

91-D-17

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

Analizada la denuncia presentada por el ingeniero ***** presentó una denuncia contra los señores Rodrigo Antonio Barahona Escalante, ex Presidente; Nolberto Osmín Cunza López, ex Primer Magistrado; Karen Yamileth Cruz Pineda, ex Segunda Magistrada; y Ovidio Antonio Seoane Aguirre, Director de Recursos Humanos, todos de la Corte de Cuentas de la República, con la documentación que adjunta.

A ese respecto, se hacen las siguientes consideraciones:

I. En el presente caso, el denunciante indica que en abril de dos mil dieciséis, mientras se desempeñaba como Técnico Operativo de la Dirección de Auditoría Dos de la Corte de Cuentas, se incorporó a un Proceso de Formación para Auditores Gubernamentales, pero la licenciada Karen Yamileth Cruz Pineda, en su calidad de Directora del Centro de Capacitación e Investigación, lo reprobó aplicando de forma retroactiva un Reglamento de Capacitación que no era el vigente al momento de iniciar el Proceso.

Señala que en julio de dos mil dieciséis, por medio del Acuerdo n° 400 de la Presidencia de la Corte de Cuentas de la República, se indicaba tener por aprobados a los empleados que tomaron el curso de formación, lo cual generaba la promoción de sus plazas dentro de la organización, pero no lo autorizaron como Auditor.

Mediante nota de fecha ocho de marzo de dos mil diecisiete, el denunciante junto con la licenciada *****, solicitaron a los entonces Magistrados, Rodrigo Antonio Barahona Escalante, Nolberto Osmín Cunza López y Karen Yamileth Cruz Pineda, que les concedieran las promociones correspondientes; y al no obtener respuesta, remitieron una segunda nota el día cuatro de mayo de ese año.

Considera que los ex Magistrados de la Corte de Cuentas de la República han infringido el deber ético de denuncia regulado en el art. 5 letra b) de la LEG pues el Director de Recursos Humanos incumplió el Acuerdo n° 400, y la prohibición ética de retardo establecida en el art. 6 letra i) de la LEG, porque debían responder sus notas y dar aviso a la Fiscalía General de la República “(...) de actos arbitrarios cometidos por el Director de Recursos Humanos (...)”.

Asimismo, arguye que el Director de Recursos Humanos transgredió la prohibición ética regulada en el art. 6 letra i) de la LEG por retardar “(...) el correcto cumplimiento del **ACUERDO No. 400 de presidencia** (...)”.

Finalmente, solicita que se revise su expediente laboral en el que se puede constatar su plaza y su salario al inicio del proceso.

II. El artículo 81 letra b) del Reglamento de la LEG establece como causal de improcedencia de la denuncia o aviso que el hecho denunciado no constituya transgresión a las prohibiciones o deberes éticos.

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 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. Los hechos relacionados en el considerando I no pueden ser controlados por este Tribunal, en tanto que la sustanciación del procedimiento para la investigación, regulado en el capítulo VI de la LEG, requiere que la denuncia o aviso provea suficientes elementos que permitan determinar la posible violación de *un deber o prohibición ética*, en los términos contemplados en los artículos 5, 6 y 7 de la citada Ley, normas que limitan la competencia objetiva de este Tribunal.

En ese sentido, resulta necesario aclarar que el deber ético de “*Denunciar ante el Tribunal de Ética Gubernamental o ante la Comisión de Ética Gubernamental respectiva, las supuestas violaciones a los deberes o prohibiciones éticas contenidas en esta ley, de las que tuviere conocimiento en el ejercicio de su función pública*” regulado en el art. 5 letra b) de la LEG, responde, básicamente, a la necesidad de cooperación activa de todos los sujetos con el Estado en cumplimiento de la función de vigilancia y control. Es decir, se vuelve obligatoria para las personas identificadas en el artículo 2 de la LEG, al tener conocimiento de la supuesta transgresión a los deberes y prohibiciones éticos determinados en la misma Ley.

Al identificar el denunciante la conducta del Director de Recursos Humanos como actos arbitrarios y señalar que los ex Magistrados de la Corte de Cuentas debían dar aviso a la Fiscalía, se trata del posible cometimiento de delitos, lo cual sobrepasa la esfera de la ética pública y trasciende al ámbito penal.

Asimismo, el denunciante señaló que los días ocho de marzo y cuatro de mayo, ambas fechas de dos mil diecisiete, junto con la licenciada ***** , remitieron

dos notas a los tres ex Magistrados de la Corte, para que les concedieran el ascenso correspondiente, pero “(...) ignoraban nuestra petición, así como nuestro derecho constitucional de respuesta (...)”.

Ahora bien, la facultad de conocer sobre la lesión o amenaza a derechos constitucionales, como el de petición y respuesta invocado por el ingeniero ***** , corresponde exclusivamente al Órgano Judicial, según la Constitución, atribución que no puede ser invadida por ningún otro órgano o institución del Estado.

Por otra parte, en los términos expuestos en el artículo 6 letra i) de la LEG, el retardo 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”. Lo cual tiene como propósito que los servicios, trámites o procedimientos administrativos se diligencien con celeridad y, únicamente, sean demorados cuando exista una razón o fundamento válido para ello.

Así, para que el retardo pueda configurarse, debe recaer necesariamente sobre tres tipos de objeto: (i) *servicios administrativos*, que son prestaciones que se pretenden satisfacer por parte de la Administración Pública a los administrados; (ii) *trámites*, que comprenden cada uno de los estados, diligencias y resoluciones de un asunto hasta su terminación; y (iii) *procedimientos administrativos* que están conformados por un conjunto de actos, diligencias y resoluciones que tienen por finalidad última el dictado de un acto administrativo.

De tal manera, al realizar el análisis de los hechos planteados en la denuncia interpuesta y la documentación adjunta, se determina que en el caso particular, el ingeniero ***** pretende que se verifique el cumplimiento del Acuerdo No. 400 de la Presidencia de la Corte de Cuentas de la República, por parte de los tres ex Magistrados y del Director de Recursos Humanos de dicha entidad, conforme a sus funciones, para efectuar la promoción de su plaza.

En ese sentido, tal situación se refiere a un incumplimiento de funciones con efectos al interior de la Corte de Cuentas de la República, y por lo tanto, no se configura el retardo de un servicio, trámite o procedimiento administrativo, es decir, que los hechos denunciados versan sobre aspectos meramente laborales y de control interno que no pueden ser fiscalizados por este Tribunal, ya que no se perfilan como una infracción a los deberes y prohibiciones éticos regulados en la LEG.

No obstante la imposibilidad por parte de este Tribunal de controlar dichas actuaciones, ello no significa una desprotección en la esfera jurídica de los posibles afectados sino únicamente –como se dijo– que deberán ser otras instancias las que, dentro de sus competencias, evalúen y determinen las responsabilidades que correspondan, pudiendo la denunciante, si así lo estima pertinente, avocarse a las mismas a fin de denunciar lo ocurrido.

De manera que la denuncia 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:**

a) *Declárase improcedente* la denuncia presentada por el ingeniero ***** contra los señores Rodrigo Antonio Barahona Escalante, ex Presidente, Nolberto Osmín Cunza López, ex Primer Magistrado, Karen Yamileth Cruz Pineda, ex Segunda Magistrada, y Ovidio Antonio Seoane Aguirre, Director de Recursos Humanos, todos de la Corte de Cuentas de la República.

b) *Tiéndense* por señalados para recibir notificaciones la dirección y el medio técnico que constan a folio 6 del expediente del presente procedimiento.

Notifíquese.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN.