

14-O-14

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las once horas con cincuenta minutos del día oncede julio de dos mil dieciocho.

Por agregados los siguientes documentos:

a) Informe suscrito por la Secretaria General y el Jefe de la Unidad de Movimientos Migratorios y Restricciones a.i de la Dirección General de Migración y Extranjería (fs. 489 al 491)

b) Escrito presentado por el licenciado ***** (fs. 492 y 493)

c) Escrito presentado por el licenciado *****, en calidad de apoderado general judicial de la señora ***** mediante el cual ejerce su derecho de defensa y, documentación adjunta (fs. 494 al 500).

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

I. El presente procedimiento se inició de manera oficiosa por parte de este Tribunal, mediante resolución de fecha dieciocho de noviembre de dos mil catorce (fs. 10 y 11), con motivo de las ediciones periodísticas de fs. 1 al 9, en las cuales constaba quedurante el período comprendido del nueve al diecinueve de septiembre de dos mil catorce, fueron suspendidas aproximadamente más de dos mil consultas externas y más de cien cirugías en el Hospital Nacional Rosales, debido a una huelga realizada por personal médico de ese centro de salud.

Además, se comunicaba que el Juzgado Primero de lo Laboral de San Salvador declaró ilegal la huelga promovida por médicos y trabajadores miembros del Sindicato de Médicos del Hospital Rosales (SIMERH), apoyados por el Sindicato General de los Trabajadores de la Salud (SIGESAL).

Considerándose que con dicha información se perfilaba una aparente práctica de actividades privadas durante la jornada ordinaria de trabajo, por parte de miembros del Sindicato de Médicos del Hospital Rosales y del Sindicato General de los Trabajadores de la Salud, quienes habrían suspendido sus labores en dicho nosocomio aproximadamente por diez días, afectando la atención de las consultas médicas internas y externas, así como los procesos quirúrgicos programados en el período comprendido del nueve al diecinueve de septiembre de dos mil catorce, lo cual habría afectado el ejercicio de la función pública y por ende la prestación de servicios públicos, se dio inicio a la investigación preliminar del caso.

Por tanto, en atención a los informes rendidos por el Director y el Jefe de Recursos Humanos, ambos del Hospital Nacional Rosales y la documentación adjunta a los mismos (fs. 13 al 234), se decretó la apertura del procedimiento contra los señores Jorge Eduardo Alvarenga Ticas, Rodolfo Alfredo Canizalez Chávez, Jorge Ernesto Castro Alas, Alcides Gómez Hernández, Juan Ramón Magaña Menéndez, Juan Antonio Tobar Rivas, Melvin Armando Guardado Ramos, Héctor Alfredo Ávila González, Flor de María Barahona González, Mario Alexander Bermúdez Rodríguez, José Otilio Chavarría Pacheco, Rolando

Domínguez Parada H., Ricardo Ernesto Franco Castillo, Fernando Antonio Godoy Aparicio, Pedro Orlando Gutiérrez Alas, Nelson Ernesto Iraheta Soriano, Rafael Antonio Menéndez Minervini, Carlos Antonio Orellana Eguizabal, Jorge William Quintanilla Romero, Henry Horacio Rodríguez López, Ovidio Balmore Solano Paredes, José Héctor Valencia Morales, Manuel Antonio Batres Miranda, Martín Stanley Candray Mira, Manuel Cruz Cerna Guzmán, Marta Patricia Rivera de Quintanilla, Juan Ramón Carbajal Serrano, Fabricio Jafet Velásquez Nieves, Julio César Torres Castro, José Isaac Soto Pineda, Ana Belly Guerra del Cid, Cristian Mauricio Cruz Galán, Juan Antonio Alfaro Rodríguez, Claudia María Lazo Osorio, Victoriano Flores Gutiérrez, Raúl Alexander Hernández Najarro, Luis Edgardo Villalta Morales, Ronald Mauricio Rodríguez Hurtado, Carlos Ernesto Arévalo, Roberto López Aguilar, Mercedes Lizeth Gallegos Pérez, Álvaro Enrique Sandoval Vilchez, José Nemesio Portillo, Mario Rolando Gálvez Nuila, Teresa Magdalena Isaura Geraldina Castillejos Cáceres, Mirna Elizabet Muñoz de Rodríguez, Carla Beatriz Solano Ávila, Vilma Patricia Mestizo, Beatriz Eugenia Solórzano Arévalo de Gómez, Estela Zelada de Francia, Rosario Eugenia Jiménez Guzmán de Saca, Gloria Esperanza Torres Ortiz, Maritza Guadalupe Melgar de Guardado, Victor Manuel Castro Barahona, Manuel de Jesús Cerrato, Reyna Guadalupe Erika López Torres, Claudia Beatriz López Romero, Salvador Mauricio Ramírez Peña, Sarbelio Vaquerano Novoa, Jaime Armando Flores Gavidia, Abraham Alfredo Amaya Mendoza, Hugo Alberto Mora Andrade, Rubén Eduardo Amaya Contreras, Vidal Roger Fuentes Umanzor, Jorge Guillermo Delgado Grabi, Elio Ausberto Martell Hernández, Luis Ernesto Córtez Salvador, Oscar Antonio Amador Hernández, Sonia Elizabeth Alfaro López, Luis Edgardo Chacón Irigoyén, Ricardo Antonio Pineda Álvarez, David Ernesto Velásquez Beltrán, José Raúl Zeledón Castillo, Guadalupe Antonio Cuchillas Iglesias, Eduardo Atilio Hernández Orellana, Miguel Ángel Aquino Rodríguez y Carlos Ernesto Argueta Acevedo; a quienes se atribuyó la posible transgresión de la prohibición ética regulada en el art. 6 letra e) de la LEG.

II. La prohibición ética antes referida pretende evitar que los servidores públicos realicen actividades ajenas al quehacer institucional durante su jornada ordinaria de trabajo, salvo que exista una justificación legal para ello.

Esta norma conlleva dos aspectos fundamentales: por un lado, se espera que los servidores estatales cumplan ciertamente con la jornada laboral ordinaria, como lo establece el artículo 84 inciso 1° de las Disposiciones Generales de Presupuestos; y, por otro lado, que durante dicha jornada, en su caso, desempeñen efectivamente las funciones públicas propias de sus cargos o las necesarias para el cumplimiento de los fines institucionales. Pues lo contrario conduce a la lógica conclusión de que el servidor público se dedicó a actividades privadas durante su jornada ordinaria de trabajo, desatendiendo sus funciones públicas.

En ese mismo sentido, los servidores estatales están en la obligación de optimizar el tiempo asignado para el desempeño de sus funciones y el cumplimiento de sus responsabilidades, por las que reciben una remuneración proveniente de fondos públicos.

Por ende, cuando los servidores gubernamentales incumplen sus horarios de trabajo sin justificación alguna, colateralmente se afecta el ejercicio de la función estatal, lo que incluso podría derivar en la prestación de servicios públicos ineficientes y en el retraso de los trámites administrativos o judiciales.

Asimismo, el art. 4 letra g) de la LEG establece que la actuación de los servidores públicos debe regirse por el principio de responsabilidad, según el cual deben observar estrictamente las normas administrativas respecto a asistencia, horarios y vocación de servicio, atendiendo en forma personal y eficiente la función que les corresponde en tiempo, forma y lugar.

En tal sentido, se pretende evitar las deficiencias por parte de los servidores públicos en el desempeño de la importante función que realizan. De ahí, la necesidad de prohibir este tipo de conductas.

Sin embargo, al verificar la concurrencia de la conducta tipificada en el comportamiento atribuido a los investigados antes referidos, se advierte que la razón por la cual se ausentaron de la jornada ordinaria de trabajo responde a la realización de una huelga. En este sentido, es preciso valorar si dicha actividad constituye una “actividad privada” en los términos que prohíbe la LEG.

Así, debe establecerse que el derecho a la huelga constituye parte de los denominados derechos sociales, de manera que el art. 48 inciso 1º de la Constitución prescribe “Se reconoce el derecho de los patronos al paro y el de los trabajadores a la huelga, salvo en los servicios públicos esenciales determinados por la ley. Para el ejercicio de estos derechos no será necesaria la calificación previa, después de haberse procurado la solución del conflicto que los genera mediante las etapas de solución pacífica establecidas por la ley. Los efectos de la huelga o el paro se retrotraerán al momento en que éstos se inicien”. De tal manera, la realización de una huelga no puede ser considerada como una actividad privada en estricto sentido, desde el punto de vista de que se trata del ejercicio de un derecho social por parte de los trabajadores.

Sin embargo, existen particularidades esenciales del régimen estatutario de los empleados públicos, siendo una de ellas, la prohibición constitucional establecida en el art. 221 de la Constitución, que se relaciona con la continuidad de la función administrativa y de servicios públicos. Como fundamento de dicha prohibición, la jurisprudencia constitucional ha confirmado dicha prohibición constitucional, al sostener que: "La misma situación de prestar servicios al Estado o a cualquier ente descentralizado, la naturaleza de dicha prestación de servicio personal y la calidad del ente para el cual trabaja o despliega su fuerza laboral, hacen improcedente que exista un derecho de huelga para estos trabajadores, ya que, si se admite tal

situación, ello implicaría que la función estatal se viera afectada cada vez que los servidores públicos decidan ir a huelga, trayendo como consecuencia, el entorpecimiento de aquellas funciones de interés general. Por esa razón, en la Constitución vigente no se consideró procedente otorgar el derecho de huelga a los servidores públicos, prohibiéndoles el referido derecho en el artículo 221 de la Constitución. Es claro que, desde el punto de vista constitucional no existe el derecho a la huelga para los servidores públicos, pues existe prohibición expresa en dicha normativa -Art. 221 Cn.-; esta disposición es de carácter excepcional en relación a la regla general prescrita en el Art. 48 Cn., y tal prohibición es extensiva a todo aquel que se encuentre vinculado por un contrato de trabajo con el Estado o con cualquier ente público" (sentencia de inconstitucionalidad 4-88, del 20-VI-1999, en el mismo sentido, se encuentra la Inc. 63-2007/69-2007, del 16-X-2007)

Evidentemente, el ejercicio de los derechos dentro de la libertad sindical deben cumplir con los requisitos y condiciones legal y constitucionalmente establecidas; sin embargo, en el caso de la huelga, la calificación de su legalidad en cuanto a las condiciones y ejercicio de dicho derecho corresponde a la legislación secundaria –Código de Trabajo– y a la jurisdicción laboral; por lo que, si bien la huelga no es una actividad institucional o relacionada con el ejercicio de la labor o función pública que les corresponde a los investigadores, debe aclararse que de existir conflictos por la realización de misma, incumbe dirimirlos a la jurisdicción especializada.

Por otra parte, al existir una prohibición constitucional de la realización de la huelga por parte de los servidores públicos, su ejercicio generaría una contravención a la Constitución, y de tal forma, deberá ser la jurisdicción constitucional la que determine el agravio constitucional ocasionado con la misma.

Por tanto, la conducta atribuida a los investigadores resulta atípica con relación a la prohibición establecida en el art. 6 letra e) de la LEG. De manera que el conocimiento de dicha conducta excedería la competencia objetiva que el propio legislador le ha asignado a este Tribunal. Y es que toda autoridad administrativa está supeditada a una serie de principios de rango constitucional, entre ellos el de legalidad, establecido en el art. 86 inciso 3° de la Constitución. Como consecuencia de ello, la Administración Pública sólo puede actuar cuando existe una ley formal que la habilite para tal efecto, y dentro de los límites establecidos por la misma.

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.

Ciñéndose a dicho principio, este Tribunal se erige como un órgano de control solo de aquellas conductas tipificadas como transgresiones éticas en estricto sentido, y deberá abstenerse de intervenir en aquellos asuntos que trasciendan su ámbito de conocimiento, como lo es el presente caso.

III. El art. 97 letra a) del Reglamento de la LEG establece el sobreseimiento como forma de terminación anticipada del procedimiento, siendo uno de los motivos, *cuando se identifique una causal de improcedencia, después de haberse admitido la denuncia o aviso.*

En el caso particular, se ha verificado que los hechos en virtud de los cuales se inició este procedimiento de oficio, resultan atípicos respecto a los deberes y prohibiciones éticos regulados en la LEG, específicamente, con relación a la prohibición establecida en el artículo 6 letra e), por las razones expresadas.

Tal circunstancia, a tenor del artículo 81 letra b) del Reglamento de la LEG, 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 del caso, por advertirse de manera sobreviniente un supuesto de improcedencia.

IV. Por otra parte, en el escrito de fs 492 y 493 el licenciado ***** solicitó se tuviera por renunciada la representación legal por parte de su persona en relación a los señores Juan Ramón Magaña Menéndez, Elio Ausberto Martel Hernández, Hugo Alberto Mora Andrade, Héctor Alfredo Ávila González, Ricardo Antonio Gómez González, Raúl Alexander Hernández Najarro, Jorge Ernesto Castro Alas, Nelson Ernesto Iraheta Soriano, Guadalupe Antonio Cuchillas Iglesias, José Raúl Zeledón Castillo, Óscar Antonio Amador Hernández, Cristián Mauricio Cruz Galán, Juan Antonio Tobar Rivas, Luis Alfredo Pinto Rodríguez, Miguel Ángel Aquino Rodríguez, Carla Beatriz Solano Ávila por existir un incumplimiento del contrato de servicios profesionales.

Sobre lo expuesto por dicho profesional, cabe advertir que de conformidad al Art. 73 del Código Procesal Civil y Mercantil –de aplicación supletoria en esta sede–, el procurador

cesa en su representación, entre otras causas por “renuncia voluntaria”, pero dicha disposición regula además que “No podrá el procurador abandonar la representación antes de que se provea la designación de otro dentro del plazo de diez días. Transcurridos éstos sin que se haya designado nuevo procurador, se le tendrá por definitivamente apartado de la representación, y el proceso seguirá su curso, debiendo realizar las comunicaciones por edicto.” Sin embargo, debe valorarse que en el caso particular, se decretará sobreseimiento, siendo una decisión favorable para los investigados, por tanto, resulta innecesario efectuar la prevención establecida por dicha disposición.

En suma, deberá notificarse a los investigados referidos en las direcciones en las cuales se efectuó el acto de comunicación de la resolución de la apertura del procedimiento.

V. En el escrito de fs. 494 al 500 el referido abogado solicita intervenir en el presente procedimiento en calidad de apoderado general judicial de la señora Sonia Elizabeth Alfaro Pérez, para lo cual adjunta copia certificada de poder general judicial y acta de sustitución otorgada a su favor (fs. 498 al 500).

Además, contesta en sentido negativo las atribuciones que se realizan a la investigada, presentado una serie de alegatos y proponiendo medios probatorios; sin embargo, en atención al pronunciamiento que se emitirá resulta innecesario pronunciarse sobre los mismos.

VI. Finalmente, debe acotarse que consta en el informe de fecha siete de junio de dos mil diecisiete suscrito por la Secretaria General y el Jefe de la Unidad de Movimientos Migratorios y Restricciones a.i de la Dirección General de Migración y Extranjería (fs. 489 al 491), que el señor Jorge William Quintanilla Romero tiene como último movimiento migratorio una salida con fecha veintiséis de julio de dos mil dieciséis con destino a “Estados Unidos” con motivo de la residencia, sin constar su retorno al país; sin embargo, en atención al pronunciamiento que se emitirá, al tratarse de una resolución favorable para la situación jurídica del investigado cuya dirección es desconocida por este Tribunal y habiéndose agotado la búsqueda en registros públicos, deberá ordenarse la notificación de la presente resolución, así como la de fecha nueve de diciembre de dos mil quince (fs. 235 y 236), por medio del tablero de este Tribunal.

Asimismo, de no encontrarse a alguno de los investigados en la dirección en la cual se les efectuó el acto de comunicación de la apertura del procedimiento, en virtud que la decisión que se emitirá resulta favorable para los mismos, deberá realizarse por medio del tablero de este Tribunal.

Por tanto, y con base en lo dispuesto en el artículo 97 letra a) del Reglamento de la Ley de Ética Gubernamental, este Tribunal **RESUELVE:**

a) *Sobreséese* el presente procedimiento administrativo sancionador iniciado oficiosamente contra los señores Jorge Eduardo Alvarenga Ticas, Rodolfo Alfredo Canizalez Chávez, Jorge Ernesto Castro Alas, Alcides Gómez Hernández, Juan Ramón Magaña Menéndez, Juan Antonio Tobar Rivas, Melvin Armando Guardado Ramos, Héctor Alfredo

Ávila González, Flor de María Barahona González, Mario Alexander Bermúdez Rodríguez, José Otilio Chavarría Pacheco, Rolando Domínguez Parada H., Ricardo Ernesto Franco Castillo, Fernando Antonio Godoy Aparicio, Pedro Orlando Gutiérrez Alas, Nelson Ernesto Iraheta Soriano, Rafael Antonio Menéndez Minervini, Carlos Antonio Orellana Eguizabal, Jorge William Quintanilla Romero, Henry Horacio Rodríguez López, Ovidio Balmore Solano Paredes, José Héctor Valencia Morales, Manuel Antonio Batres Miranda, Martín Stanley Candray Mira, Manuel Cruz Cerna Guzmán, Marta Patricia Rivera de Quintanilla, Juan Ramón Carbajal Serrano, Fabricio Jafet Velásquez Nieves, Julio César Torres Castro, José Isaac Soto Pineda, Ana Belly Guerra del Cid, Cristian Mauricio Cruz Galán, Juan Antonio Alfaro Rodríguez, Claudia María Lazo Osorio, Victoriano Flores Gutiérrez, Raúl Alexander Hernández Najarro, Luis Edgardo Villalta Morales, Ronald Mauricio Rodríguez Hurtado, Carlos Ernesto Arévalo, Roberto López Aguilar, Mercedes Lizeth Gallegos Pérez, Álvaro Enrique Sandoval Vilchez, José Nemesio Portillo, Mario Rolando Gálvez Nuila, Teresa Magdalena Isaura Geraldina Castillejos Cáceres, Mirna Elizabet Muñoz de Rodríguez, Carla Beatriz Solano Ávila, Vilma Patricia Mestizo, Beatriz Eugenia Solórzano Arévalo de Gómez, Estela Zelada de Francia, Rosario Eugenia Jiménez Guzmán de Saca, Gloria Esperanza Torres Ortiz, Maritza Guadalupe Melgar de Guardado, Victor Manuel Castro Barahona, Manuel de Jesús Cerrato, Reyna Guadalupe Erika López Torres, Claudia Beatriz López Romero, Salvador Mauricio Ramírez Peña, Sarbelio Vaquerano Novoa, Jaime Armando Flores Gavidia, Abraham Alfredo Amaya Mendoza, Hugo Alberto Mora Andrade, Rubén Eduardo Amaya Contreras, Vidal Roger Fuentes Umanzor, Jorge Guillermo Delgado Grabi, Elio Ausberto Martell Hernández, Luis Ernesto Córtez Salvador, Oscar Antonio Amador Hernández, Sonia Elizabeth Alfaro López, Luis Edgardo Chacón Irigoyén, Ricardo Antonio Pineda Álvarez, David Ernesto Velásquez Beltrán, José Raúl Zeledón Castillo, Guadalupe Antonio Cuchillas Iglesias, Eduardo Atilio Hernández Orellana, Miguel Ángel Aquino Rodríguez y Carlos Ernesto Argueta Acevedo.

*b) Tiénesepor renunciada la procuración del licenciado*****en relación a los señores Juan Ramón Magaña Menéndez, Elio Ausberto Martel Hernández, Hugo Alberto Mora Andrade, Héctor Alfredo Ávila González, Ricardo Antonio Gómez González, Raúl Alexander Hernández Najarro, Jorge Ernesto Castro Alas, Nelson Ernesto Iraheta Soriano, Guadalupe Antonio Cuchillas Iglesias, José Raúl Zeledón Castillo, Óscar Antonio Amador Hernández, Cristián Mauricio Cruz Galán, Juan Antonio Tobar Rivas, Luis Alfredo Pinto Rodríguez, Miguel Ángel Aquino Rodríguez y Carla Beatriz Solano Ávila.*

c) Autorízase la intervención del licenciado Óscar Armando Mena Vásquez, en calidad de apoderado general judicial de la señora Sonia Elizabeth Alfaro Pérez.

d) Notifíquese al señor Jorge William Quintanilla Romero la presente resolución así como la de fecha nueve de diciembre de dos mil quince (fs. 235 y 236), por medio del tablero de este Tribunal.

Notifíquese.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN