de la Fiscalía General de la República de San Miguel, por los motivos expuestos en los considerandos II y III de la presente resolución.

b) *Tiénesse* por señalado como lugar para oír notificaciones la dirección que consta a f. 4 del presente expediente.

Notifíquese.


PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN

Co2/n3

