

La presente resolución en su versión original contiene datos personales y elementos de carácter confidencial. En ese contexto es oportuno proteger la esfera privada de sus titulares. En tal sentido, conforme a lo establecido en el artículo 30 de la Ley de Acceso a la Información Pública, se extiende la segunda versión pública en aplicación del criterio de la 21-20- RA-SCA del 16/11/2020. 0000004

42-D-21

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

El día nueve de abril del corriente año presentó denuncia en esta sede contra el señor , servidor público del Ministerio de Obras Públicas y de Transporte –MOPT–; en la cual se señalan, en síntesis, los siguientes hechos:

i) La es propietaria de un inmueble ubicado sobre el recién inaugurado “Camino a Surf City” (sic) en el cual ha instalado un contenedor para realizar actividades comerciales, contando con los permisos respectivos para ello de la Alcaldía Municipal del Puerto de La Libertad.

ii) El día treinta y uno de marzo de dos mil veintiuno se presentó a la referida propiedad el señor , quien no se identificó con su nombre completo ni su posición dentro del MOPT en ese momento, “con actitud de desafiante, prepotente y humillante, indicando superioridad”. Dicho señor le indicó a la denunciante que debía mover el contenedor instalado por no tener los permisos necesarios, sin presentarle solicitudes, resoluciones administrativas o judiciales firmes que le obliguen a detener su actividad comercial.

La denunciante manifiesta haberle indicado al señor tener los permisos requeridos; sin embargo, éste último le señaló que esos no tenían validez. Asimismo, menciona que investigó las “verdaderas” (sic) credenciales del denunciado dentro del MOPT de lo cual mostraría prueba “más adelante” (sic).

Por los hechos antes descritos considera que se le han afectado sus derechos por decisiones ejecutadas de hecho y a la fuerza por referido servidor público, a quien atribuye la transgresión a los principios éticos de probidad, transparencia, legalidad y decoro, de conformidad al artículo 4 letras b), f), h) y j) de la Ley de Ética Gubernamental –LEG–

Al respecto este Tribunal hace las siguientes consideraciones:

I. El artículo 81 letra b) del Reglamento de la Ley de Ética Gubernamental –RELEG– establece como causales de improcedencia de la denuncia o aviso que el hecho denunciado “no constituya transgresión a las prohibiciones o deberes éticos” regulados en los arts. 5, 6 y 7 de la LEG.

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 respectiva 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.

II. Del análisis de los hechos objeto de denuncia, se atribuye al señor servidor público del MOPT, haberle solicitado a a mover el contenedor instalado en la propiedad de ésta última sobre el “Camino a Surf City”, no obstante tener los permisos respectivos para ello –según lo afirma la denunciante–; por lo cual considera que es una decisión de hecho realizada a la fuerza.

Al respecto, es preciso acotar que toda autoridad administrativa está supeditada a una serie de principios de rango constitucional, entre los que destaca el de *legalidad* consagrado en el inciso 3° del artículo 86 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.

Así, para que la denuncia *sea procedente ante este Tribunal es imprescindible que el asunto expuesto en la misma sea propio del marco ético establecido en los artículos 5, 6 y 7 de la LEG*, por lo que al trascender de este límite habrá distintas acciones en otras áreas del ordenamiento jurídico que ya no corresponde conocer a esta autoridad.

En ese sentido, del hecho antes descrito, no se advierte contravención a ninguno de los deberes y prohibiciones a la ética pública; pues, si bien sería reprochable, se refiere a una supuesta solicitud de desalojo de hecho que sería irregular, ya que el denunciado no tendría una resolución administrativa o judicial que ampare las acciones efectuadas; sin embargo, este Tribunal se encuentra inhibido de dirimir sobre la legalidad de dichos actos realizados por parte del señor Avendaño Henríquez, puesto que la potestad sancionadora del Tribunal de Ética Gubernamental en el combate a la corrupción se circunscribe únicamente al control de las contravenciones a los supuestos establecidos en los artículos 5, 6 y 7 de la LEG, de lo contrario se estaría quebrantando el principio de legalidad que nos hemos referido en el párrafo supra, el cual rige todas las actuaciones de la Administración Pública.

Finalmente, la señala que el señor violentó los principios de probidad, transparencia, legalidad y decoro establecidos en el art. 4 letras b), f), h), y j) de la LEG, por los hechos antes descritos. Al respecto, el artículo 4 de la LEG establece una serie de principios institucionales, atribuidos a la Ética Pública, los cuales deben regir el actuar de todos aquellos servidores que forman parte de la Administración Pública. Sin embargo, estos principios poseen una estructura abierta e indeterminada, cuya proposición no está formada por un supuesto de hecho al que se le pueda atribuir una consecuencia jurídica, como sí están compuestas las conductas tipificadas por los arts. 5, 6 y 7 de la LEG.

En resoluciones de los procedimientos referencias 90-D-15 pronunciada el día 13-VI-16, 72-D-15 del 30-06-16, 154-D-17 del 11-VII-2018, 141-D-18 del 05-IV-19, entre otras, este

Tribunal ha sostenido que “Los principios de la ética pública son postulados normativos de naturaleza abstracta que establecen lineamientos para el desempeño ético en la función pública y constituyen una guía para la aplicación de la ley de la materia; sin embargo, de manera aislada o autónoma no son objeto de control directo de este Tribunal, sino que su inobservancia debe vincularse necesariamente con la transgresión de uno de los deberes o prohibiciones éticas, regulados en los artículos 5, 6 o 7 de la LEG”.

Por tanto, para poder conocer un supuesto de hecho en el procedimiento administrativo sancionatorio de este Tribunal, el mismo debe estar vinculado a uno o más de los deberes y prohibiciones éticos regulados en la LEG.

Esto es así, ya que si bien los principios regulados en el art. 4 de la LEG tienen referencia directa y presencia en las conductas contrarias a la ética pública, estos no constituyen por sí mismos un parámetro normativo para la tramitación de un procedimiento administrativo sancionador en esta sede. En ese sentido, del hecho antes descrito no se advierten elementos que suponga una violación a algún deber o prohibición ética en comento, por lo que este ente administrativo carece de competencia para conocer del mismo.

Y es que, la tipificación de conductas y establecimiento de sanciones es creada por el legislador y no por la autoridad administrativa, pues esta última lo que realiza es su aplicación, como manifestación del respeto a la legalidad y a la seguridad jurídica.

Finalmente, es preciso acotar que la imposibilidad por parte de este Tribunal de controlar las actuaciones del denunciado, no significa una desprotección de los bienes jurídicos que pudieran verse comprometidos sino únicamente 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, este Tribunal se encuentra impedido de conocer respecto de los hechos objeto de denuncia antes señalados.

Por tanto, con base en lo dispuesto en los artículos 1, 2, 5, 6 y 7 de la Ley de Ética Gubernamental 81 letras b) y d) del Reglamento de dicha ley, este Tribunal **RESUELVE**:

a) *Declárase* improcedente la denuncia presentada por _____ ;
por los motivos expuestos en el considerando II de la presente resolución.

b) *Tiénesse* por señalado para oír notificaciones el medio técnico que consta a folio 1 frente del presente expediente.

Notifíquese.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN