

35-D-20

**TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL:** San Salvador, a las nueve horas del día veintitrés de noviembre de dos mil veinte.

El día veinticinco de junio de dos mil veinte el licenciado \_\_\_\_\_ en calidad de \_\_\_\_\_ de la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados (ANDA), interpuso denuncia contra el señor \_\_\_\_\_, ex Director Jurídico de la referida institución, con la documentación adjunta (fs. 1 al 32), la cual amplió mediante escrito presentado el día dieciséis de julio de este mismo año (fs. 33 al 44), planteando los siguientes hechos:

El señor \_\_\_\_\_ desempeñó el cargo relacionado desde el día ocho de agosto de dos mil dieciséis hasta el día once de junio de dos mil diecinueve, cuando presentó su renuncia irrevocable por motivos personales.

El día veintiséis de febrero de dos mil veinte, el señor \_\_\_\_\_, en representación de los señores \_\_\_\_\_ y \_\_\_\_\_, presentó tres avisos de demanda contra ANDA ante el Juzgado Primero de lo Contencioso Administrativo de Santa Tecla, departamento de La Libertad, los cuales fueron admitidos por esa sede judicial con referencias 00042-20-ST-COAD-1CO, 00043-20-ST-COAD-1CO y 00044-20-ST-COAD-1CO, por el despido ilegal de sus representados, requiriendo se decretase la medida cautelar de reinstalo en favor de estos últimos, entre otros aspectos.

El denunciante expresa que las actuaciones del señor \_\_\_\_\_ vulneran la prohibición ética para ex servidores públicos de *“Brindar, en forma personal o a través de interpósita persona, información, asesoramiento o representar a personas naturales o jurídicas en trámites, procedimientos, procesos o reclamaciones que estuvieron sometidos a su conocimiento o en los cuales intervino directa o indirectamente durante el ejercicio de su función pública y que vayan en contra de los intereses legítimos de la institución para la cual laboró”*, durante el año siguiente al cese de sus funciones, regulada en el artículo 7 letra a) de la Ley de Ética Gubernamental –en lo sucesivo LEG–.

Ello, por cuanto “podría comprometer las reglas sobre la custodia de información restringida que menoscabarían los intereses legítimos de la Institución, ya que por las funciones que correspondían al cargo público desempeñado el obtuvo conocimientos sobre los procedimientos internos de la ANDA, tales como procedimientos de contrataciones, despidos y/o renunciaciones, lo cual podría ocasionar un conflicto de intereses entre la ANDA y un particular representado por el ex servidor público señor \_\_\_\_\_ y por tanto colocar en una situación de desventaja e inseguridad jurídica a la ANDA y en caso contrario proporcionar a la parte contraria una situación de ventaja ya que su representante el señor \_\_\_\_\_ conoce los procedimientos internos de la Institución” [sic].

Al respecto, antes de emitir el pronunciamiento correspondiente, este Tribunal hace las siguientes consideraciones:

I. La potestad sancionadora de la Administración Pública es un poder que deriva del ordenamiento jurídico, ello implica que para que un ente administrativo pueda entablar un procedimiento sancionador, debe estar habilitado por ley, encontrándose en ésta, 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 de la Corte Suprema de Justicia). 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 prohibición es lo que permite a este Tribunal encajar los hechos planteados a una infracción determinada; sin embargo, existen casos en los cuales no es posible encontrar su adecuación dentro de las tipificaciones establecidas en la Ley, siendo ésta, una de las causales de improcedencia contempladas en el artículo 81 del Reglamento de la LEG – letra b)–, pues al encontrarse fuera de la materia de prohibición delimitada para la ética pública, no es susceptible de control por parte de este ente.

Así, 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). Es decir, que la infracción, posee los componentes esenciales siguientes: “1) una acción u omisión que vulnera un mandato o prohibición legal; 2) la sanción; es decir, que el ordenamiento prevea una reacción de carácter represivo; 3) Tipicidad, es decir, el hecho debe estar previsto y 4) Culpabilidad” (Sentencia 39-D-96, de fecha 29-VIII-1997, Sala de lo Contencioso Administrativo).

II. En el caso en particular, como ya se indicó, el licenciado \_\_\_\_\_, en representación de ANDA, denuncia que el señor \_\_\_\_\_, luego de renunciar el día once de junio de dos mil diecinueve al cargo de Director Jurídico de esa institución, el día veintiséis de febrero de dos mil veinte, en representación de los señores

\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ y \_\_\_\_\_, presentó contra ANDA tres avisos de demanda por despidos ilegales, ante el Juzgado Primero de lo Contencioso Administrativo de Santa Tecla, lo cual a su juicio constituyen transgresiones al artículo 7 letra a) de la LEG en razón que el señor \_\_\_\_\_, al haber ejercido el referido cargo público en ANDA, obtuvo conocimientos sobre procedimientos internos de contrataciones, despidos y renunciaciones en dicha institución, lo cual generaría una ventaja para los particulares que representa ante la jurisdicción contencioso administrativa y, a la vez, un potencial menoscabo a los intereses legítimos de ANDA.

Trasladando las consideraciones efectuadas en el apartado precedente al análisis de estos hechos, es necesario aclarar que la prohibición ética regulada en el artículo 7 letra a) de la LEG, antes relacionada, alude a trámites, procedimientos, procesos o reclamaciones *específicos –que versan sobre situaciones concretas, con potenciales efectos sobre la esfera jurídica de determinados interesados–*, en los que ex servidores públicos *intervinieron* directa o indirectamente o que *estuvieron sometidos a su conocimiento, durante el ejercicio de su función pública*.

Lo anterior, a efecto que los intereses de particulares en actos *específicos* de la Administración Pública, no sean indebidamente favorecidos, a partir de información o conocimiento que sobre dichos actos hayan obtenido ex servidores públicos que participaron o conocieron de los mismos, a menos de un año de haber cesado en sus funciones.

Ahora bien, el conocimiento que se pretende evitar que los ex servidores públicos trasladen a personas naturales o jurídicas particulares –por el beneficio que podría producirles a éstas, en detrimento de los intereses de la Administración Pública–, es el generado en trámites, procedimientos, procesos o reclamaciones *específicos –sobre situaciones concretas e interesados determinados–*, el cual comprende, por ejemplo, opiniones, recomendaciones o el resultado de investigaciones, análisis, deliberaciones, etc. que funcionarios y empleados públicos pudieran haber realizado *privativamente para los mismos*.

No se refiere entonces al conjunto de conocimientos técnicos y organizacionales que los ex servidores gubernamentales pudieran haber adquirido a partir de la reiterada implementación de los procedimientos administrativos o internos vinculados con el desempeño de sus funciones públicas, los cuales incluso pueden encontrarse descritos en instructivos o manuales básicos de organización, que son parte de la información que las instituciones gubernamentales deben poner a disposición del público, de manera oficiosa, según lo dispuesto en la Ley de Acceso a la Información.

En ese sentido, si bien el señor \_\_\_\_\_, a menos de un año de haber renunciado a su cargo de Director Jurídico en ANDA, presentó avisos de demanda contra dicha institución ante el Juzgado Primero de lo Contencioso Administrativo de Santa Tecla, no se perfila en esas actuaciones la conducta típica regulada en el artículo 7 letra a) de la LEG, pues los procedimientos específicos de destitución sobre los cuales se interpusieron los referidos avisos y las pretensiones contenidas en ellos no estuvieron sometidos a su conocimiento ni intervino en los mismos, mientras desempeñó el cargo público antes relacionado.

También, 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.

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.

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

a) *Declárase improcedente* la denuncia presentada por el licenciado

en calidad de apoderado general judicial y administrativo con cláusula especial de la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados, por las razones expresadas en el considerando II de esta resolución.

b) *Tiéñense* por señalados como lugar y medio técnico para oír notificaciones, las direcciones física y de correo electrónico que constan a folios 3 y 35 del expediente del presente procedimiento.

*Notifíquese.*

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL, QUE LA SUSCRIBEN  
Col