

31-D-21

300039

**TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL:** San Salvador, a las trece horas con cuarenta y dos minutos del día veintitrés de abril de dos mil veintiuno.

El día diez de marzo del corriente año se recibió denuncia suscrita por la  
quien manifiesta actuar en calidad de Apoderada General Judicial y  
Administrativo con Cláusula Especial de  
y documentación adjunta (fs. 1 al 38), contra el  
ingeniero  
, Jefe de Seguridad Alimentaria y Nutricional de la Dirección de  
Prevención y Programas Sociales del Ministerio de Educación Ciencia y Tecnología –  
MINEDUCYT–; en la cual se señala, en síntesis, los siguientes hechos:

i) La denunciante refiere que durante el año dos mil dieciocho existieron irregularidades cometidas por el Jefe de Seguridad Alimentaria y Nutricional, y como encargado de los proyectos “Del Huerto Escolar al Emprendimiento” y de la “Granja Escolar al Emprendimiento” por solicitar dinero directamente a los promotores y personal técnico que laboraban para las instituciones implementadoras que ejecutaron dichos proyectos; y en algunos casos el proceso de solicitud de “devolución” se llevó a cabo a través de los coordinadores de los proyectos contratados por las referidas instituciones, siguiendo las indicaciones giradas por el jefe antes referido.

ii) Además, menciona que mediante entrevistas realizadas por la Dirección de Auditoría Interna del MINEDUCYT tuvo conocimiento sobre el proceso mediante el cual, la jefatura de Seguridad Alimentaria y Nutricional exhortó junto con algunos de los coordinadores de las instituciones implementadoras, la Asociación Comunitaria Unida por el Agua y la Agricultura –ACUA–, Escuela Agrícola Panamericana –ZAMORANO–, Fundación Educación y Cooperación –EDUCO– y la Asociación Unidad Ecológica Salvadoreña –UNES–; a los promotores y personal técnico a entregar (devolver) el dinero proveniente de salarios pagados en exceso.

iii) Por otra parte, dentro de la documentación anexa a la denuncia se agrega el Informe de Auditoría Interna con referencia IA/NA-019-2019 de “*Examen Especial de Proyectos de Huertos Escolares y Granjas Escolares de la Gerencia de Alimentación y salud Escolar del Ministerio de Educación Ciencia y Tecnología, por los períodos del 1 de enero al 31 de diciembre del 2018 y del 1 de enero al 16 de septiembre de 2019*” (sic) emitido por la Dirección de Auditoría de ese Ministerio de fecha veintisiete de enero de dos mil veintiuno (fs. 13 al 27), en el cual se establece como hallazgo número uno el presunto cometimiento de delitos por pagos en exceso a personal técnico de cuatro instituciones implementadoras y la devolución del dinero no ingresó a las cuentas del MINEDUCYT.

Dicho hallazgo consiste en que en el año dos mil dieciocho la “Jefatura de Seguridad Alimentaria y Nutricional sobrepasó las atribuciones que tenía como empleado de la referida Dirección, en beneficio propio al haberse favorecido del cargo que ostentaba para coaccionar a los promotores para que reintegraran parte del dinero del salario que había recibido de más, en algunos casos del mes de enero, febrero y marzo del referido año; todo esto, en detrimento del MINEDUCYT y del Estado, ya que ese dinero nunca debió haberse pagado en su totalidad si el persona no los había laborado; y en el mejor de los escenarios, los promotores y personal técnico

debieron reintegrarlo (ser devuelto) a la cuenta bancaria utilizada para el proyecto” (sic) o en su defecto a ese Ministerio.

Finalmente, la atribuye al ingeniero  
haber incurrido en la infracción a la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra a) de la Ley de Ética Gubernamental –LEG–, por los hechos descritos en el hallazgo número uno del citado informe de auditoría.

Al respecto, se hacen las siguientes consideraciones:

I. El procedimiento administrativo sancionador competencia de este Tribunal tiene por objeto determinar la existencia de infracciones a los deberes y prohibiciones éticos regulados en los artículos 5, 6 y 7 de la LEG y sancionar a los responsables de las mismas.

Con este mecanismo se pretende combatir y erradicar todas aquellas prácticas que atentan contra la debida gestión de los asuntos públicos y que pueden constituir actos de corrupción. De esta forma, la labor encomendada a este Tribunal refuerza los compromisos adquiridos por el Estado con la ratificación de la Convención Interamericana Contra la Corrupción y de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción.

Dentro de ese marco, el artículo 33 inciso 1º de la LEG establece que una vez recibido el aviso o denuncia si existieren elementos que permitan determinar la posible violación de un deber o prohibición ética, el Tribunal procederá a iniciar la investigación preliminar.

Por otra parte, el artículo 81 letras b) y d) del Reglamento de la Ley de Ética Gubernamental –RLEG– establecen 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, 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.

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:

La \_\_\_\_\_ atribuye al ingeniero \_\_\_\_\_, Jefe de Seguridad Alimentaria y Nutricional de la Dirección de Prevención y Programas Sociales del MINEDUCYT, haber coaccionado entre el año dos mil dieciocho al día dieciséis de septiembre de dos mil diecinueve a los promotores y personal técnico que laboraban en las instituciones implementadoras de los proyectos de “De Huerto Escolar al Emprendimiento” y de la “Granja Escolar al Emprendimiento” para la devolución o el reintegro parte del dinero del salario que había recibido de más, en algunos casos del mes de enero, febrero y marzo del referido año, puesto que no se debió pagar el mismo en su totalidad si el personal no los había laborado, como se relaciona en el hallazgo número uno del Informe de Auditoría Interna con referencia IA/NA-019-2019 denominado “*Examen Especial de Proyectos de Huertos Escolares y Granjas Escolares de la Gerencia de Alimentación y salud Escolar del Ministerio de Educación Ciencia y Tecnología, por los periodos del 1 de enero al 31 de diciembre del 2018 y del 1 de enero al 16 de septiembre de 2019*” (sic) emitido por la Dirección de Auditoría de ese Ministerio (fs. 13 al 27).

Asimismo, se relaciona en la denuncia que con base en dicho informe, particularmente por el referido hallazgo, se advierte el supuesto cometimiento de delitos por los pagos en exceso en comento y la devolución del dinero no habría ingresado a las cuentas de los proyectos o del MINEDUCYT.

En consideración a eso, cabe resaltar 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).

Ciertamente, 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; sin embargo, lo que se persigue es 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.

Al respecto, cabe resaltar que el artículo 6 letra a) de la LEG –norma que según la denunciante el ingeniero \_\_\_\_\_ habría transgredido–, proscribe dos acciones: a) *la mera petición de una dádiva a cambio de hacer, apresurar, retardar o dejar de hacer tareas o trámites relativos a sus funciones;* y b) *la recepción de la dádiva.*

En dichas conductas *puede participar una tercera persona como intermediario* entre el servidor público y el particular al que se solicita la dádiva o de quien la recibe.

La dádiva solicitada o aceptada puede ser cualquier bien o servicio de valor económico o beneficio adicional a los que el servidor público percibe por el desempeño de sus labores, lo cual

abarca no solamente objetos materiales sino cualquier cosa que pueda representar un interés indirecto para el servidor público.

De igual forma, respecto a la conducta establecida en el artículo 6 letra b) de la LEG, la cual, junto a la anterior, completa el régimen de dádivas competencia de este Tribunal.

Sin embargo, del hecho antes descrito, no se adecúan a las prohibiciones establecidas en el art. 6 letra a) y b) de la LEG, ni en ningún otro deber o prohibición ética; puesto que la conducta atribuida al ingeniero no se menciona que dicho profesional haya solicitado cierta cantidad de dinero a cambio de realizar funciones inherente a su cargo—requisito para la configuración de petición de la dádiva prescrita en las referidas prohibiciones—; sino más bien, se indicó que el denunciado habría coaccionado a promotores y personal técnico que laboraban en las instituciones implementadoras en comento para la devolución o el reintegro parte del dinero del salario que les habría sido pagado de más.

De manera que el conocimiento de dicha conducta excedería la competencia objetiva que el propio legislador le ha asignado a este Tribunal, pues la exigencia del pago de cierta cantidad de dinero, como se ha indicado, no se encontraba condicionada a que éste realizara tareas o trámites relativos a sus funciones en el MINEDUCYT, o para influenciar a otras personas a cambio de ello, sino que se pretendía la devolución del pago en exceso del salario recibido por parte de los promotores antes citados.

Por otro lado, se menciona que se presume el cometimiento de conductas delictivas por parte del ingeniero en cuanto habría coaccionado a los referidos promotores para solicitar el reintegro de los salarios en comento, y que el dinero devuelto no habría sido depositado en las cuentas de los proyectos o del MINEDUCYT; sin embargo, del análisis de esos hechos se advierte que, si bien estos serían reprochables, este Tribunal se encuentra inhibido de dirimir sobre la existencia y comisión de aparentes delitos, 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.

Además, el artículo 17 del Código Procesal Penal establece que la Fiscalía General de la República está obligada a ejercer la acción penal pública para la persecución de oficio de los delitos en los casos determinados por dicho Código, salvo las excepciones legales previstas.

Sobre este punto, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que “(...) la atribución de la dirección en la investigación del delito es asunto de la competencia de la Fiscalía General de la República y la colaboración en el procedimiento, de la Policía Nacional Civil.

Por lo que, es de la competencia exclusiva de dichas autoridades, decidir, partiendo de cualquier dato o noticia, el inicio de una investigación delictiva, y por tanto, realizar todas aquellas diligencias que consideren necesarias para comprobar la veracidad de los informes recibidos.” (Resolución de la Sala de lo Constitucional emitida en el proceso de Habeas Corpus ref. 216-2007, del 15/IV/2008).

Por otra parte, es necesario aclarar 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.

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 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.

III. En otro orden de ideas, este Tribunal repara que

manifiesta actuar en calidad de Apoderada General Judicial y Administrativo con Cláusula Especial de la

, además, hizo mención en el escrito de denuncia que adjuntaba copia certificada del testimonio con el que comprobaría dicha calidad; sin embargo, lo anterior no fue agregado al mismo.

En ese sentido, se repara que no se ha incorporado la documentación que acredite debidamente la calidad con la que pretende comparecer

, en el presente procedimiento.

Ahora bien, los artículos 32 numeral 1 de la LEG, en relación al 77 letra a) del RLEG establecen como requisito de la denuncia: *la identificación del denunciante, lo cual debe acreditarse con los medios legales correspondientes.*

Por otro lado, de conformidad al artículo 70 inciso 2 del RLEG para el caso de la actuación por medio de representante legal o apoderado, éste deberá acreditar su personería con su primer escrito, mediante la documentación apropiada.

Así, el artículo 80 RLEG señala que en caso de no cumplirse tales requisitos se prevendrá al denunciante para que aclare o complete el contenido de la misma, dentro del plazo máximo de cinco días hábiles, bajo apercibimiento de declararla inadmisibile.

No obstante lo anterior, el artículo 163 inciso 1° de la Ley de Procedimientos Administrativos (LPA) –normativa vigente de carácter general que regula la actividad y los procedimientos que corresponde seguir a toda la Administración Pública–, establece que “*La presente Ley será de aplicación en todos los procedimientos administrativos, por tanto, quedan derogadas expresamente todas las Disposiciones contenidas en Leyes Generales o Especiales que la contraríen (...)*”.

En ese sentido, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 72 de la LPA cuando existan deficiencias en la denuncia, el Tribunal prevendrá al denunciante para que en el plazo de diez días hábiles subsane las mismas, pues dicha normativa deroga el artículo 80 del RLEG que regulaba el plazo máximo de cinco días hábiles.

No obstante lo anterior, en atención a que la denuncia adolece de un error de fondo insubsanable que impide continuar con el trámite de ley correspondiente, y con base en el

principio de economía procesal, se tendrá por interpuesta la denuncia por parte de [redacted] en su carácter personal, pues resultaría dispendioso prevenirles acreditar la calidad con la que comparece cuando la misma deberá de desestimarse por los argumentos antes expresados.

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 hechos y motivos expuestos en el considerando II de la presente resolución.*

*b) Tiénense por señalados para oír notificaciones la dirección física y los medios técnicos que constan a folio 2 frente del presente expediente.*

*Notifíquese.*

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN

Co8