

172-D-19

000002

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las diez horas y cincuenta minutos del día doce de agosto de dos mil veinte.

El señor [REDACTED] interpuso denuncia en esta sede contra la señora Marta Lilian de Fonseca, Secretaria de la Gerencia de Responsabilidad Social de la Comisión Ejecutiva Hidroeléctrica del Río Lempa (CEL); en la cual se señalan los siguientes hechos:

El denunciante manifiesta, en síntesis, que a las ocho horas y cuarenta y cinco minutos del día quince de noviembre de dos mil diecinueve, la señora Marta Lilian de Fonseca, comentó con otras compañeras de trabajo, el contenido de una notificación de una orden de descuento que le afectaba a su persona, en razón de un diagnóstico sobre su estado de salud, el cual no tenía cobertura por el seguro de gastos médicos de la institución, y por tanto tampoco los medicamentos que le fueron recetados.

Agrega que la Unidad de Administración de Riesgos entrega esa correspondencia en sobre cerrado y sellado, por lo que deduce que la señora de Fonseca abrió dicha documentación, violentando la confidencialidad institucional, e hizo de ello un motivo de burla hacia su persona, por el diagnóstico que él presenta, divulgándolo con las demás compañeras de trabajo.

A ese respecto, este Tribunal hace las siguientes consideraciones:

I. El poder sancionatorio que tiene este ente administrativo contralor de la ética en la función pública, ha sido habilitado constitucionalmente por el Art. 14 de la Constitución, siendo una potestad jurídicamente limitada por la ley, que constituye una de las facetas del poder punitivo del Estado.

El ejercicio de las facultades y competencias del Tribunal de Ética Gubernamental (TEG), es un reforzamiento de los compromisos adquiridos por el Estado a partir de la ratificación de la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. Es así como el legislador, consciente de la importancia que el desempeño ético de la función pública reviste en un Estado de Derecho, estableció un catálogo de deberes que rigen el actuar de todos aquellos que forman parte de la Administración Pública; además, de un listado de conductas que conforman materia prohibitiva para el proceder de estos sujetos.

De tal forma, el procedimiento administrativo sancionador competencia de este Tribunal tiene por objeto determinar la existencia de infracciones a los deberes y prohibiciones éticas reguladas en los artículos 5, 6 y 7 de la Ley de Ética Gubernamental, en lo sucesivo LEG, y sancionar a los responsables de las mismas.

No obstante ello, el artículo 81 del Reglamento de la Ley de Ética Gubernamental (RLEG), establece los supuestos que constituyen causales de improcedencia de la denuncia, entre ellos; que el hecho denunciado no constituya transgresión a las prohibiciones o deberes éticos; y que éste sea de competencia exclusiva de otras instituciones de la Administración Pública, de acuerdo a los términos establecidos en las letras b) y d) 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 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. Para construir la línea argumentativa de la decisión que se adoptará por este ente, deben exponerse razonamientos relativos a la tipicidad de los hechos denunciados y la competencia del Tribunal para conocer de los mismos.

Del relato de los hechos, se colige que el denunciante narra que la señora Marta Lilian de Fonseca habría violentado la confidencialidad institucional respecto a una situación privada de su estado de salud, al divulgar información médica de su persona, lo que le generó una serie de burlas entre sus compañeros de trabajo.

En atención a lo anterior, se advierte que los hechos denunciados no constituyen o perfilan aspectos vinculados con la ética pública, pues –como señala el mismo denunciante– refieren a la confidencialidad institucional y la protección de la información particular de los empleados de CEL—. En ese sentido, el resguardo y manejo de la documentación personal de cada servidor público al interior de la institución en la que labora, no encaja en ninguno de los supuestos de hechos contemplados en los artículos 5, 6 y 7 de la LEG; y como consecuencia, no pueden ser fiscalizados por este Tribunal.

El art. 6 letra b) de la Ley de Acceso a la Información Pública define como *datos personales sensibles*, los que corresponden a una persona en lo referente a su salud física y mental, situación moral y familiar y otras informaciones íntimas de similar naturaleza o que pudieran afectar el derecho al honor, a la intimidad personal, familiar y a la propia imagen. Asimismo, el artículo 24 letra a) de la citada normativa, prescribe que los “archivos médicos” constituyen información confidencial y la divulgación de los mismos constituiría una invasión a la privacidad de la persona.

Ahora bien, es preciso establecer que las circunstancias fácticas descritas por el denunciante; indican un conflicto referente al control interno de la CEL respecto a la información confidencial de sus empleados, que si bien es reprobable y constituye una invasión a

la privacidad de la persona; tal como se refirió anteriormente, se trata de una inconformidad del denunciante con la divulgación del contenido de su expediente médico, acción que corresponde valorar a las autoridades de CEL si podría acarrear consecuencias de orden disciplinario.

En suma, este ente administrativo no se encuentra facultado para revisar los hechos denunciados, pues 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; siendo la finalidad perseguida 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, no así las conductas descritas.

De manera que la denuncia adolece de un error de fondo insubsanable que impide continuar con el trámite de ley correspondiente.

No obstante lo anterior, debe aclararse que la imposibilidad por parte de este Tribunal de ejercer control sobre los hechos denunciados, no significa que dichas conductas no puedan ser evaluadas por otras autoridades, las que dentro de sus competencias están llamadas a determinar las responsabilidades que correspondan.

III. Finalmente, en razón del decreto de improcedencia que se emitirá, este Tribunal como ente rector de la ética pública, debe establecer algunos lineamientos respecto del manejo de la documentación personal de cada servidor público al interior de las instituciones públicas, dado que en otras ocasiones se han planteado ante este ente, casos similares, *v. gr.* las improcedencias 177-D-17 de fecha 28-V-2018, 15-A-18 de fecha 26-II-2018, y 154-D-17 de fecha 11-VII-2018, en los que evidentemente por la tipificación establecida por la LEG, no ha sido posible entrar a conocer del fondo, sin embargo, sí se puede requerir un comportamiento distinto en atención a los principios que rigen la ética pública.

De tal forma, todos los servidores públicos están llamados a hacer un debido manejo de la información generada del quehacer institucional, así como del resguardo de los datos personales y confidenciales de los empleados referentes a su salud física y mental, situación moral y familiar, archivos médicos y cualquier otra información de similar naturaleza, pues este tipo de datos no pueden ser divulgados de manera antojadiza ni para fines distintos a los institucionales, siendo de gran responsabilidad la disponibilidad que tiene cada servidor público de la información a la que tiene acceso en razón del cargo que ejerce.

Evidentemente, la divulgación o revelación de la información institucional debe acatar los procedimientos establecidos por la normativa interna de la institución o los términos que regula la ley específica, todo en beneficio de la transparencia; sin embargo, actuar contrario a ello, implica faltar a la ética pública, la cual debe regir al servidor público, sin perjuicio de que en el caso particular, no llegue a constituir una infracción a un deber o

una prohibición de los regulados por la LEG; pero, que supone un actuar reprochable para el debido comportamiento de un servidor público, que puede implicar una falta disciplinaria que permita medir la trayectoria profesional del mismo.

Todo servidor público se rige por los principios rectores de la ética pública, en particular, debemos aludir a la *probidad y responsabilidad*, establecidos en el art. 4 letras b) y g). Dicho lo cual, toda actuación dentro de la Administración Pública debe realizarse con respeto a las funciones del cargo y con apego a la moralidad, que permitan una conducta plausible en el ejercicio de la función pública.

La confidencialidad de la información institucional y sobre todo el respeto de la información de carácter personal de cada servidor público, aseguran el uso adecuado de la misma para fines institucionales; situación que no ocurre cuando se utiliza la información para fines particulares, pues puede provocarse una manipulación de la misma o generar una afectación a la imagen de un servidor público en particular y a la institución pública de la cual proviene.

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

a) *Declárase* improcedente la denuncia interpuesta por el señor [REDACTED] [REDACTED] contra la señora Marta Lilian de Fonseca, Secretaria de la Gerencia de Responsabilidad Social de la Comisión Ejecutiva Hidroeléctrica del Río Lempa, por las razones expuestas en el considerando II de esta resolución.

b) *Comuníquese* la presente resolución al Director Presidente de la Comisión Ejecutiva Hidroeléctrica del Río Lempa (CEL), para los efectos pertinentes.

c) *Tiénesse* por señalado para recibir notificaciones la dirección que consta a folio 1 del expediente de este procedimiento.

Notifíquese.



PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN

Co2

