

136-D-19

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las diez horas y cinco minutos del día dieciséis de junio de dos mil veinte.

Por recibida la denuncia interpuesta el día veintisiete de septiembre de dos mil diecinueve por el señor [REDACTED] contra el señor Francisco Sergio Araya Mejía, Inspector del Departamento de Inspección de Trabajo, Comercio, Servicios y Agrícolas de la Regional de San Miguel del Ministerio de Trabajo y Previsión Social (fs. 1 al 3); en cual se señalan los siguientes hechos:

i) El señor Francisco Sergio Araya Mejía presentó en la oficina del Ministerio de Trabajo y Previsión Social de San Miguel, una incapacidad médica para el período comprendido entre el cuatro y veinticuatro de septiembre de dos mil diecinueve; sin embargo, durante ese tiempo salió a vacacionar fuera del país.

ii) Con el expediente laboral del señor Araya Mejía se puede verificar que en las incapacidades que ha presentado con anterioridad, también ha salido del país; circunstancias que suceden con el conocimiento del señor Héctor Blandino de Paz Fuentes, Jefe Regional de Oriente.

Al respecto, se hacen 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 artículo 14 de la Constitución, siendo una potestad jurídicamente limitada por la ley, que constituye una de las facetas del poder punitivo del Estado.

De igual 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 (LEG) y sancionar a los responsables de las mismas.

De esta manera, el ejercicio de las facultades y competencias de este Tribunal, 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 deben regir 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.

II. No obstante lo anterior, el artículo 81 letras b) y d) 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 Ley de Ética Gubernamental –LEG–, y “sea de competencia exclusiva de otras instituciones de la Administración Pública”.

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.

III. En el caso particular, el denunciante manifiesta que durante el período comprendido entre el cuatro y veinticuatro de septiembre de dos mil diecinueve, el señor Francisco Sergio Araya Mejía, Inspector del Departamento de Inspección de Trabajo, Comercio, Servicios y Agrícolas de la Regional de San Miguel del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, presentó en su oficina una incapacidad médica, pero en ese tiempo salió a vacacionar fuera del país. Por otra parte, indica que dichas circunstancias suceden de manera reiterada y con el consentimiento del señor Héctor Blandino de Paz Fuentes, Jefe Regional de Oriente.

Al respecto es preciso acotar 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).

Además, cabe resaltar que la prohibición ética regulada en el art. 6 letra e) de la LEG 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.

Así, es preciso acotar que de conformidad al art. 5 numeral 1) de la Ley de Asuetos, Vacaciones y Licencias de los Empleados Públicos, se habilita a que se concedan licencias con goce de sueldo por enfermedad; y, el art. 6 de dicho cuerpo normativo establece, además,

que “proceden las licencias con goce de sueldo, por enfermedad, en el caso de que ésta incapacite al empleado para un trabajo eficaz o vuelva imperioso el descanso del paciente para su curación, estos extremos (...), deberán comprobarse por medio de una certificación extendida por un médico (...)”.

Por tanto, el período de licencia por enfermedad gozado por el señor Araya Mejía, configura una de las excepciones a la prohibición aludida, por lo que no es posible atribuir la misma. Esto es así, pues cuando se otorgan licencias permitidas por la ley, correctamente tramitadas y autorizadas, las autoridades de las instituciones públicas no tienen control sobre las actividades que realiza el servidor público que goza de las mismas, pues no se encuentra dentro de la institución pública o sometido a un horario ordinario de trabajo, *v. gr.* de las licencias personales o por enfermedad justificadas con incapacidades médicas; mismo criterio que fue anteriormente adoptado en las resoluciones dictadas en los casos referencias **179-A-16**, de fecha diez de junio de dos mil diecinueve, y **10-O-18** del día dos de diciembre de ese mismo año.

Si bien el denunciante manifiesta que el señor Araya Mejía habría utilizado su licencia por enfermedad para vacacionar fuera del país; se advierte que dichas circunstancias hacen referencia a supuestas irregularidades en el acto de autorización de dichos permisos y la veracidad de los mismos, de lo cual este Tribunal se encuentra inhibido de dirimir, puesto que la potestad sancionadora se circunscribe únicamente a control de la transgresión de los deberes y prohibiciones reguladas en el art. 5, 6 y 7 de la LEG, y no la verificación de la legalidad y autenticidad de los actos administrativos dictados por otras autoridades.

Ciertamente, las referidas conductas pueden ser fiscalizadas conforme a la normativa interna del Ministerio de Trabajo. En efecto, si bien la LEG persigue la promoción del desempeño ético en la función pública, ésta no pretende arrogarse la potestad disciplinaria interna que compete a cada una de las instituciones estatales.

Cabe resaltar 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 el denunciante, si así lo estima pertinente, avocarse a las mismas a fin de denunciar lo ocurrido.

En ese sentido 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 letras b) y d) de su Reglamento, este Tribunal **RESUELVE**:

a) *Declárase improcedente* la denuncia presentada por el señor [REDACTED] contra el señor Francisco Sergio Araya Mejía, Inspector del Departamento de Inspección de Trabajo, Comercio, Servicios y Agrícolas de la Regional de San Miguel del

Ministerio de Trabajo y Previsión Social; por las razones expuestas en el considerando III de esta resolución.

b) *Comuníquese* la presente resolución al Ministro de Trabajo y Previsión Social para los efectos legales correspondientes.

c) *Tiénese* por señalado como lugar para oír notificaciones la dirección física que consta a folio 3 del expediente del presente procedimiento.

Notifíquese.



PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN

Co10/AM

