

103-A-18

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las once horas y cuarenta minutos del día dieciséis de septiembre de dos mil diecinueve.

Se recibió aviso contra el señor David Omar Molina Zepeda, ex Director Ejecutivo del Consejo Nacional de Bienes (CONAB), señalando los siguientes hechos:

El día veintitrés de febrero de dos mil dieciocho, el señor Molina Zepeda, ex Director Ejecutivo del CONAB, realizó una recepción para promocionar su candidatura a Magistrado de la Corte Suprema de Justicia en las instalaciones del Hotel Capital ubicado en el municipio de Antigua Cuscatlán, departamento La Libertad, el cual fue incautado por la Fiscalía General de la República (FGR) y sujeto a la administración del CONAB.

Adicionalmente, menciona el informante que el señor Molina Zepeda abusó de su cargo para utilizar dicho bien, por lo que se solicita se realice la investigación respectiva.

A ese respecto, se hacen las siguientes consideraciones:

I. El artículo 81 del Reglamento de la Ley de Ética Gubernamental (RLEG), establece los supuestos que constituyen causales de improcedencia de la denuncia o aviso, 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 Ley de Ética Gubernamental, en lo sucesivo 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.

II. En el caso particular, el informante atribuye al señor Molina Zepeda, ex Director Ejecutivo del CONAB, la utilización de las instalaciones del Hotel Capital –inmueble

incautado y bajo la administración del CONAB—, para supuestamente realizar una recepción particular.

Al respecto, es preciso determinar que el Consejo Nacional de Administración de Bienes (CONAB), es una entidad de derecho público, responsable de la administración, conservación y destinación de los bienes en los que podría recaer una acción de extinción de dominio, de conformidad con la *Ley Especial de extinción de dominio y de la administración de los bienes de origen o destinación ilícita*, en lo sucesivo LEDAB.

En ese sentido, los bienes de interés económico sobre los cuales se hayan decretado medidas cautelares en este tipo de procedimiento pasarán de inmediato a la administración del CONAB, según se establece en el artículo 76 de la citada ley.

La normativa en comento prescribe además que se entenderá por *bienes cautelados*, todos aquellos que están sujetos a medidas cautelares dictadas por autoridad o tribunal especializado —Art. 3 LEDAB—.

La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, ha sostenido “(...) que la protección cautelar se concretiza por medio de medidas precautorias, concebidas como mecanismos que aseguran la eficacia de la decisión definitiva emitida por la autoridad judicial sin que ello entrañe una condena previa al juzgamiento. Por tanto, no implican una privación definitiva de derechos, sino una limitación provisional de carácter precautorio que tiene el fin de evitar un inútil dispendio de la actividad jurisdiccional ante la eventual ineficacia que puede revestir la ejecución de un fallo estimatorio (Sentencia de 12-XI-2010, Inc. 40-2009).”

En ese sentido, dicho Tribunal ha establecido que los arts. 2 inc. 1º y 103 inc. 1º Cn. reconocen y garantizan el derecho de propiedad en función social. Desde una perspectiva constitucional, este derecho ha sido concebido como aquel que faculta a su titular para: (i) usar y disponer libremente de sus bienes, lo que implica la potestad del propietario de servirse de la cosa y de aprovecharse de los servicios o beneficios que pueda rendir; (ii) gozar libremente de los bienes, que se manifiesta en la posibilidad del dueño de recoger todos los productos que derivan de su explotación; y (iii) disponer libremente de los mismos, lo cual se traduce en actos de enajenación sobre la titularidad del bien (Sentencia de 20-V-2016, Amp. 782-2013 y Sentencia de 22-V-2013, Inc. 3-2008).

El artículo 85 LEDAB establece que el CONAB, previo valúo del bien objeto de medidas cautelares, podrá autorizar el uso provisional de los bienes que por su naturaleza, características o valor requieran ser utilizados para evitar su deterioro exclusivamente a las instituciones que participen o colaboren en la investigación y el proceso de extinción de dominio.

Asimismo, dicho Tribunal en sentencia pronunciada el día veintiocho de mayo de dos mil dieciocho en el proceso INC. 146-2014AC estableció “(...) Aunque existe una clara

autonomía del CONAB sobre la administración de los bienes cautelados, según el art. 85 LEDAB la cautela no puede entenderse como una zona exenta de control jurisdiccional, sobre todo porque se trata de una limitación al aparente derecho de propiedad puesto en controversia dentro del proceso. (...) De modo que, aun y cuando el CONAB tenga cierta habilitación normativa para autorizar el uso provisional de aquellos bienes que requieran su utilización para evitar su deterioro por el transcurso del tiempo, tal decisión administrativa está sujeta a la comunicación y supervisión del juez de extinción de dominio por tratarse de un incidente relativo a la tutela cautelar.

Dados los anteriores argumentos, pueden establecerse las siguientes conclusiones:

1. El inmueble objeto del aviso de mérito, tiene la calidad de bien cautelado, es decir sujeto a una medida cautelar emitida por un juez especializado, lo cual no implica una privación definitiva de derechos, sino una limitación provisional de carácter precautorio, por lo que su titular aún no es el Estado, ya que su propietario conserva la titularidad sobre el referido inmueble mientras no exista una sentencia definitiva que determine lo contrario.

2. La facultad administrativa del CONAB sobre los bienes cautelados no implica que estos pasen a constituir un bien público, y los parámetros para la decisión administrativa del uso provisional de un bien por parte de dicha entidad están sujetas a la comunicación y supervisión del juez de extinción de dominio.

En ese sentido, la conducta atribuida al señor Molina Zepeda no encaja en ninguno de los supuestos de hecho contemplados en los artículos 5, 6 y 7 de la LEG, y como consecuencia no pueden ser fiscalizadas por este Tribunal.

Y es que la citada normativa tiene por objeto la salvaguarda de los bienes y recursos públicos entendidos como los institutos jurídicos –el patrimonio, el tributo, la deuda pública y el monopolio– que constituyen el haber de la Hacienda Pública, cuya aplicación genera ingresos en favor del Estado, es decir, aquellas riquezas que se devengan a favor de éste para cumplir sus fines, y que en tal carácter ingresan en su tesorería (Ref. 239-A-16, pronunciada el día 6/III/2017).

Ciertamente, el artículo 3 letra e) de la LEG define a los fondos públicos como los provenientes de la hacienda pública o municipal que se utilizan para el cumplimiento de funciones, finalidades, potestades o actividades de naturaleza pública.

En consecuencia, y determinando que los hechos descritos no aportan elementos de una posible transgresión a la normativa ética, debe señalarse que, para considerar una posible infracción administrativa, deben existir elementos que indiquen un *“comportamiento contraventor de lo dispuesto en una norma jurídica, ya sea por realizar lo prohibido o no hacer lo requerido (...)”* (Sentencia 92-P-2000, de fecha 03-XII-2001, Sala de lo Contencioso Administrativo); y en el presente caso, de la conducta señalada no se advierten contravenciones a la ética pública dentro de la tipificación delimitada por la LEG.

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.

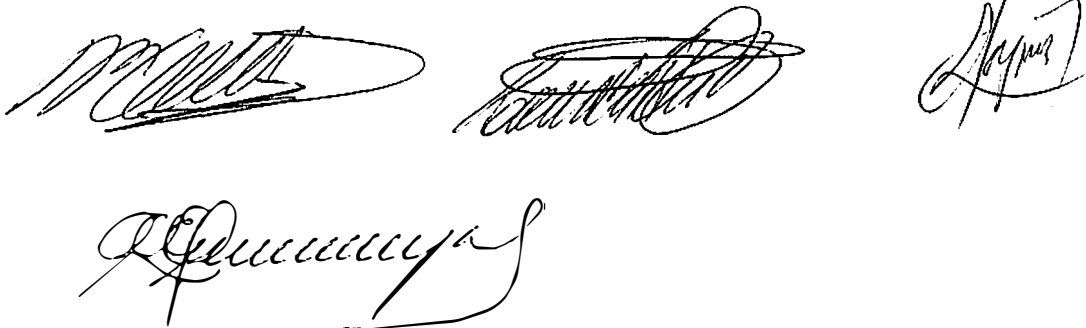
No obstante lo anterior, debe aclararse que la imposibilidad por parte de este Tribunal de ejercer control sobre los hechos informados, no significa que esas conductas no puedan ser evaluadas por otras autoridades, las que dentro de sus competencias determinarán las responsabilidades que correspondan.

Por tanto, y con base en lo dispuesto en los artículos 1, 5, 6 y 7 de la Ley de Ética Gubernamental y 81 letra b) del Reglamento de dicha ley, este Tribunal **RESUELVE**:

a) *Declárase* improcedente el aviso planteado contra el señor David Omar Molina Zepeda, ex Director Ejecutivo del Consejo Nacional de Bienes (CONAB), por las razones expuestas en el considerando II de esta resolución.

b) *Comuníquese* al Consejo Nacional de Bienes la presente resolución.

Notifíquese.



PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN

