

NUE: 00352-18-ST-COPA-ICO (5)

Referencia interna: 223 P.A'18'4

Juzgado Primero de lo Contencioso Administrativo: Santa Tecla, a las quince horas con cincuenta y cinco minutos del día treinta y uno de mayo de dos mil diecinueve.

El presente proceso contencioso administrativo ha sido promovido por la abogada [REDACTED] mencionada también como [REDACTED] [REDACTED], por medio de sus apoderados judiciales, los abogados [REDACTED], mayor de edad, del domicilio de la ciudad y departamento de [REDACTED], y se identifica con su tarjeta de abogado número [REDACTED]; y [REDACTED], mayor de edad, del domicilio de la ciudad y departamento de [REDACTED] y se identifica con su tarjeta de abogado número [REDACTED]; contra las actuaciones del Tribunal de Ética Gubernamental (TEG).

Han intervenido en el presente proceso: i) la licenciada [REDACTED] [REDACTED], por medio de sus apoderados [REDACTED] y [REDACTED]; ii) el TEG, por medio de sus apoderados [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED]; iii) el Fiscal General de la República, por medio de su agente auxiliar, el abogado [REDACTED] [REDACTED].

Analizados los argumentos y considerando:

I. Antecedentes de hecho.

La parte actora manifestó en su demanda y escrito de cumplimiento de prevenciones que reclama contra: *a)* la resolución pronunciada el 11-06-2018, por medio de la cual el TEG sancionó a la licenciada [REDACTED], ex Consejal propietaria del Consejo Nacional de la Judicatura (CNJ), con multas por las cantidades de \$448.20 y \$1,939.20, por haber infringido el deber ético regulado en el art. 5 letra c) de la Ley de Ética Gubernamental (LEG); y *b)* la resolución de fecha 02-07-2018, por medio de la cual el TEG desestimó el recurso de reconsideración promovido por la demandante y declaró firme la resolución de 11-06-2018, ordenando incorporar los datos de la referida abogada en el Registro de Personas Sancionadas; dicha resolución fue notificada el 03-07-2018.

II. Términos del debate planteados por las partes y opinión del Fiscal General de la República.

1. Conforme a la demanda, escrito de cumplimiento de prevenciones y lo verificado en la audiencia única, el objeto del presente proceso consiste en determinar si los actos descritos en el Considerando I de este auto, son ilegales por lo siguiente: *a)* errónea

aplicación del art. 5 letra c) LEG; *b*) vulneración del art. 68 letras a) y b) del Reglamento de la LEG (RLEG); *c*) vulneración de los derechos de audiencia y defensa e inobservancia del principio de contradicción (arts. 11 de la Constitución –Cn.–, 1 y 2 del Código Procesal Civil y Mercantil –CPCM–); *d*) infracción al art. 35 LEG, en relación con el art. 10 CPCM; *e*) vulneración del art. 87 letras c) y d) RLEG; *f*) inobservancia del principio de presunción de inocencia (art. 12 Cn.); y *g*) vulneración de los arts. 47 y 48 letra b) LEG, en relación con el art. 92 inc. 3º RLEG, conforme a la causal de nulidad de pleno derecho prevista en el art. 1 letras b) y e) de las Disposiciones Transitorias del Procedimiento Administrativo y del Régimen de la Administración Pública (DTPA).

2. Por su parte, la autoridad demandada solicitó que se desestimaran los vicios de ilegalidad alegados por la parte actora y ratificó los términos de la contestación de la demanda.

3. El abogado [REDACTED], en representación del Fiscal General de la República, emitió su *opinión técnica* en los siguientes términos:

La licenciada [REDACTED] inobservó lo estipulado en los arts. 19 y 20 de la Ley del CNJ (LCNJ), por lo que se adecua a lo estipulado en el art. 5 letra c) LEG, en atención a que el servidor público debe anteponer los intereses públicos a los privados, por lo que no se probó la ilegalidad de los actos impugnados, las sanciones impuestas por el TEG son legales y no se violentaron principios ni derechos a la licenciada [REDACTED].

III. Prueba ofertada por las partes y admitida en la audiencia única.

1. A. La parte demandante, en su demanda, ofreció como prueba lo siguiente:

Prueba Documental:

(i) Copia simple de los actos administrativos impugnados; (ii) copia simple de la noticia publicada el 17-11-2018, en la cual consta que la demandante fue electa Magistrada de la Sala de lo Constitucional de la honorable Corte Suprema de Justicia; (iii) copia simple de la nota de mandamiento de pago, emitida por la autoridad demandada, de fecha 02-07-2018, dirigida al Departamento de Colecturía Central de la Dirección General de Tesorería de Impuestos Internos; (iv) copia simple de acta de fecha 16-05-2012 (19-2012); (v) copia simple de acta de fecha 23-04-2014 (15-2014); y (vi) expediente administrativo número 44-A-16 que fuera remitido por la autoridad demandada.

En relación con la documentación descrita, la parte actora no se pronunció en la audiencia única.

Prueba testimonial ofertada por la parte actora.

Se ofertó en la demanda la declaración de los testigos: a) Lic. [REDACTED], ex Consejal Presidente del CNJ. b) Lic. [REDACTED], Consejal del CNJ. c) Lic. [REDACTED], ex Consejal del CNJ. d) Lic. [REDACTED], Consejal del CNJ. e) Lic. [REDACTED], ex Consejal del

CNJ. *h) Lic.* [REDACTED]. Este último testigo ya no fue ofertado en la audiencia única, pues se prescindió de su testimonio.

B. El TEG, como autoridad demandada, en su contestación de la demanda ofreció como prueba el expediente administrativo sancionador con referencia 44-D-16.

C. El Fiscal General de la República, por medio del abogado [REDACTED] manifestó que no tenía prueba que ofertar.

2. A. Prueba admitida en la audiencia única.

Se admitió el expediente administrativo y el testimonio de los testigos ofertados en la mencionada audiencia, por ser útil y pertinente, conforme a los arts. 312 y siguientes del Código Procesal Civil y Mercantil (CPCM). En dicho expediente, consta la documentación descrita en el apartado 1.A de este Considerando.

B. Prueba desistida en la audiencia única.

La parte actora desistió de la declaración de los testigos: *a) Lic.* [REDACTED]; *b) Lic.* [REDACTED]; y *c) Lic.* [REDACTED]. Asimismo, durante la etapa de producción de la prueba testimonial, la parte actora prescindió de la declaración del testigo [REDACTED].

3. Declaración de testigos

En el acta de la audiencia única, consta la deposición de los testigos, en los siguientes términos:

A. [REDACTED]

“...interrogatorio directo [...] por medio del licenciado [REDACTED] [...] 1. ¿Cuál es su nombre? R/ [REDACTED], 2. ¿Cuál es su edad? R/ 54 años, 3. ¿Cuál es su estado familiar? R/ Casado, 4. ¿Cuál es su domicilio? R/ [REDACTED], 5. ¿Cuál es su ocupación actual? R/ Tengo dos ocupaciones, soy docente de la UES y en representación de la Universidad funjo como concejal del CNJ, 6. ¿Cuánto tiempo tiene de dar clases en la Universidad de El Salvador? R/ 23 años más o menos, 7. ¿Cuánto tiempo tiene de pertenecer al CNJ? R/ 12 años y 6 meses, 8. ¿Cuáles son sus funciones dentro del CNJ? R/ Soy concejal propietario, 9. ¿Cuáles son sus atribuciones que tiene como concejal? R/ Las que establecen la ley del CNJ, que es darle cumplimiento a la ley del Consejo y a las atribuciones que esta establece que son selección, capacitación y evaluación de jueces y funciones administrativas, 10. ¿Por qué se encuentra presente en esta sala de audiencia? R/ Porque he sido llamado a declarar como testigo en el proceso que se está siguiendo en este día 11. ¿A qué proceso se refiere? R/ Entiendo que es un proceso administrativo contra el Tribunal de Ética, 12. De acuerdo a su conocimiento, ¿quién es la licenciada que demandó en este caso? R/ La Licenciada [REDACTED], 13. ¿Desde cuándo conoce a la licenciada [REDACTED]? R/ La conocí en septiembre del año 2010, 14. ¿Por qué la conoció? R/ Porque fue nombrada como concejal para el periodo 2010-2015, 15. ¿Dónde se encontraba el 16-05-2012 entre las 10 de la mañana y 12 del mediodía? R/ En una sesión de pleno del CNJ, 16. ¿Cómo se desarrollan esas sesiones del pleno? R/ A partir de una convocatoria que hace el presidente, se convoca, se nos hacen ver los puntos a tratar y se someten a consideración cada uno de esos puntos, 17. ¿Quiénes estaban conformando en su recuerdo el CNJ en esa sesión del 16-05-2012? R/ En esa sesión del 16-05 estaban todos los concejales

nombrados para ese periodo, si no omito nombres, estaba el licenciado [REDACTED], [REDACTED], licenciado [REDACTED], la licenciada [REDACTED], mi persona y el licenciado [REDACTED].

18. Usted ha manifestado anteriormente que se sometía a votación la agenda y ahí van los puntos, ¿qué pasaba cuando en algún punto había algún interés de un concejal? R/ Primero hacen llegar la agenda con todos los puntos a tratar, posteriormente hay un punto llamado puntos varios que son todos aquellos que por a o b razón no los ha incorporado presidencia, pero, hay algún interés de un concejal de que se consideren, entonces, se somete a consideración y si el pleno lo acuerda se conoce.

19. ¿Por qué usted se recuerda de la sesión del 16-05-2012? R/ Porque un punto que se trató en esa sesión, salió en los medios de comunicación que habían denunciado ante el TEG a la Licenciada [REDACTED] y además fui citado en el TEG para declarar específicamente sobre ese punto.

20. ¿A qué punto se refiere? Me refiero a un punto varios.

21. ¿En qué consistía ese punto vario? R/ Era sobre un punto que se conoció en una sesión anterior donde se estaba llevando adelante un diplomado sobre gerencia pública conjuntamente la UTE con el CNJ, ese diplomado tenía como objetivo que funcionarios de primer nivel y jefaturas de las diferentes instituciones, tuvieran la oportunidad de ser preparados sobre gerenciamiento público. En una sesión anterior el Consejo como pleno tenía también un espacio para los titulares para poder llevar adelante ese diplomado, pero resulta que en esos días estábamos conociendo algunos puntos delicados, y yo en la siguiente sesión incorporé como puntos varios, dos puntos: Excusarme sobre la participación en ese diplomado y excusarme sobre la participación en un evento internacional.

22. ¿Que propuso en ese punto uno en relación a su participación en ese Diplomado? R/ Yo soy de la idea de que nosotros como funcionarios, tenemos que dedicarle tiempo a nuestras funciones y creo que distraerse sacando cursos, diplomados o maestrías, porque este curso al final se convirtió en una maestría; primero, los objetivos para los cuales está encaminado el consejo se pueden distorsionar, aunque algunos compañeros sostienen que. Objeción de la parte demandada ya que el testigo está siendo narrativo. La suscrita Jueza da ha lugar a la objeción.

23. ¿Cuál fue su propuesta en cuanto a la designación del Consejo de su participación? R/ Declinar de la asignación que se me había hecho para participar en ese diplomado y para aprovechar ese espacio propuse al Licenciado [REDACTED], que en ese momento tenía una Jefatura dentro de la Corte Suprema de Justicia, para que ese espacio no quedara sin ocupar.

24. Cuando usted sometió esa propuesta del licenciado [REDACTED], después de hacerla, ¿a dónde estaba la licenciada [REDACTED]? R/ La licenciada [REDACTED] estaba en el pleno.

25. ¿Qué hizo ella al escuchar el punto suyo? R/ Se sorprendió porque habíamos tenido unas discusiones previas en algunos plenos y nunca esperaba que yo propusiera al licenciado [REDACTED].

26. ¿Qué hizo físicamente ella al comenzar la discusión sobre la propuesta del licenciado [REDACTED]? R/ Se excluye de la participación y al final se tomó la decisión de que yo quedara excluido y se incorporara el licenciado [REDACTED].

27. Al momento de tomar esa decisión, ¿Adónde está físicamente la licenciada [REDACTED]? Objeción porque la pregunta es repetitiva. La suscrita Jueza da ha lugar a la objeción. La parte actora manifestó que interpone recurso de revocatoria con base al art. 507 CPCM ya que la pregunta anterior que realizó fue que cuando él estaba planteando el punto donde estaba la licenciada [REDACTED], y ahorita le está planteando al momento de la votación adonde se encontraba ella, por lo que son dos puntos distintos que si bien la estructura es sobre la estadia física de ella son momentos distintos, de declararse a lugar la objeción el agravio constituiría a no poder incorporar la parte que está interrogando aspectos esenciales del interrogatorio y se estaría vulnerando el art. 408 CPCM en el sentido que no es una pregunta repetitiva y momentos distintos, por lo que solicita que se revoque la decisión y que la pregunta sea reformulada. La suscrita Jueza de conformidad al art. 507 CPCM considera que, con la explicación de la parte actora, la naturaleza de la pregunta es distinta y revoca la decisión, solicitándole a la parte actora que formule la pregunta.

28. Cuando se estaba tomando la decisión sobre su propuesta, ¿dónde estaba físicamente la licenciada [REDACTED]? R/ Fuera del pleno.

29. ¿Cómo era la forma que ustedes tenían para dejar de conocer algún punto en el cual hubiese algún interés personal de uno de los concejales? R/ Si hay interés de algún concejal y él lo reconoce de esa manera o alguien recusa a algún concejal, se somete a consideración el punto y el concejal abandona la sala y cuando ya se

conoció sobre ese punto regresa, 30. ¿Por qué lo hacían de esa manera? R/ Porque así lo manda la ley del Concejo, 31. En esa designación que hizo el pleno estando excluida la licenciada [REDACTED], ¿qué beneficio tenía para la licenciada [REDACTED] este nombramiento? R/ Esta es una apreciación muy personal, en mi opinión personal no tenía ningún beneficio, porque quien estaba haciendo la propuesta era yo. 31. De la fecha del 23-04-2014, ¿adónde se encontraba usted desde las 10 de la mañana en adelante? R/ En otra sesión de pleno, 32. ¿Qué puntos estaban tratando? R/ Varios puntos, entre esos la elección de ternas que había solicitado la CSJ. 33. ¿A dónde estaba la licenciada [REDACTED] cuando inició la sesión? R/ En el pleno 34. ¿De cuáles ternas recuerda que se presentaron? R/ De las que recuerdo, la número 1 era sobre la terna del Juzgado de Paz de San Ignacio, que era propietario, la segunda sobre una terna del Juzgado de Oratorio de Cuscatlán y otras que en este momento no recuerdo. 35. Cuando dice ternas, ¿a qué se refiere? R/ La ley dice que cuando hay una vacante en algún tribunal de la República obliga a la CSJ a solicitar la terna al CNJ, cuando la Corte realiza esta solicitud ingresa como punto de conocimiento al pleno, luego si el pleno lo considera a bien la envía a la comisión en algunos casos y en otros casos decide conocer directamente. 36. Volvamos al punto en el de la terna de Chalatenango, ¿quienes participaron la discusión de la terna de Chalatenango? R/ El pleno completo 37. ¿Quiénes conformaban el pleno en el año 2014? R/ El presidente [REDACTED], [REDACTED], el Licenciado [REDACTED], la Licenciada [REDACTED], mi persona y el licenciado [REDACTED]. 38. Esa terna para Juez de Paz de Oratorio Concepción, ¿quién la conformaban en su recuerdo? R/ No recuerdo los tres, recuerdo al licenciado [REDACTED] que iba en esa terna. 39. Cuando se estaba discutiendo esa terna, ¿a dónde estaba la licenciada [REDACTED]? R/ La selección de esa terna paso a la comisión, había un punto donde se iba a conocer sobre esas ternas y la que coordinaba la comisión de selección era la Licenciada [REDACTED], cuando inicia el conocimiento del punto, ella hace la presentación del punto y luego se comenzó a conocer terna por terna, cuando llegamos a la segunda terna de Oratorio ella se retira del pleno, porque estaba propuesto por la comisión el licenciado [REDACTED]. 40. ¿A dónde estaba la licenciada [REDACTED] cuando sometieron a decisión esta terna? R/ Fuera del pleno. 41. ¿Cómo documentan en el CNJ el desarrollo de las sesiones del Concejo? R/ Se documentan con todo lo que va sucediendo en el Concejo, en cada punto que se va tratando, si algún concejal razona un voto, se hace constar el razonamiento y luego se somete a votación y se toma la decisión, si hay más de 4 votos a favor se toma el acuerdo por mayoría, y si es unánime acuerdo unánime. 42. ¿En qué documento queda constancia de las circunstancias que se dan en el marco de la sesión? R/ En el acta. 43. ¿Quién es el encargado de redactar esa acta? R/ El secretario ejecutivo. 44. ¿Cuáles eran las indicaciones de cómo se documentarían las sesiones en esa acta? R/ Todavía se mantiene alguna forma de votación, en la medida que pasa el tiempo cada pleno tiene sus políticas de hacer constar lo que va sucediendo en el pleno. En aquel momento se había tomado la decisión de que las votaciones no se iba a hacer constar quienes votaban a favor o en contra para evitar posibles señalamientos y a veces disgustos de algunas personas que pudieran tener interés en las decisiones que se tomaban en aquel momento en el pleno, quedaba a criterio que si un concejal no estaba de acuerdo y quería que se razonara su voto en contra así se dejaba constancia, pero, en casi la mayoría de acuerdos se decía por unanimidad o por mayoría sin hacer constar quien votaba a favor o en contra para evitar posibles señalamientos de las personas que en algún momento pudieran tener interés. 45. ¿Quién había adoptado esa modalidad? R/ El pleno completo. 46. Cuando usted tenía algún interés en un punto, ¿qué hacía cuando ese punto era sometido a discusión? R/ Yo nunca tuve un caso similar, yo podía tener algún interés en que se conociera un punto, por ejemplo, un curso o si yo era coordinador de alguna comisión que a última hora había que incorporarla porque urgía conocerla. Pero, por ejemplo, en la selección de la lista del concejo en 2009, los concejales que tenían interés de participar se excluyeron y se salieron de la sesión y eso pasaba en todas las sesiones donde quedaba evidenciado que alguno de los concejales tenía algún interés, se planteaba que tenía interés, se salían de la sesión del pleno, se tomaba el acuerdo y luego los hacían pasar de nuevo. 47. Usted ha hablado de las comisiones, ¿qué facultad tienen las comisiones dentro del CNJ? R/ Solamente son de apoyo para el pleno, la ley dice que cuando exista un punto donde no es suficiente con una discusión en el pleno y se

requiera de algún análisis más específico, el pleno toma la decisión de enviarlo a una de las comisiones, que por Ley tenemos la de Selección, la de Capacitación, la de Evaluación y la de Asuntos Administrativos y algunas comisiones especiales que se establecen en algún momento dado; las comisiones son como un apoyo para el análisis de algunos temas en particular y que luego se someterán a votación. 48. Cuando, por ejemplo, la comisión de selección de jueces presenta una terna, ¿qué facultades tienen los demás miembros del Consejo Directivo en esa reunión de proponer a otras personas? R/ La comisión se reúne y hace el análisis de las personas que han solicitado, revisa los expedientes de cada uno y luego hacen una propuesta al pleno, hubo casos en donde no llegaban a acuerdo y podían presentar una o dos propuestas, la terna completa o en algunos casos iban más de tres en la propuesta, pero, en su momento, como cada uno de los concejales ya tenía información con anterioridad, podemos hacer propuestas individuales a partir del conocimiento que se tenga de cada uno de los que han solicitado. 49. ¿Por qué usted se recuerda de esa sesión del 16-05-2012? R/ Por la misma situación, porque fue de conocimiento a través de los medios de comunicación que había sido demandada por el TEG la licenciada [REDACTED]. 50. Y del 23-01-2014, ¿por qué se recuerda? R/ Por la misma situación. [...] [para el] contrainterrogatorio y toma la palabra la abogada [REDACTED], y pregunta lo siguiente: 1. ¿Usted manifestó que dentro de sus funciones como concejal del CNJ está atender lo que dice la ley sectorial, es decir, la ley del CNJ? R/ Si. 2. ¿Mencionó que tiene doce años de pertenecer al CNJ? R/ 12 años con 6 meses. 3. Lo cual le da competencia para conocer el contenido de su ley sectorial. Objeción por pregunta conclusiva. La Suscrita Jueza dio lugar a la objeción. 4. ¿Mencionó que cada pleno tiene su política de cómo se deja constancia de lo acontecido en cada sesión, son citas textuales de sus manifestaciones? R/ Si. 5. ¿luego fue preguntado sobre modalidades adoptadas de cómo el pleno deja constancia de sus sesiones? R/Si. Finaliza el contrainterrogatorio.

B. [REDACTED]

“...interrogatorio directo por medio del licenciado [REDACTED] [...]: 1. ¿Cuál es su nombre? R/ [REDACTED]. 2. ¿Cuál es su estado familiar? R/ Casado. 3. ¿Cuál es su domicilio? R/ [REDACTED]. 4. ¿Cuál es su edad? R/ 71 años. 5. ¿A qué se dedica actualmente? R/ Soy Juez de Paz. 6. ¿Dónde es Juez de Paz? R/ San Fernando, Chalatenango. 7. ¿Desde cuándo es Juez de Paz? R/ Desde que salí del consejo, del 2015 hasta la fecha. 8. ¿De cuál consejo? R/ Del Consejo Nacional de la Judicatura. 9. ¿Qué hacía usted en el CNJ? R/ El consejo trabaja conforme a los que le dicta la ley. 10. ¿qué cargo tenía usted en el CNJ? R/ Concejal propietario. 11. ¿Desde qué fecha a qué fecha? R/ Desde el año 2010 al año 2015, en septiembre específicamente. 12. ¿Cuáles eran sus funciones dentro del CNJ en ese periodo? R/ Me desempeñé como coordinador de la unidad de evaluación, pero, la función principal es asistir a las sesiones de pleno. 13. ¿Por qué se encuentra aquí este día? R/ He sido citado a este tribunal a las nueve de la mañana. 14. ¿Para qué ha sido citado? R/ He sido citado por la notificación que me llegó, por dos eventos que sucedieron en el consejo cuando yo era miembro propietario. 15. ¿A qué eventos se refiere? R/ A dos sesiones de pleno. 16. ¿Cuándo fue la primera sesión de pleno? R/ La fecha específica no sé, solo puedo decir que las sesiones eran días miércoles entre 10 y 11 de la mañana, los eventos sucedieron en el 2012 en las sesiones que yo he dicho y 2014. 17. Esa sesión de dos mil doce, ¿qué evento se refiere usted que dice que sucedió? R/ El evento por lo que se ha citado el 2012, es cuando el concejal [REDACTED] se excusa para no asistir a un diplomado. 18. ¿Qué fue la propuesta que hizo el licenciado [REDACTED]? R/ Que él declinaba del diplomado y declinó de una misión oficial en ese mismo evento. Con relación a la Gerencia Pública, que él no podía atender por desempeñarse como docente en la UES y otros aspectos, y declinó en favor del Licenciado [REDACTED]. 19. ¿Qué tipo de evento estaba declinando? R/ Estaba declinando a no asistir a ese evento, porque él ya había sido elegido para eso y se excusó por las razones anteriores. 20. ¿En qué consistía ese evento? R/ Obtener una capacitación de gerencia pública, auspiciado por varias instituciones, entre ellos la UTE y el CNJ. 21. Lo voy a situar en el momento de inicio de esa sesión del CNJ, ¿quiénes estaban presentes ese día en el inicio de la sesión? R/ 6 concejales. 22. ¿Quiénes específicamente eran las

personas que estaban en ese momento? R/ El presidente [REDACTED], el Licenciado [REDACTED], [REDACTED], Licenciada [REDACTED], Licenciado [REDACTED]. 22. En el momento que el licenciado [REDACTED] hace la propuesta del señor [REDACTED], ¿qué pasó con la licenciada [REDACTED]? R/ Sé que ellos son familia entre sí, y de hecho nosotros tenemos por norma que cuando hay algún conflicto. Objeción porque el testigo contesta algo que no se le preguntó. Se dio ha lugar a la objeción. 23. ¿En qué lugar se encontraba la licenciada [REDACTED] cuando el Licenciado [REDACTED] hizo la propuesta de [REDACTED]? R/ Se ausentó del pleno. 24. ¿A qué se refiere cuando dice se ausentó del pleno? R/ Se salió de la sesión de pleno. 25. Al momento de la votación, ¿adónde se encontraba la licenciada [REDACTED]? R/ El lugar adonde estaba no sé, no estaba en el pleno, había salido para su despacho. 26. ¿Cómo era el procedimiento que tenían ustedes cuando había algún punto en el que se relacionaba algún interés personal de los concejales, que es lo que hacían? R/ Ya lo dije, pero, lo repito, uno cuando se ve inmerso en un asunto que genera conflictos de intereses por diversas razones, uno abandona el pleno y no conoce. Objeción por que la pregunta ya la respondió, la suscrita Jueza dio ha lugar a la objeción. 27. Usted nos habló de dos eventos, le voy a preguntar del segundo evento, ¿cuándo en su recuerdo fue el segundo evento que se dio en las sesiones del consejo? R/ Tuvo que ser un día miércoles, eran las sesiones de pleno. 28. ¿En qué año? R/ En el 2014. 29. ¿A qué evento se refiere? Esa misma persona, el licenciado [REDACTED] iba incluido en una terna. 30. Cuando dice terna, ¿a qué se refiere? R/ Terna para candidato a Juez de Paz de Oratorio de Concepción pedida por la honorable CSJ. 31. En el momento que se conoció la propuesta que el licenciado [REDACTED] iba en la terna, ¿qué hizo la licenciada [REDACTED]? R/ Lo mismo, salirse del pleno, no conocer para que cuando, Objeción, la pregunta ya la respondió. Se dio ha lugar a la objeción. 32. Le voy a preguntar un segundo momento, luego cuando ustedes estaban discutiendo el tema de esa terna en el cual iba el licenciado [REDACTED], ¿a dónde estaba la licenciada [REDACTED]? Afuera de la sesión de pleno. 33. Tercer momento, cuando votan ustedes por quienes iban a conformar esta terna, ¿a dónde estaba la licenciada [REDACTED]? R/ Al llegar a la votación estaba afuera. 34. ¿Cómo se documentan las sesiones del CNJ? R/ Con un acta. 35. ¿Quién es el responsable de redactar esas actas? R/ El Secretario Ejecutivo, así lo dice la ley. 36. En esas actas ¿cómo quedaba asentada la votación que ustedes realizaban en los diferentes puntos? R/ Queda tal como se ha dado, si es por mayoría, mayoría, si es por unanimidad, unanimidad. 37. ¿Por qué lo hacían de esa manera? R/ Para que quede plasmada la forma, pero, la ley no habla de que se pongan nombres ni nada que se parezca, esa es la norma que nosotros tomamos y no especifica quienes votan y quien no vota, es mayoría o unanimidad, para evitar consecuencias con los demás. Finaliza el interrogatorio directo. [...] [para el contrainterrogatorio y toma la palabra la abogada [REDACTED] realizó las siguientes preguntas: 1. ¿Usted nos acaba de indicar que las votaciones del pleno del Concejo eran por unanimidad y por mayoría? R/ Correcto. 2. Cuando eran por unanimidad ¿qué significaba? R/ Que votaban todos los concejales que formaban el quorum. 3. ¿Usted ha afirmado que, en la sesión del 16 de mayo de 2012, se encontraba presente la licenciada [REDACTED]? R/ Yo no mencione fechas señora jueza, ella me dice que yo he afirmado que el 16 de mayo, dije año, pero no fechas. 4. ¿Usted afirmó que, en el primero de los eventos, tal cual lo ha denominado, en el que se decidió sobre el punto especial del diplomado, en esa sesión la licenciada [REDACTED] se encontraba? Objeción por citar mal al testigo y pregunta capciosa. Se declara ha lugar la objeción. Reformulo la pregunta, usted manifestó quienes eran los concejales que estuvieron presentes donde dentro de uno de los puntos estuvo el diplomado. Sí, dije nombres. 3. En el punto en particular cuando se votó por el diplomado ¿usted manifestó que la licenciada [REDACTED] no se encontraba al momento de la votación? Dije que no se encontraba, correcto. 4. ¿Usted ha manifestado que la votación por unanimidad es que todos los que conforman esa sesión votan? Objeción por citar mal al testigo. Se declara no ha lugar a la objeción. La suscrita solicita que se formule la pregunta adecuadamente. 5. Usted manifestó que la votación por unanimidad es que todos votan, objeta la parte actora porque cita mal al testigo, a lo que la licenciada [REDACTED] manifiesta no realizar más preguntas; sin

embargo, la licenciada [REDACTED] solicita hacer las siguientes preguntas, ¿Mencionó textualmente sobre el contenido de las actas, que ustedes adoptaron las normas de cómo se iba a dejar constancia de lo acontecido en cada sesión? Objeción por citar mal al testigo. La suscrita jueza declaro no ha lugar la objeción porque el testigo ya estaba respondiendo. La suscrita jueza solicita que se reformule la pregunta de manera clara. Cuando mencionó textualmente que se aplicaban las normas que ustedes tomaron, ¿se refería a como introducir lo acontecido en las actas? R/ Yo dije que se tomó como norma si era por mayoría o era por unanimidad, eso representaba que los que votaban eran los que formábamos el quorum, era por mayoría. Objeción a la pregunta por la conducta de la abogada y la pregunta es sugestiva. No ha lugar a la objeción porque el testigo ya había contestado. El abogado [REDACTED] objeta la intervención porque la abogada está haciendo una argumentación sobre algo que ya se discutió. 6. ¿El contenido de las actas lo redacta el secretario? R/ Dije que el ente administrativo era el secretario ejecutivo, él era encargado de elaborar el acta, esa era la pregunta que se me hizo. La ley dice que con el presidente se discute la situación del contenido, yo nunca dije contenido, sobre un punto en específico se me ha preguntado, no del contenido, que no es lo mismo. 7. ¿Quiénes firman el acta? R/ Todos los concejales presentes. 8. ¿Se deja constancia de excusas en el acta? Objeción. Es una pregunta de carácter funcional y sobre aspectos que no fueron traídos al interrogatorio anterior. Se declara no ha lugar la objeción. 9. ¿Se deja constancias de las excusas en el acta? R/ Esa es una función del secretario ejecutivo de dejar constar o no dejar constar, uno lee las actas y firma. Parte demandada solicita que el testigo sea conteste. Jueza solicita al testigo conteste lo que se le pregunta, por lo que este manifiesta que el concejal no se inmiscuye ni tiene nada que ver de dejar constancia o no, esa es solo función del secretario ejecutivo y solo él sabe si cometió o no un olvido, pero el concejal no se inmiscuye en nada, es función netamente administrativa del secretario general. 10. ¿Se deja constancia en el acta cuando se retira o vuelve algún concejal? R/ No. Finaliza el contra interrogatorio. La parte actora manifiesta no hará uso del re directo y que prescindir de la declaración del testigo [REDACTED] por considerar que es suficiente con la declaración de los testigos...”.

IV. Hechos probados y relación de los hechos relevantes acreditados.

De acuerdo con la pretensión planteada, los términos del debate y las pruebas aportadas y admitidas, se ha comprobado lo siguiente:

1. Que mediante resolución de fecha 13-02-2017, el TEG inició procedimiento administrativo sancionador contra la abogada [REDACTED] y le concedió el plazo de cinco días hábiles para ejercer su defensa respecto al hecho y las infracciones previstas en los arts. 5 letra c) y 6 letra h) de la LEG. (f. 18 del Expediente Administrativo –EA–)

2. Que por medio del escrito de 25-04-2017, la licenciada [REDACTED] contestó el traslado conferido por el TEG y expresa sus argumentos en relación con los hechos que se le atribuían. (f. 20 EA)

3. Que mediante proveído de 27-10-2017 el TEG resolvió abrir a pruebas el procedimiento en cuestión y comisionó al licenciado [REDACTED] como instructor para realizar la investigación de los hechos y la recepción de la prueba referente al caso. (FS. 21-22 EA).

4. Que en fecha 14-12-2017 se emitió informe dirigido a los miembros del Pleno del TEG, suscrito por el Instructor [REDACTED] y otro. (fs. 25-31 y anexos fs. 32-100 EA).

5. Que mediante resolución de 07-05-2018 el TEG decidió conceder el plazo de tres días hábiles a la licenciada [REDACTED] para que presentara alegaciones sobre la prueba contenida en el expediente administrativo (f. 101 EA).

6. Que en el escrito de fecha 09-05-2018 la licenciada [REDACTED] contestó el traslado hecho por el TEG presentando sus alegaciones en relación con los hechos atribuidos. (F. 103 EA)

7. Que mediante resolución de 11-06-2018, el TEG sancionó a la licenciada [REDACTED], ex Consejal Propietaria del CNJ, con multas de \$448.20 y de \$ 1,939.20, por haber infringido el deber ético regulado en el art. 5 letra c) LEG (fs. 112 al 120 EA).

8. Que la licenciada [REDACTED], por medio de su apoderado [REDACTED], interpuso recurso de reconsideración ante el TEG el 15-06-2018, contra la resolución emitida por dicho tribunal el 11-06-2018 (fs. 123 al 126 EA).

9. Que mediante resolución de fecha 02-07-2018 el TEG, entre otros, decidió desestimar el recurso de reconsideración interpuesto por el licenciado [REDACTED]; y declarar firme en sede administrativa la resolución definitiva pronunciada a las nueve horas con cincuenta minutos del 11-06-2018 (fs. 131 al 137 EA).

V. Exposición razonada de los fundamentos de derecho aplicables al presente proceso.

1. *Jurisprudencia aplicable.*

A. En términos generales, la Administración Pública es la estructura orgánica compuesta por diversas instituciones a la que se le atribuye la función de gestionar los bienes, recursos y servicios estatales mediante actividades encaminadas a la realización del bien común y del interés colectivo –Sentencia de 29-IV-2013, Inc. 18-2008–. Para la consecución de tal finalidad, la Administración puede ejercitar potestades determinadas, entre las que se encuentra la potestad para sancionar conductas contrarias al ordenamiento jurídico. Este poder ha sido reconocido en el art. 14 Cn., en el cual, aunque se establece que corresponde únicamente al Órgano Judicial la facultad de imponer penas, se habilita constitucionalmente a la Administración para que pueda sancionar las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas, es decir, la facultad de hacer uso de medidas coercitivas que tengan como

finalidad la privación de un derecho o de un bien a los particulares por transgresiones determinadas al ordenamiento jurídico.

La jurisprudencia constitucional –por ejemplo, la Sentencia de Inc. 16-2001, de fecha 11-11-2003– ha identificado los elementos esenciales de la potestad sancionadora administrativa: (i) es un poder que deriva del ordenamiento jurídico; (ii) tiene un efecto aflictivo, porque su ejercicio trae como resultado la imposición de una medida de carácter aflictivo para el administrado, que puede consistir tanto en la privación de un derecho preexistente –sanción interdictiva– como en la imposición de una obligación pecuniaria; y (iii) tiene una finalidad represora, esto es, el castigo de conductas contrarias al orden jurídico a efecto de restablecerlo, a manera de un control social coercitivo en desarrollo del *ius puniendi* estatal ante infracciones catalogadas como administrativas.

B. Conforme a los arts. 10, 20 letras a) y m), 25, 27, 30, 42 y 50 de la Ley de Ética Gubernamental (LEG), es el Tribunal de Ética Gubernamental, el ente rector de la ética pública, encargado de velar por el cumplimiento de la Ley. Asimismo, será el facultado para tramitar el procedimiento administrativo sancionador e imponer las sanciones a las personas sujetas a la aplicación de la LEG que infrinjan los deberes o prohibiciones éticas.

Desde esa perspectiva, la normativa en cuestión habilita a la autoridad administrativa para efectuar una actividad de control y sancionadora en el caso de que se compruebe la infracción de obligaciones o prohibiciones éticas por parte de las personas obligadas.

2. Primer fundamento jurídico y primera parte del segundo fundamento jurídico: Errónea aplicación del art. 5 letra c) LEG y vulneración al art. 68 letra a) del RLEG.

A. Los abogados de la demandante argumentan que el reproche que el TEG hace a su poderdante, es que habría irrespetado el deber ético que el legislador sancionó en el art. 5 letra c) de la LEG, y esa conclusión la sustenta en el texto de las actas de las sesiones del Pleno del CNJ 19-2012 y 15-2014, donde participaba su sobrino, el licenciado [REDACTED]; es decir, concluye que la referida Consejal participó e intervino en la discusión de esos puntos, pues aparece mencionada en la conformación de quórum de las sesiones y firmando las actas respectivas; pero también ese Tribunal en el ítem infracciones atribuidas n° 2 párrafo 2° dice “En armonía con esa obligación convencional, el deber ético regulado en el art. 5 letra c) LEG contiene un mandato categórico para los servidores estatales de presentar una excusa formal de intervenir en una decisión o procedimiento en los cuales le correspondería participar...”. Lo afirmado no es cierto, pues la norma no contiene en su texto el mandato categórico de presentar una excusa formal, ya que de haber sido así, la misma ley hubiera establecido esas formalidades a que estaba sujeta la excusa, lo que no aparece en el texto normativo a que alude el Tribunal sancionador, sin advertir que esta formalidad no necesariamente es escrita ya que ésta puede ser verbal y, para

el caso, el TEG no puede exigir del servidor público más obligaciones que aquellas que expresamente le impone a éste la ley.

Si el legislador en el literal c) del art. 5 LEG utilizó los vocablos intervenir o participar, el juzgador se encontró en la obligación de verificar si la conducta que le atribuye a la funcionaria investigada se subsume en el concepto de dichos vocablos, y no simplemente a concluir diciendo que la sancionada intervino o participó en las decisiones a que el mismo refiere. De tal manera que de la lectura de las actas que como prueba documental aportó el instructor, se encuentra en las antípodas de pretender llegar a la conclusión certera que la investigada vulneró el deber ético de mérito. También, en ninguna parte del texto de las actas citadas por el TEG aparece que la demandante haya tomado parte en los asuntos que incumbían a su sobrino el licenciado [REDACTED] o que desarrollara una actividad consistente en interceder o mediar por él, esos extremos no se encuentran acreditados, por ello las decisiones que impugna son ilegales.

Con respecto a la primera parte del segundo motivo de ilegalidad planteado –vulneración al art. 68 letra a) RLEG–, expresa que se ha vulnerado el principio de legalidad, en virtud de que los miembros del TEG han manifestado que la demandante incumplió con el deber ético regulado en el art. 5 letra c) LEG; sin embargo en reiteradas ocasiones, tanto en la resolución definitiva como en la que decidió el recurso, ellos mismos reconocen que su representada realizó una excusa y abstención material, no obstante, aluden que al no haberse excusado formalmente –por escrito– esta incurre en la infracción administrativa, de lo cual se evidencia que dichos miembros del TEG están exigiendo más de lo establecido por el legislador.

En efecto, el art. 5 letra c) LEG únicamente establece el deber de excusarse, no que dicha excusa deba ser por escrito, ya que lo que interesa es que los servidores públicos respeten esos deberes éticos, no importando la forma de cumplirlos. Siendo que en el presente caso sí ha existido excusa verbal de parte de la actora, y como consecuencia de ello se abstuvo de votar en dichos puntos, es que considera que se ha vulnerado el principio de legalidad al requerirse más requisitos de los establecidos por el legislador.

B. Por su parte la autoridad demandada, *sobre los argumentos expuestos anteriormente por la parte actora*, manifestó:

El art. 5 letra c) LEG regula el deber ético que impone a los servidores públicos excusarse de intervenir o participar en asuntos en los cuales él, su cónyuge, conviviente, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o socio, tengan algún interés. Dicho deber se materializa a través de la presentación de una excusa, es decir, dejar constancia –evidencia– de las circunstancias que impiden intervenir o participar de un asunto, por estar frente a un eventual conflicto de interés.

Es dable afirmar lo anterior, en tanto en las copias certificadas por el CNJ de las actas de sesión 19-2012 y 15-2014, en las cuales constan dichas decisiones expedidas por el CNJ, se consigna tanto la comparecencia de la licenciada [REDACTED] como su firma expresada en las mismas, más no hay ninguna referencia de excusas planteadas por la integrante del Consejo, ni de su abstención en la toma de acuerdos que favorecieron a su familiar. De igual modo que, afirmar que eso ocurrió sin que conste en el documento idóneo para dejar constancia de lo acontecido, desnaturaliza el propósito de un acta y deja evidencia la contravención a los arts. 19 y 20 de la Ley del Consejo Nacional de Judicatura.

Por ende, la prueba idónea para definir si la licenciada [REDACTED] intervino o participó en la toma de los acuerdos como Consejal Propietaria del CNJ eran las actas de las sesiones de ese cuerpo colegiado.

Además “debe precisarse que la licenciada [REDACTED] era la Coordinadora de la Comisión de Selección y, tal como ella misma lo refiere, dicha comisión es la que elaboró la terna de jueces y en la calidad que ostentaba, además de proponer al licenciado [REDACTED] en la formación de la terna, intervino en la conformación de la decisión al momento de someterse a votación la aprobación de la misma ante el pleno del CNJ.

No puede soslayarse que si bien la licenciada [REDACTED] refiere que se abstuvo de votar y que eso podría deducirse del hecho que la terna aludida fue aprobada con votación de mayoría y no por unanimidad, es preciso remarcar, como ya se indicó, que en el acta de sesión 15-2014 de fecha veintitrés de abril de dos mil catorce no consta excusa alguna por parte de la investigada, por tanto (...) de conformidad al art. 20 de la LCJN se entenderá como voto negativo, es decir, que siempre intervino en la decisión y que en ningún momento se apartó de la participación o conocimiento de dicho asunto que le generaba conflicto de interés”.

Además, “la formalidad de la excusa requiere de su formalización por escrito ante la autoridad decisora –Pleno del CNJ–; de tal suerte, su existencia solo puede acreditarse con el documento en que consta la misma. En ese sentido, la única forma de no contravenir el mandato ético era presentado la excusa formal, pues la exigencia ética de la LEG y de la propia LCJN no se limita a una mera abstención material, sino que conlleva a la obligación de dejar constancia escrita de la excusa interpuesta por el servidor público y ello solo puede acreditarse documentalmente”.

En tal sentido, el TEG aplicó adecuadamente la disposición legal contenida en el art. 5 letra c) de la LEG y que la ahora demandante no solo inobservó el deber ético relacionado, sino las disposiciones que rigen el actuar doméstico de la institución a la que pertenecía.

Con respecto a lo argumentado por la parte actora en cuanto a la vulneración del art. 68 letra a) del RLEG, expuso que dicha disposición establece que el procedimiento administrativo sancionador se sujetará a los principios ahí enunciados, entre ellos el de legalidad. El principio de legalidad obliga al TEG a realizar toda actuación conforme a la Constitución, tratados internacionales, leyes y demás normativa aplicable.

Ahora bien, la demandante debió actuar de conformidad con lo establecido en los arts. 19 y 20 de la LCNJ, pues esa normativa exige a los consejales del CNJ abstenerse de votar en determinados asuntos si ellos, su cónyuge o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad tuvieron interés. Asimismo, deben retirarse de la sesión mientras se resuelve el asunto e incorporarse posteriormente a la misma, debiendo hacer constar en el acta respectiva dicha salvedad.

En el procedimiento administrativo se evidenció que en las respectivas actas donde constan acuerdos relacionados al sobrino de la ex Consejal, no se hizo constar tal abstención ni retiro de la sesión; lo que si consta es su firma en las actas que lo contienen.

Además, la referida licenciada era Coordinadora de la Comisión de Selección, que era la responsable de elaborar las ternas de jueces en una de las cuales fue incluido su sobrino. Por lo que, además de incluir al licenciado [REDACTED] en la terna, intervino en la conformación de la decisión al momento de someter a votación la aprobación de la misma por parte del Pleno del CNJ.

Los anteriores elementos fácticos son claramente adecuables al presupuesto de derecho contenido en el art. 5 c) LEG. Además, sobre el deber de excusa, no puede teorizarse convencionalmente si éste debe cumplirse formal o materialmente, ya que no es una distinción legal, doctrinaria, ni jurisprudencial; razón por la cual, la norma debe aplicarse según su claro tenor.

C. Análisis de los argumentos expuestos.

a. En el presente caso, el TEG sancionó a la licenciada [REDACTED] por el incumplimiento al deber ético previsto en el art. 5 letra c) LEG: "*c) Excusarse de intervenir o participar en asuntos en los cuales él, su cónyuge, conviviente, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o socio, tengan algún conflicto de interés*".

Parte de las afirmaciones que realiza la parte actora respecto de la inobservancia del art. 5 letra c) LEG, se encuentra orientada a determinar que la infracción descrita se ha dado, aparentemente, debido a que la autoridad demandada no habría analizado si los hechos atribuidos a la demandante se subsumen en los elementos del tipo infractor, es decir, la adecuada realización del *juicio de tipicidad*. Lo anterior en virtud de afirmar que la citada autoridad debió verificar si la conducta atribuida se subsumía en "intervenir o participar" en

las decisiones tomadas por la demandante. En consecuencia, conforme al principio *iura novit curia*, se realizará el análisis del argumento correspondiente con base en el contenido del citado principio.

Al respecto, la Sala de lo Contencioso Administrativo en la sentencia de 8-12-2014, con referencia 325-2012, en relación con el *tipo infractor administrativo*, afirmó que es la construcción lógica de la situación hipotética conminada en abstracto con la imposición de una sanción, la cual contiene un grado de precisión y claridad que permite establecer los marcos o límites de tal construcción. Lo anterior —sigue— permite afirmar que el tipo sancionador compone una *configuración descriptiva* de un conjunto de *elementos objetivos y subjetivos* en torno a la conducta exteriorizada por los sujetos de derecho, cuya realización apareja una consecuencia jurídica, también delimitada.

Así, el tipo —administrativo sancionador— se encuentra conformado, de un lado, por la descripción de la conducta típica, es decir, la *parte objetiva*, y del otro, por la *parte subjetiva* conformada por el dolo o la culpa. Se puede concluir que la conducta típica es el resultado de la conjunción de la parte objetiva sumada a la parte subjetiva del tipo. La parte objetiva del tipo *es el aspecto externo de la conducta, se trata del hecho descrito en la norma y cuya trasgresión acarrea la consecuencia jurídica sancionatoria*. Por otro lado, la parte subjetiva del tipo es el *aspecto interno de la conducta* y se encuentra integrada, como se afirmó, por el dolo o la culpa.

Asimismo, la referida Sala señaló que el denominado *juicio de tipicidad* alude a la adecuación de la conducta observada por el supuesto infractor de la norma jurídica, con los elementos descriptivos de un determinado tipo infractor. Al momento de realizar tal adecuación normativa, *las autoridades administrativas sancionadoras se encuentran estrictamente sujetas a los tipos punitivos, de forma que no pueden ejercer la potestad sancionadora respecto de comportamientos que no se hallen contemplados en las normas que los tipifican* y, tampoco, imponer sanciones que no sean las normativamente típicas, incluso, aunque aquellos comportamientos o estas sanciones puedan parecerse en alguna medida a los que dichas normas punitivas sí contemplan.

Al realizarse un juicio de tipicidad íntegro —continúa—, se configura la llamada *conducta típica*, categoría jurídica que se refiere al comportamiento dotado de una identidad entre sus componentes fácticos con los descritos en abstracto por la norma jurídica sancionadora, es decir, la *homogeneidad del hecho real con los elementos normativos que fundamentan el contenido material del injusto —en su sentido de prohibición—*.

b. Del contenido de la primera actuación impugnada, se constata que el TEG determinó lo siguiente: i) la existencia de un vínculo de parentesco entre la licenciada [REDACTED] y el licenciado [REDACTED]; ii) los períodos entre los cuales la

primera ejerció el cargo de Consejal del CNJ; y iii) el momento a partir del cual la referida profesional fue nombrada como coordinadora de la Comisión de Selección del CNJ.

De igual manera, el TEG efectuó el análisis de las siguientes disposiciones: i) art. 19 de la LCNJ, el cual prevé que los Consejales deben excusarse de conocer en asuntos en los que ellos, sus cónyuges o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, tuvieran interés. Además, los funcionarios que se hallan en cualquiera de las situaciones descritas, debían retirarse de la sesión mientras el asunto no estuviera definitivamente resuelto; ii) art. 20 de la LCNJ, que prescribe que el Pleno del CNJ podrá tomar resolución con el voto conforme de cuatro consejales y que a ningún Consejal le será permitido abstenerse de votar, salvo los casos de excusa o impedimento que en el acto calificará discrecionalmente el Pleno del CNJ. Fuera de esos casos, la abstención se considerará como voto negativo.

En el mismo orden, el TEG valoró y analizó la intervención de la licenciada [REDACTED], en particular, en la toma de los acuerdos de los puntos nueve y cinco de las actas de las sesiones 19-2012 y 15-2014, respectivamente. Al respecto, el citado tribunal concluyó que la demandante intervino directamente en las sesiones en las que se adoptaron los acuerdos mediante los cuales se designó al coordinador de la oficina de resolución alterna de conflictos del Centro Judicial Integrado de Derecho Privado y Social para participar en el Diplomado en Gerencia Pública, Justicia y Seguridad y, además, en el que fue incluido para la terna de candidatos para el cargo de Juez de Paz propietario de Oratorio de Concepción, departamento de Cuscatlán, pese a su parentesco en tercer grado de consanguinidad.

A dicha conclusión arribó el TEG, según consta en la referida decisión, por lo siguiente: i) en las copias certificadas de las actas de las sesiones 19-2012 y 15-2014 se consignó la comparecencia de la licenciada [REDACTED] y su firma en ellas; ii) teniendo conocimiento del vínculo de parentesco entre ambos, la mencionada profesional no se excusó de manera formal sino que, por el contrario, participó en esas decisiones, pues así consta en las actas que contienen los acuerdos; iii) conforme al art. 18 Reglamento de la LCNJ, debe levantarse acta de cada sesión del Pleno y en ellas deben constar las excusas, impedimentos y abstenciones a que se refiere el inciso 2º del art. 20 de la LCNJ; sin embargo, la ausencia de dicha circunstancia en las actas de las sesiones 19-2012 y 15-2014, conlleva a la afirmación que no existen las particularidades expresadas por la investigada respecto de los acuerdos aludidos; iv) si la licenciada [REDACTED] firmó las actas de sesión referidas y no se hizo constar un voto en contra o de abstención de su parte, entonces, participó en los acuerdos adoptados; v) en relación con la excusa del consejal [REDACTED] y la propuesta de participación del licenciado [REDACTED], lo que se le atribuye no es la propuesta de su sobrino, sino la intervención que tuvo al conocer de

ella e intervenir en la decisión, dejándose plasmada en el acta la asistencia de la investigada a la sesión así como su firma; vi) en relación con la sesión de 23-04-2014, la licenciada [REDACTED] era la coordinadora de la Comisión de Selección y fue dicha comisión la que elaboró la terna de jueces y, en la calidad que ostentaba, además de proponer al licenciado [REDACTED] en la formación de la terna, intervino en la conformación de la decisión al momento de someterse a votación la aprobación de esta ante el Pleno del CNJ, acta en la cual no consta excusa alguna por parte de la mencionada licenciada –pese a que afirmó que se abstuvo de votar y que lo anterior podía deducirse del hecho de que la decisión sobre la terna se tomó por mayoría–. Por ende, aun y cuando se hubiese abstenido de votar, tampoco se dejó constancia de ello en el acta y esto último, conforme al art. 20 LCNJ, se entiende como voto negativo, es decir, que siempre intervino en la decisión y no se apartó de la participación o conocimiento de dicho asunto que le generaba conflicto de interés; y vii) la responsabilidad y objetividad como principios rectores de la función pública, no se agotan con una mera abstención material en estos casos, sino que por el contrario, el alcance del deber en esos términos fijados por el legislador se extienden hasta la presentación de una excusa formal, situación que no se advierte en este caso.

c. f. Del contenido de la documentación agregada a los folios 34 al 36, 38 al 40, 46 y 47 del expediente administrativo, se constata lo afirmado por el TEG en la resolución de 11-06-2018, en lo concerniente al vínculo de parentesco entre la demandante y el licenciado [REDACTED], el período en que la licenciada [REDACTED] fungió como Consejal propietaria del CNJ y la fecha a partir de la cual fue nombrada como coordinadora de la Comisión de Selección de dicha institución. De igual manera, según las certificaciones de las actas de las sesiones 19-2012 y 15-2014, ambas agregadas al expediente administrativo, no aparece constancia de excusa, abstención ni del retiro de la demandante de los puntos de los puntos nueve y cinco de las actas de las sesiones 19-2012 y 15-2014, respectivamente, tal como lo sostiene el mencionado tribunal.

Aunado a ello, el TEG determinó que atendiendo al contenido de los arts. 19 y 20 LCNJ: a) es obligatorio excusarse de conocer en los asuntos en los que un Consejal, su cónyuge o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad tuviera interés, b) el Consejal que se encontrara en aquella situación, debía retirarse de la sesión mientras el asunto no estuviera resuelto definitivamente y c) en casos de abstención, se considera el voto emitido como negativo. Afirmaciones que este juzgado ha constatado son acordes con el contenido de las disposiciones legales citadas.

Además, según lo prevé el art. 18 del Reglamento de la LCNJ –el cual también formó parte de la justificación de la decisión del TEG– en las actas deben constar las excusas, impedimentos y abstenciones a que se refiere el art. 20 de la LCNJ, situación que tampoco

fue posible verificar en las certificaciones de las actas de las sesiones 19-2012 y 15-2014 que fueron analizadas por dicho Tribunal y verificadas por este juzgado.

ii. Ahora bien, la parte actora ha afirmado que el art. 5 letra c) no contiene un mandato categórico de presentar una “excusa formal” y que el texto normativo no indica que la formalidad en cuestión debe ser necesariamente escrita. Aunado a ello, que el TEG no determinó si la conducta se subsumía en los vocablos “intervenir o participar”. Además, en las actas no aparece que la demandante haya tomado parte en los asuntos que incumbían a su sobrino o que haya intercedido o mediado por él.

A efecto de concluir sobre tales cuestionamientos, *debe analizarse la prueba testimonial vertida en la audiencia única* —y que no fue producida en el procedimiento administrativo sancionador— con el fin de establecer si la hipótesis sostenida por el TEG puede ser confirmada o si, en atención al análisis que se realice de ella en conjunto con el resto de pruebas, aquélla no puede ser demostrada conforme a la libertad probatoria que regula el art. 312 CPCM.

Sobre este punto, en la sentencia de 8-07-2011, pronunciada por la Sala de lo Constitucional en el proceso de amparo 319-2009, se sostuvo que, en términos generales, la valoración de la prueba alude al juicio de aceptabilidad de los resultados producidos por los medios probatorios que fueron practicados en el momento procesal oportuno. En concreto, dicha apreciación consiste en la *“verificación de los enunciados fácticos introducidos al proceso mediante la prueba propuesta por las partes, así como el reconocimiento a ellos de un determinado valor o peso”*.

Desde esa perspectiva, la actividad racional orientada a ejercer el control de los datos resultantes de la actividad probatoria ha de estar precedida, por un lado, de una valoración independiente o individualizada de los enunciados que sustentan la tesis del actor y la de su contraparte, en el entendido que el juez o tribunal habrá de explicitar nominal y descriptivamente las fuentes probatorias sobre las que se sustenta la relación de los hechos sometida a controversia, y por otro lado, de una valoración conjunta de los elementos que conforman aquel conglomerado, de modo tal que *“la relación coordinada, consistente y congruente de las pruebas permita corroborar o desacreditar las argumentaciones formuladas sobre los hechos que son relevantes para la decisión”*.

De acuerdo con lo anterior, la mencionada Sala sostuvo que *“existe la obligación jurisdiccional de someter a consideración cada una de las pruebas que hayan sido aportadas, admitidas y practicadas en el proceso, a efecto de que la sentencia que en su momento se emita refleje un análisis crítico individual—que indique las razones que apoyan la fiabilidad de cada una de los medios de prueba—y conjunto—por medio del cual se determine una relación de complementariedad entre los datos probatorios, a fin de establecer la fiabilidad de las hipótesis propuestas por las partes procesales—; examen que estará condicionado*

a que tales canales probatorios reúnan las condiciones fijadas normativamente para su admisión y producción”.

iii. El testimonio rendido por los testigos [REDACTED] y [REDACTED] en la audiencia única, denota que ambos tenían conocimientos sobre los hechos que declararon, lo cual se extrae de la afirmación que realizaron en el sentido de que estuvieron presentes en las sesiones 19-2012 y 15-2014 llevadas a cabo por el Pleno del CNJ. Aunado a ello, tal circunstancia se corrobora con el contenido de las mencionadas actas que constan certificadas a fs. 56 al 62 y 63 al 71 EA, en las que se verificó su presencia.

De igual manera, pese a que el testigo [REDACTED] no mencionó fechas concretas, tanto él como el testigo [REDACTED] son coincidentes en las circunstancias –el contenido de los acuerdos tomados–, tiempo aproximado en que sucedieron –años 2012 y 2014, respectivamente– y lugar en el que se tomaron los referidos acuerdos –sesiones del Pleno del CNJ–.

Además, la calidad que los referidos testigos manifestaron tener en el momento de los hechos que expusieron no fue controvertida –participantes como Consejales en las sesiones ya mencionadas– y han sido coincidentes en indicar que, tanto en la sesión de 16-05-2012 –o de 2012–, como en la sesión de 23-04-2014 –o de 2014–, la licenciada [REDACTED] *se excluyó de la participación en las decisiones que vinculaban a su pariente, es decir, han sido contestes y coincidentes en la mayor parte del contenido de la información que proporcionaron.* En ese sentido, se concluye que los mencionados testigos, como fuente de prueba, han cumplido con las características de fiabilidad necesarias para tomar en cuenta su dicho con el fin de determinar la acreditación o no de los hechos o circunstancias por cuyo motivo fueron propuestos, *sin que tal afirmación implique, en este momento, atender a la fiabilidad del testimonio en sí mismo.*

En relación con el contenido de los testimonios individualmente considerados, se tiene lo siguiente: El testigo [REDACTED] afirmó que, en la primera fecha señalada anteriormente, al comenzar la discusión sobre la propuesta de incorporar al licenciado [REDACTED] en el diplomado sobre gerencia pública, la licenciada [REDACTED] se encontraba “fuera del Pleno” al momento de tomar la decisión. De igual manera, adujo que la forma de dejar de conocer un asunto en el cual hubiese algún interés personal por un Consejal, es que se somete a consideración el punto y el Consejal abandona la sala y cuando ya se conoce sobre él, el Consejal regresa. En cuanto a la sesión de 23-04-2014 (15-2014), afirmó que uno de los puntos a conocer era la terna para Juez de Paz de Oratorio de Concepción, entre cuyos aspirantes se encontraba el licenciado [REDACTED] donde la coordinadora de la Comisión era la licenciada [REDACTED]. Cuando se llegó a dicho punto, expuso que la mencionada licenciada se retiró del Pleno, porque estaba propuesto

por la comisión el referido profesional y que, al momento de la toma de la decisión, la demandante también se encontraba “fuera del Pleno”.

En esa misma línea de ideas, el citado testigo afirmó que las sesiones del Pleno del CNJ se documentan con todo lo que va sucediendo, cada punto que se va tratando y si algún Consejal razona un voto, se hace constar ese razonamiento y luego se somete a votación para la posterior toma de la decisión, lo cual queda documentado en el acta que redacta el secretario ejecutivo. De igual manera, afirmó que el Pleno completo había adoptado la modalidad de no hacer constar quienes votaban a favor o en contra para evitar posibles señalamientos o disgustos de personas interesadas en la decisión, quedaba a criterio que si un Consejal no estaba de acuerdo y quería que se razonara su voto en contra se dejara constancia o no. En otras palabras, solo se hacía constar la votación por unanimidad o por mayoría.

Por su parte, el testigo [REDACTED] afirmó que en la sesión de 2012 se encontraban 6 Consejales, incluidos él y la licenciada [REDACTED], y que en el momento en el que el licenciado [REDACTED] hizo la propuesta de [REDACTED], la referida licenciada se ausentó del Pleno, es decir, se salió de la sesión, por lo que al momento de la votación sobre dicho asunto sabe que ella no estaba en el Pleno. Asimismo, señaló que cuando un Consejal se ve inmerso en el conflicto de interés por diversas razones, abandona el Pleno y no conoce. Con respecto a la sesión de 2014, precisó que la misma persona, el licenciado [REDACTED], iba incluido en una terna de candidato a Juez de Paz de Oratorio de Concepción y cuando se estaba discutiendo la terna que incluía al referido profesional, la licenciada [REDACTED] estaba fuera de la sesión del Pleno y también en el momento de la votación.

De igual manera, sostuvo que la votación que realizan queda asentada tal como se ha dado, por ejemplo, si es por mayoría o por unanimidad, pero la ley no habla de que se pongan nombres y esa es la norma que tomaron, de no especificar quién vota y quien no, para evitar consecuencias con los demás. Finalmente, a las preguntas realizadas por los abogados de la autoridad demandada, en síntesis, respondió que todos los Consejales firman las actas y, a la pregunta de si se deja constancia de las excusas en esas actas expresó que esa es una función del secretario ejecutivo de dejar constar o no dejar constar, porque el Consejal solo lee y firma, no se inmiscuye ni tiene nada que ver de dejar constancia y que no se deja constancia en el acta de cuando se retira o vuelve un Consejal a la sesión que se lleva a cabo.

Ahora bien, el objeto de los testimonios mencionados, según la demanda, es comprobar la no intervención o participación de la licenciada [REDACTED] en los hechos que para el TEG constituyeron infracción administrativa; también, que no sólo por el hecho de no constar expresamente en las actas significa que la demandante

no se excusó verbalmente y, como consecuencia de ello, se abstuvo de votar. De igual manera, en la audiencia única, los abogados de la parte actora afirmaron que dicha prueba era pertinente para demostrar que la demandante se abstuvo de votar en aquéllos actos, que no era la persona encargada de redactar las actas, también para comprobar la conducta que tuvo dicha profesional, la dinámica de las actas y la conducta de los Consejales al momento de excusarse.

Sobre lo afirmado, cabe destacar que el hecho de que dos testigos hayan rendido testimonio y discernido los hechos en cuestión, es decir, demuestren conocimiento sobre ellos, no necesariamente conlleva a aumentar su valor probatorio por sobre el resto de pruebas, en la medida que ese valor no puede estimarse de forma individual, sino que junto con los demás elementos de prueba, bajo las reglas de la sana crítica. Además, existen otros elementos de prueba documentales que deben contrastarse con los testimonios vertidos.

En tal orden de ideas, respecto a los documentos que son ofertados como prueba, según el art. 331 CPCM, aquéllos que cumplen las características de instrumentos públicos expedidos por notario, que da fe, o por autoridad o funcionario público en el ejercicio de su función, *constituyen prueba fehaciente de los hechos, actos o estado de cosas que documenten, de la fecha y personas que intervinieren en el mismo, así como del fedatario o funcionario que los expiden*, conforme al art. 341 CPCM, siempre que no se impugne su autenticidad y/o esta no sea comprobada (art. 338 CPCM). En ese sentido, los instrumentos públicos ofertados e incorporados en el expediente administrativo, al ser expedidos por funcionario público en el ejercicio de sus funciones, *tienen la fuerza para comprobar los hechos y actos que contienen, la forma en que acontecieron, las fechas en que sucedieron y de las personas que intervinieron, es decir, constituyen elementos probatorios con alto grado de fiabilidad.*

Sin embargo, pese a que la documentación incorporada al expediente administrativo podría contribuir en un caso concreto a corroborar la hipótesis que sostiene una de las partes, no implica que, por sí mismos, dichos elementos probatorios gocen de una mayor relevancia por sobre los demás medios de prueba admitidos en el proceso contencioso administrativo y, por ello, no necesariamente prevalecen aquéllos frente a otras pruebas que conduzcan a conclusiones distintas ni pueden impedir que el órgano judicial las valore conforme a *apreciaciones razonables y en conjunto con el resto de pruebas practicadas.*

En ese sentido, se constata lo siguiente: a) en las certificaciones de las actas de las sesiones 19-2012 y 15-2014 –instrumentos públicos que aparecen agregados al expediente administrativo–, se ha verificado por este juzgado que, tal como lo afirmó el TEG, no se dejó constancia de excusa ni del retiro de las sesiones por parte de la licenciada [REDACTED] en el momento en que se tomaron las decisiones que concernían al licenciado [REDACTED]; b) en el informe de fecha 27-11-2017, agregado de fs. 44 al 45 del

expediente administrativo, firmado por la Presidenta del CNJ, se hizo constar que “en el caso de los acuerdos tomados, si no se expresan que hubo distinción, se entiende que fueron acordados por unanimidad, y en las situaciones donde existe votación en contra o abstención, se hace constar quien o quienes han votado en contra o se han abstenido”; y c) en el informe de 5-12-2017, agregado a fs. 80 del expediente administrativo, firmado por la Presidenta del CNJ, en cuanto al informe que le fue solicitado, adujo que “...sobre cuál fue la votación de cada uno de los/as señores/as Consejales en los acuerdos contenidos en el punto 9.1 del acta N° 19/2012 y en el punto 5 del acta de la sesión N° 15-2014, celebradas el 16 de mayo de 2012 y el 23 de abril de 2014, respectivamente, me es oportuno manifestarle, que este Consejo cuenta nada más con la información contenida en las actas antes mencionadas y de las cuales ya se les envió certificación...”.

En ese orden de ideas, al contrastar el contenido de las certificaciones de las actas de las sesiones 19-2012 y 15-2014, con los informes firmados por la Presidenta del CNJ antes descritos, se verifica que presentan elementos coincidentes, por ejemplo, en el acta 19-2012 se dejó constancia de un voto en contra emitido por el consejal [REDACTED] sobre lo discutido en el punto 9.3, lo que coincide con lo afirmado en el informe de 27-11-2017, en el sentido de que en las actas se deja constancia de quienes votan en contra o se abstienen en las sesiones del Pleno del CNJ. Aunado a ello, conforme al art. 18 del Reglamento de la LCNJ, lo acontecido en las sesiones del Pleno del CNJ se plasma en las actas que al efecto levanta el secretario ejecutivo de la institución, hecho que aparece reafirmado con lo sostenido por la Presidenta del CNJ en el informe de 5-12-2017.

Por ende, se concluye que todo lo vinculado con las sesiones de 19-2012 y 15-2014, se documentó únicamente mediante las actas de fechas 16-05-2012 y 23-04-2014, respectivamente.

iv. Ahora bien, al verificar el contenido de los testimonios de los señores [REDACTED] y [REDACTED] y contrastarlos con la prueba documental descrita, se logra establecer que en lo referente a la intervención de la licenciada [REDACTED] en la toma de las decisiones que concernían al licenciado [REDACTED] en las sesiones de fechas 16-05-2012, que consta en el acta 19-2012, y 23-04-2014, que consta en el acta 15-2014, *dichos testimonios sostienen hechos diferentes a la hipótesis que formulan los citados documentos y que es sostenida por el TEG en los actos impugnados.*

De igual forma, al verificar el contenido la prueba documental ofertada, se constata que los únicos datos que apuntan hacia la hipótesis sostenida por la parte actora son los testigos, en particular, en lo que respecta a la ausencia de la licenciada [REDACTED] de las sesiones del Pleno del CNJ antes mencionadas y en el momento en que se discutieron los puntos que le generaban conflicto de interés. Cabe resaltar que dichos testigos en ningún

momento afirmaron que la mencionada profesional se hubiera excusado previo a que se retirara de la sesión y de que se trataran los puntos en cuestión.

En ese orden de ideas, para establecer la fiabilidad preponderante de las afirmaciones vertidas por los testigos con respecto a las otras pruebas incorporadas, es preciso que dichos testimonios tengan por lo menos un *mínimo de confirmación* por otros elementos probatorios; sin embargo, esta última circunstancia no ha acontecido en el presente caso. En efecto, los documentos agregados al expediente administrativo *confrontan o rebaten el contenido de los testimonios*, en particular, las actas de las sesiones de 19-2012 y 15-2014, y estas –como instrumentos públicos cuya fiabilidad probatoria no ha logrado ser debilitada por las otras pruebas ofertadas– *han aportado información verificable y fiable sobre los hechos sucedidos durante las sesiones de 16-05-2012 y 23-04-2014, en la medida que, conforme al art. 18 del Reglamento de la LCNJ, en estas es donde deben constar las excusas o abstenciones*. De igual forma, en atención a la connotación de la excusa como mecanismo para garantizar la imparcialidad en la toma de decisiones, la intensidad de la fiabilidad de los testimonios para comprobar su existencia en este caso concreto se ve disminuida, pues conforme a la citada disposición, sobre ellas debe quedar constancia en las actas.

Y es que los testimonios descritos podrían haber presentado fiabilidad consistente de haberse considerado de manera individualizada e independiente al resto de pruebas. Sin embargo, realizar lo anterior contradice las reglas de la valoración de la prueba conforme a la sana crítica. En ese orden, realizada la ponderación de dichos testimonios en conjunto con el resto de pruebas, los primeros pierden la fuerza probatoria, pues no existen elementos probatorios que corroboren la hipótesis que pretenden sostener. Además, dichos testimonios no han podido refutar o modificar las conclusiones a las que condujeron las actas de las sesiones de 19-2012 y 14-2015, en la medida que no se acreditó que la citada profesional hubiera realizado al menos una excusa verbal –la cual debía constar en el acta respectiva– dentro de las sesiones 19-2012 y 15-2014, específicamente en los puntos que le generaban conflicto de interés.

En relación con esto último, la parte actora afirmó que el art. 5 letra c) LEG no exige de *manera expresa* que la excusa para participar en asuntos en los cuales el servidor público tiene interés deba ser por escrito. Al revisar el contenido de la mencionada disposición, se constata que tal afirmación es cierta; sin embargo, dado que la excusa pretende denotar la inexistencia de parcialidad en la toma de decisiones, es necesario que conste evidencia de ella, por ende, a pesar de que el citado art. 5 letra c) no lo señale concretamente, por su naturaleza, aquélla debe ser manifiestamente acreditada, es decir, haber constancia escrita de su existencia. A esta última afirmación abona el contenido de los arts. 19 y 20 LCNJ y 18 Reglamento de la LCNJ –disposiciones legales aplicables a la función que ejercen los

Consejales–, en la medida que concuerdan con la formulación legal contenida en el citado art. 5 letra c) LEG, en el sentido de que dichos funcionarios deben excusarse de conocer en los asuntos en que pudieran tener interés. En tal virtud, se concluye que es necesario *dejar constancia de las excusas, impedimentos o abstenciones, ya fuera que estén precedidas de un escrito formal o se formulen verbalmente en las sesiones que se llevan a cabo.* De ahí que lo sostenido por el TEG al analizar el contenido de las actas de las sesiones de 19-2012 y 14-2015, es congruente con la normativa aplicable, por lo cual, al coincidir también con los informes rendidos ya mencionados, *la hipótesis sostenida por dicho tribunal en este punto del reclamo ha sido corroborada por sobre la hipótesis planteada en la demanda por la parte actora.*

En esa línea de pensamiento, lo afirmado por el TEG en el primer acto controvertido en lo referente al supuesto reconocimiento de una “excusa material”, no implicó para dicho tribunal la comprobación de las afirmaciones realizadas por la demandante en el ejercicio de su defensa dentro del procedimiento administrativo sancionador, sino que, tal como lo señaló el TEG en la actuación impugnada, la naturaleza de lo analizado en el caso concreto requería que se dejara constancia de la excusa en las actas, por lo cual dicha aseveración refuerza la conclusión a la que llegó la mencionada autoridad en su decisión.

En ese mismo orden de ideas, en cuanto que en ninguna parte del texto de las actas citadas por el TEG aparece que la demandante haya tomado parte en los asuntos que incumbían al licenciado [REDACTED] o que desarrollara una actividad consistente en interceder o mediar por él, se aclara que conforme al art. 341 CPCM dichas actas comprueban lo que en ellas se documenta. Desde esa perspectiva, en ambas aparece descrita la presencia de la licenciada [REDACTED] para las sesiones en cuestión y en ambas aparece constancia de la firma de la referida profesional sin que, por otro lado, haya evidencia de excusa o abstención en los puntos que le generaban conflicto de interés; por ende, sin esta última condición, la comparecencia verificada y la firma en dichas actas por parte de la referida profesional denota, bajo las reglas de las máximas de experiencia, conformidad o aceptación de su contenido, por lo que resulta lógica y sostenible la conclusión a la que arribó el TEG en el sentido de que, ante la falta de evidencia escrita de la excusa en aquellos puntos, la citada profesional participó en esas decisiones.

Sostener lo contrario, es decir, que no se ha comprobado que la demandante participó en dichas tomas de decisión porque no aparece constancia expresa de ello en las actas –como lo señala su apoderado–, constituye un argumento erróneo que obligaría a concluir que una afirmación es falsa porque simplemente no se ha comprobado que sea verdadera. En efecto, conforme a las reglas de la valoración probatoria, en particular, la sana crítica, las conclusiones sobre la verdad de las hipótesis que plantean las partes pueden ser confirmadas o corroboradas partiendo de la realidad probatoria incorporada al proceso y, en el presente

caso, la prueba lo que demuestra es la presencia de la demandante en las sesiones de 16-05-2012 y 23-04-2014 y su intervención en las decisiones que en ellas se tomaron.

Y es que, si bien es cierto conforme al art. 29 letra a) LCNJ corresponde al Secretario Ejecutivo de la institución “elaborar las actas”, estas, según la misma disposición, se someten a la *aprobación* de los miembros del Pleno del CNJ, lo cual se reafirma con el art. 18 del Reglamento de la LCNJ, el cual establece que “las actas deberán *someterse a consideración* del Pleno en la sesión inmediata siguiente y serán firmadas por todos los Consejales asistentes y el secretario”. Además, en los incisos segundo y tercero de esta última disposición se expone que en “las actas podrá asentarse, a solicitud de cualquier Consejal, *las razones que fundamentan su voto.///También deberán constar en las actas las excusas, impedimentos y las atenciones a que se refiere el inciso segundo del Art. 20 de la Ley*” (las cursivas son de este juzgado).

En otro orden de ideas, el contenido de las actuaciones impugnadas en este proceso no cuestiona un comportamiento de mediación o favorecimiento directo al licenciado [REDACTED] por parte de la demandante, sino la ausencia de excusa que le hubiera impedido intervenir en los actos donde se tomaron decisiones en torno al mencionado profesional, en la medida que no aparece constancia de ella acorde con la naturaleza de la figura prevista en la normativa aplicable.

Desde esa perspectiva, se ha confirmado la hipótesis sostenida por el TEG al realizar el análisis de la prueba que tuvo a disposición en el procedimiento administrativo sancionador. Además, acorde con esas pruebas que el TEG valoró en la resolución de 11-06-2018, planteamientos que fueron confirmados por la decisión de 2-07-2018, se concluye que *la autoridad demandada ha realizado adecuadamente el juicio de tipicidad*, es decir, analizó los elementos objetivos del tipo conforme a los arts. 42 y 5 letra c) LEG, puesto que: a) evaluó que la demandante tenía la calidad de servidora pública ejerciendo el cargo de Consejal propietaria del CNJ; b) determinó la existencia de un vínculo de parentesco dentro del cuarto grado de consanguinidad entre la licenciada [REDACTED] y el licenciado [REDACTED]; c) estableció la concurrencia de hechos que generaban conflicto de interés; d) comprobó la existencia de una exigencia legal de excusarse de intervenir en dicho asunto; y e) determinó la ausencia en las actas de las sesiones 19-2012 y 15-2014 de excusa o abstención por parte de la referida profesional que evidenciara su apartamiento en los hechos que le generaban aquél conflicto. En consecuencia, no ha existido una errónea aplicación del art. 5 letra c) LEG, vulneración al art. 68 letra a) del RLEG ni inobservancia al principio de legalidad, motivo por el cual *debe desestimarse este punto del reclamo planteado por la parte actora.*

3. Segundo fundamento jurídico. Vulneración al art. 68 letra b) RLEG.

A. Respecto de la vulneración al principio de impulso de oficio del procedimiento administrativo sancionador, regulado en el art. 68 letra b) del RLEG, la parte actora afirma que, a su consideración dicho Tribunal lo ha cometido, ya que faltó a la obligación que tienen de impulsar de oficio todos los trámites del procedimiento, disponiendo de las actuaciones oportunas y adecuadas para evitar su paralización. Así, el aviso anónimo de denuncia se recibió por el TEG el día 18-04-2016 diez meses después, el 13-02-2017 se decretó la apertura del procedimiento administrativo sancionador; con fecha 27-10-2017 ocho meses después, se abrió a pruebas por veinte días el procedimiento, notificado este decreto el 16-11-2017, el término de pruebas concluyó el 14-12-2017 y el TEG resuelve el 11-06-2018, es decir, seis meses después de haber concluido el término probatorio. El procedimiento administrativo sancionador, está diseñado para ser expedito y ágil, en el caso de la demandante dilató veintiséis meses en resolverse su situación jurídica.

B. La autoridad demandada sobre la aplicación del art. 68 letra b) RLEG manifestó:

El demandante ha señalado equívocamente que existe vulneración al citado principio, por considerar que no se dispusieron las actuaciones de forma oportuna y se incumplieron los plazos establecidos en la ley para su tramitación. El procedimiento administrativo sancionador avanza según la complejidad del caso, la naturaleza de los hechos investigados y las normas que se atribuyen a los presuntos infractores, entre otros factores, pero cumpliendo todas las etapas y en cada una se pide la documentación pertinente.

Si bien la LEG no establece el plazo en el que debe culminarse el trámite del procedimiento administrativo, ni en el que ha de transcurrir entre sus diferentes etapas, sino que únicamente determina los plazos para desarrollar algunas de éstas, ello no es interpretado por el TEG como una habilitación para prolongar desmedidamente en el tiempo la duración de cada caso sometido a su conocimiento, ni es utilizado a efecto de inobservar y evadir la legalidad, sino que, por el contrario, tal flexibilidad ha conducido a potenciar la investigación de las prácticas que atentan contra la debida gestión de los asuntos públicos y que pueden constituir actos de corrupción.

De tal suerte que, aun cuando el trámite del procedimiento se prolongó, ello fue en razón de su eficacia, es decir al propósito que el procedimiento logre su finalidad: la búsqueda de la verdad material de los hechos denunciados o informados y la consecuente decisión de acuerdo a la tramitación realizada. De manera que no se perfila alguna vulneración al principio de impulso oficioso, en relación con el plazo destinado al desarrollo del procedimiento tramitado ante sede administrativa.

C. Análisis del fundamento jurídico expuesto.

El art. 68 letra b) LEG establece lo siguiente: *"El procedimiento administrativo sancionador se sujetará a los siguientes principios: (...) b) Impulso de oficio: El Tribunal impulsará de oficio todos los*

trámites del procedimiento, disponiendo las actuaciones oportunas y adecuadas para evitar su paralización. (...)”.

La parte actora ha sostenido que durante el procedimiento administrativo sancionador el TEG no dispuso las actuaciones oportunas y adecuadas para evitar su paralización; sin embargo, consta en el expediente administrativo que, contrario a lo afirmado anteriormente, el TEG llevó a cabo todas las etapas correspondientes al citado procedimiento y dio impulso a cada una de ellas. De igual manera, las afirmaciones que realiza la parte actora en este punto de su reclamo no logran evidenciar cual es la vulneración concreta que estima se ha cometido en virtud de la presunta afectación al citado principio, más aun cuando aclara en su escrito de demanda que este punto de su reclamo se trata de “una simple inquietud (...) [y] reprocha al TEG la oportunidad en que resuelve...”.

En efecto, la parte demandante se limitó a enunciar las fechas en la que se inició el procedimiento, las etapas que se llevaron a cabo y su finalización, por lo que no se advierte cuál es la vulneración concreta que el incumplimiento de plazos que plantea ha causado en su esfera jurídica, más aun cuando el procedimiento en cuestión, como consta en el expediente administrativo, nunca se paralizó. En tal virtud, *deberá desestimarse este punto del reclamo planteado por la parte actora.*

4. Nulidad de pleno derecho alegada. Vulneración de los arts. 47 y 48 letra b) LEG, en relación con el art. 92 inc. 3º RLEG.

A. Sobre este punto del reclamo, la parte actora solicitó en su demanda y en el escrito de cumplimiento de prevenciones que, con base en el principio de eventualidad, se dictara sentencia declarando nulas de pleno derecho las decisiones del TEG sometidas a control de este juzgado, en caso de que no se declarara la ilegalidad de los actos por los otros motivos alegados. Ahora bien, tomando en cuenta la conexión que presenta este planteamiento con el resto de fundamentos jurídicos, *este juzgado considera procedente analizarlo antes de realizar las valoraciones concernientes a las vulneraciones a los derechos de audiencia, defensa y el principio contradicción, arts. 11 Cn., 1 y 4 CPCM señalados por la demandante.*

Con el fin de justificar este planteamiento de nulidad de pleno derecho, la parte actora manifestó que el art. 35 LEG confiere al TEG en la recepción de pruebas, la facultad de citar a declarar a quienes tengan relación con los casos de que se trata, a efecto de esclarecer, determinar y comprobar los hechos objeto de investigación. Y en uso de dicha facultad es que el Tribunal en la resolución que designa al instructor le encomendó que se apersonara al CNJ para entrevistar a personas que tuvieran conocimiento de los hechos, especialmente le encomendó que entrevistara al licenciado [REDACTED].

En ese sentido, el instructor compareció a entrevistar a la mayoría de los Consejales que participaron en las sesiones donde supuestamente se cometió la infracción; sin embargo, no fueron admitidas ni valoradas por los miembros del Tribunal sin justificación alguna, lo cual es atentatorio a los derechos de la demandante, ya que con dichas declaraciones se probaba que ella es inocente y que no cometió las infracciones que se le atribuyen.

Aunado a ello, considera que las actuaciones realizadas por el instructor designado, relativas a recibir las declaraciones de los Consejales, adolecen de nulidad de conformidad a los arts. 47 y 48 letra b) LEG, en relación con el art. 92 inc. 3° del RLEG, por considerar que con dicho actuar se provocó indefensión a su representada, en el sentido que cuando el mencionado instructor entrevistó a los Consejales no fue citada para poder entrevistarlos, ni rebatir su dicho, con lo cual se vulneró su derecho de defensa y el principio de contradicción.

Además, un instructor no es la persona autorizada por la Ley –art. 92 inc. 3° RLEG– para recibir declaraciones de testigos, ya que el interrogatorio debe ser realizado en audiencia oral con la presencia de los intervinientes o sus representantes y el Pleno del Tribunal, y ello es así por el principio de inmediación que rige a la prueba testimonial –arts. 10 y 232 CPCM, en relación con el “art. 114 LEG”–, ya que son los miembros del Pleno quienes deben mediar la prueba porque ellos son quienes deciden el caso, por tanto, el hecho de que hayan delegado al instructor dicha actuación y que no se haya citado a su representada para que estuviera presente al momento de realizarse las declaraciones de los testigos, se configura la causal de nulidad citada, violando su derecho de defensa y contradicción, como el principio de inmediación.

Por otra parte, las entrevistas citadas no pueden ser consideradas como simple prueba documental como lo sostienen los miembros del TEG, ya que incluso su mismo instructor en las actas en las cuales plasmó las “entrevistas” realizadas por su persona, hizo constar claramente en cada una de ellas que cada uno de los Consejales interrogados lo hacían en calidad de testigos e incluso hace constar en las actas respectivas que les hacía a cada uno de ellos la prevención de las sanciones que estipula el art. 305 del Código Penal –fs. 97 al 100 del expediente administrativo–, en consecuencia, debió realizarse la respectiva audiencia y citar a su representada para realizar las declaraciones de los testigos y garantizar su derecho de defensa y contradicción.

Aunado a ello, en los procedimientos administrativos no deben existir entrevistas ocultas a los administrados que están siendo investigados y mucho menos ser consideradas como prueba documental –como lo sostiene el TEG–, y ser consideradas como prueba fehaciente de los hechos plasmados en las mismas, ya que las declaraciones deben ser sometidas al derecho de defensa y contradicción, inmediadas por los miembros que deben pronunciar las resoluciones finales en aras de cumplir el principio de inmediación. En

consecuencia, solicita que declare nulo de pleno derecho con base en las causales previstas en el art. 1 letras b) y e) DTPA, en relación con los arts. 47 y 48 letra b) de la LEG y art. 92 inc. 3º RLEG.

B. La autoridad demandada sobre este punto del reclamo expuso lo siguiente:

Las entrevistas realizadas por el instructor no constituyen prueba testimonial. Únicamente tienen la finalidad de apreciar el conocimiento de los hechos objeto de investigación que tienen las personas entrevistadas, a fin de determinar *a posteriori* la pertinencia, necesidad y utilidad que permitan el llamado de las mismas como testigos, lo cual no ocurrió en el procedimiento en cuestión.

Así, por resolución del 27-10-2017, se comisionó al instructor [REDACTED] para que realizara diligencias probatorias y se le facultó para entrevistar a personas que tuvieran conocimiento de los hechos. En ningún momento se le autorizó para tomar declaración de testigos, pues ésta se efectúa en audiencia convocada para tal efecto, con la presencia de las partes, precisamente para garantizar los principios de inmediación y contradicción. Por lo tanto, no se realizó audiencia probatoria, dado que ninguno de los intervinientes ni el instructor propuso prueba testimonial y el Tribunal no advirtió la necesidad de ordenar su práctica, por no ser idónea.

De igual manera, la resolución de 11-06-2018, particularmente en el romano II, se indica y detalla toda prueba aportada y que fue objeto de valoración por el TEG y se advierte de su lectura que no desfiló prueba testimonial y, por ende, no fue objeto de valoración por no ser idónea y carecer de utilidad para acreditar los hechos que se dilucidaron.

Con lo expuesto, la petición de nulidad no se configura dentro de la causal del art. 48 letra b) LEG pues durante el transcurso del procedimiento que se tramitó se observó todo lo dispuesto en la LEG y RLEG, en armonía con las disposiciones constitucionales aplicables, por lo que el Tribunal resguardó los derechos y garantías de la ahora demandante.

Aunado lo anterior, en el escrito de ampliación de la demanda, de fecha 10-12-2018, el demandante plantea erróneamente las causales de nulidad absoluta o de pleno derecho contempladas en el art. 1 letras a) y b) DTPA, de conformidad con las reglas de aplicación de la ley en el tiempo, las normas establecidas en las DTPA se aplican a los procedimientos que iniciaron después de su entrada en vigencia, es decir, aquellos promovidos con posterioridad al 31-01-2018. El procedimiento administrativo sancionador 44-A-16, cuyas resoluciones se impugnan en este proceso, inició el día 13-02-2017, por ende, no se pueden invocar en el presente caso las causales establecidas en ellas a los procedimientos iniciados previo a su entrada en vigor, en tanto el decreto en referencia no determinó que sus efectos se retrotraerían a los procedimientos en trámite.

C. Análisis del planteamiento de nulidad de pleno derecho.

a. En la sentencia de 12-11-2010, pronunciada por la Sala de lo Constitucional en el proceso de Inconstitucionalidad con referencia 40-2009/41-2009, adujo que el *derecho de defensa* (Art. 12 Cn.) se manifiesta ante la configuración de una *contienda donde exista la necesidad de argüir elementos tendentes al desvanecimiento de los alegatos invocados por la contraparte*. El ejercicio del derecho de defensa implica las posibilidades de participar en un proceso informado por el principio de contradicción, en que las partes puedan ser oídas en igualdad y utilizar las pruebas pertinentes en su defensa, de modo que no se les impida aproximar al juez el material probatorio que considere pertinente para su defensa.

Esta actividad procesal de parte viene encauzada por las reglas del proceso y se corresponde con la obligación del juez de procurar su regular desenvolvimiento, de modo que no se genere indefensión en ninguna de sus fases y para ninguna de las partes. De esta definición puede colegirse que el derecho de defensa lleva ínsito la *igualdad de armas* y el *derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes*.

Por su parte, la Sala de lo Contencioso Administrativo en la sentencia de 26-04-2013 emitida en el proceso con referencia 333-2009 señaló que el derecho de defensa en sede administrativa, se concentra en el derecho a ser oído en el procedimiento administrativo, se concretiza en que los interesados planteen sus alegaciones, puedan probarlas y que éstas sea tomadas en cuenta por la administración a la hora de resolver, esto es, que sean valoradas aceptadas o rechazadas en función de razones y argumentos que convenzan o no, y que a su vez permiten conocer el sentido de la voluntad administrativa y el juicio que la fundamenta.

b. En la sentencia de 13-06-2016, emitida en el proceso con referencia 317-2006, la Sala de lo Contencioso Administrativo expresó que la cualificación de los vicios o deficiencias que afectan la validez del acto administrativo puede categorizarse de tres formas: irregularidades no invalidantes, anulabilidad y nulidad absoluta. Esta última, conocida como nulidad de pleno derecho, es reconocida como una categoría de invalidez del acto administrativo caracterizada por una especialidad que la distingue del resto de ilegalidades o vicios que invalidan los actos de la Administración, de tal manera que constituye el grado máximo de invalidez que acarrea consecuencias como la imposibilidad de subsanación, imprescriptibilidad e ineficacia *ab initio*.

En tal virtud, la gravedad del acto nulo no debe medirse por la conducta del agente creador del vicio, sino por la lesión que produzca en los intereses de los afectados, en el orden público y jurídico estatal. De este modo, esta nulidad se alcanza sólo en los supuestos más graves de infracciones del ordenamiento, los cuales pueden determinarse tras una valoración que exige una consideración de la intensidad del conflicto, del vicio respecto del sistema mismo y del orden general que dicho sistema crea.

En atención a lo anterior, el vicio advertido debe contener un efecto negativo de *especial trascendencia* para el interesado, de tal modo que simples irregularidades procedimentales no alcanzarán dicho efecto. Además, tal como ha sostenido la Sala de lo Contencioso Administrativo en la sentencia de 3-12-2014, emitida en el proceso con referencia 193-2010, no toda ilegalidad o violación conlleva una nulidad de pleno derecho, es decir, la mera contravención al principio de legalidad, no implica que exista nulidad de pleno derecho, pues rompería el “principio de mera anulabilidad”, esto es, el carácter excepcional de aquélla.

De igual manera, en la sentencia de 28-07-2014, pronunciada por la mencionada Sala en el proceso con referencia 99-2012, se sostuvo que la nulidad de pleno derecho es una categoría contemplada en la LJCA –derogada–, por lo que estaba llamada a aplicarla. Asimismo, afirmó que, si bien el ordenamiento jurídico administrativo –en ese momento– no proporcionaba elementos suficientes que permitan establecer de manera general los casos que se tipifican como nulidad de pleno derecho, esto no le eximía de la obligación de operativizar el concepto.

Además, indicó que, si la ley le reconoce la facultad y el deber de admitir la impugnación y pronunciarse sobre actos viciados de nulidad de pleno derecho, la falta de un ordenamiento que regule de forma expresa tal categoría –a esa fecha–, no le eximía de analizarla y calificarla.

Por tanto, precisó que para que un acto nulo de pleno derecho pudiera ser considerado, se requería que dicho acto vulnerara el ordenamiento jurídico-administrativo, es decir, una norma contenida en el bloque de legalidad secundario (el cual constituye el parámetro de control) y que ello trascienda en una vulneración a la Constitución.

En tal virtud, en el ordenamiento jurídico administrativo salvadoreño sería una categoría especial de invalidez del acto administrativo que se configura cuando concurren los siguientes supuestos: 1) Que el acto administrativo transgreda la normativa secundaria -de carácter administrativo-, por haberse emitido en exceso, o fuera de las potestades normativas; 2) Que esta vulneración trascienda a la violación del ordenamiento constitucional; 3) Que esta transgresión se concrete en la esfera jurídica del sujeto que alega la nulidad.

En el mismo orden de ideas, en la sentencia de 5-11-2018, emitida en el proceso con referencia 159-2015, la misma Sala, con respecto a los supuestos de nulidad de pleno derecho, adujo que en el 7 inc. 2° de la LJCA –derogada– el legislador no había establecido los supuestos en los que debían encajar los actos de la Administración Pública para considerarse que incurren en la categoría jurídica en comento. Sin embargo, para realizar el análisis de las pretensiones deducidas bajo la forma de una nulidad absoluta o de pleno derecho, ha determinado jurisprudencialmente que los actos administrativos incurren en la nulidad absoluta cuando: “(i) son dictados por una autoridad manifiestamente incompetente por razón

de la materia o del territorio, (ii) son dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, se omiten los elementos esenciales del procedimiento previsto, o los que garantizan el derecho a la defensa de los interesados, (iii) su contenido es de imposible ejecución, ya sea porque existe una imposibilidad física de cumplimiento o porque la ejecución del acto exige actuaciones que resultan incompatibles entre sí, (iv) se trata de actos constitutivos de infracción penal o de actos dictados como consecuencia de aquéllos y, (v) en cualquier otro supuesto que establezca expresamente la ley [v. gr. Sentencia de las quince horas del cuatro de diciembre de dos mil diecisiete, dictada en el proceso contencioso administrativo con referencia 361-20127].

Ahora bien, según lo previsto en el art. 1 de las Disposiciones Transitorias del Procedimiento Administrativo y del Régimen de la Administración Pública (DTPA), los actos administrativos incurrir en nulidad absoluta o de pleno derecho en los casos siguientes:

- a) Cuando sean dictados por autoridad incompetente por razón de la materia o del territorio.
- b) Cuando sean dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, se omitan los elementos esenciales del procedimiento previsto, o los que garantizan el derecho a la defensa de los interesados.
- c) Cuando su contenido sea de imposible ejecución, ya sea porque exista una imposibilidad física de cumplimiento porque la ejecución del acto exija actuaciones que resulten incompatibles entre sí.
- d) Cuando sean actos constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de aquéllos.
- e) En cualquier otro supuesto que establezca expresamente la ley.

c. í. Al verificar los argumentos que esgrimen las partes, acorde con los criterios jurisprudenciales citados y con la normativa descrita, se advierte que independientemente del momento de entrada en vigencia de las DTPA, el supuesto de nulidad absoluta alegado en el presente caso –vulneración del derecho a la defensa de la demandante– puede ser analizado por este juzgado en la medida que ya estaba reconocida tal posibilidad por la jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador. En tal sentido, se procederá al análisis del fundamento jurídico planteado en este caso, pues la invocación errónea del art. 1 letras b) y c) DTPA, en todo caso, se limitarían a configurar únicamente un error de derecho que puede ser suplido por el tribunal conforme al principio *iura novit curia*.

Ahora bien, es preciso aclarar que la parte actora realiza argumentos coincidentes para justificar ambos supuestos de nulidad de pleno derecho. Además, lo expuesto sobre la “letra c) del art. 1 DTPA” lo relaciona con lo previsto en los arts. 47 y 48 letra b) LEG y 92 inc. 3° RLEG, en tanto que la segunda disposición legal señala como causal de nulidad procesal dentro del procedimiento administrativo “los actos u omisiones que provocan indefensión”, pero siempre termina orientando su reclamo a la vulneración del derecho de defensa. En atención a lo anterior, a consideración de este juzgado y en aplicación del principio *iura novit curia*, ambos supuestos de nulidad de pleno derecho alegados se circunscriben a una única

causal que encaja en la *vulneración del derecho de defensa del interesado*. Por ende, los argumentos con los que ha intentado justificar que los actos impugnados son nulos de pleno derecho se analizarán determinando si se ha incurrido o no en aquél supuesto de nulidad.

ii. Acorde con las afirmaciones realizadas por la parte actora, al revisar el expediente administrativo se constata que por medio resolución de las nueve horas con quince minutos del 13-02-2017 el TEG decretó la apertura del procedimiento administrativo sancionador contra la licenciada [REDACTED], a quien se le atribuyó la transgresión a los arts. 5 letra c) y 6 letra h) LEG y se le concedió un plazo de cinco días hábiles, contados a partir del siguiente al de la comunicación respectiva, para que ejerciera su derecho de defensa respecto del hecho y las infracciones que se le atribuían, traslado que contestó mediante escrito de fecha 25-04-2017.

De igual manera, se ha establecido que por medio de resolución de las ocho horas con veinticinco minutos del 27-10-2017 el TEG resolvió abrir a pruebas el procedimiento por el término de 20 días hábiles contados a partir del siguiente al de la última notificación – el cual finalizó el 14-12-2017– y comisionó al licenciado [REDACTED] como instructor para realizar la investigación de los hechos y la recepción de prueba. Además, en dicho auto se detallaron las diligencias de investigación que fueron encomendadas al mencionado instructor, entre ellas, la realización de “entrevistas a personas que tengan conocimiento de los hechos; en particular (...) al licenciado [REDACTED]...”.

En ese mismo orden, a fs. 25 del expediente administrativo consta que el instructor designado rindió su informe con fecha 14-12-2017. En él dejó constancia, entre otras cosas, de lo siguiente: “En virtud que la información aportada por las personas entrevistadas por sí sola, solo robustece la prueba documental existente, no se proponen que sean citadas para declarar como testigos; por lo que [...] solicita a los Honorables Miembros del Pleno de este Tribunal se incorporen al expediente del presente procedimiento la documentación descrita en los numerales y literales contenidos en el romano VIII del presente informe”. En ese contexto, en el número 2 del romano VIII del informe presentado, consta la descripción de las entrevistas realizadas a los señores [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED], presidente y consejales del CNJ, respectivamente.

De igual forma, en la resolución de las diez horas con cincuenta minutos del 07-05-2018, el TEG tuvo por agregado el informe rendido por el instructor y concedió el plazo de tres días hábiles, contados a partir de la notificación respectiva, a la licenciada [REDACTED] para que presentara las alegaciones que estimara pertinentes respecto de la prueba que obraba en el expediente, traslado que contestó mediante escrito

agregado a fs. 103 del aludido expediente, mediante el cual solicitó que se declarara sin lugar la denuncia y se archivaran las diligencias.

Así, por medio resolución de las nueve horas con cincuenta minutos del 11-06-2018, –fs. 112 al 120 del expediente administrativo– el TEG resolvió sancionar a la licenciada [REDACTED], ex Consejal propietaria del CNJ, con las multas previamente descritas por haber infringido el deber ético regulado en el art. 5 letra c) LEG.

iii. En los fs. 113 y 114 del expediente administrativo –y correspondientes al primer acto impugnado– se describe la prueba aportada y que fue objeto de valoración por el TEG –en su totalidad prueba documental– y, además, se dejó constancia que la documentación agregada a los fs. 33, 42, 81 al 93 y 94 al 96, todos del expediente administrativo, *no fue objeto de valoración por no estar vinculada con el objeto del procedimiento, por no ser idónea o por carecer de utilidad para acreditar los hechos que se dilucidaban en la decisión.* Al revisar el contenido de los documentos incorporados en tales folios, se ha verificado que ninguno de ellos consiste en las entrevistas tomadas por el instructor a los señores [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED], presidente y consejales del CNJ, respectivamente.

Ahora bien, del contenido del segundo acto impugnado –de fecha 2-07-2018–, agregado de fs. 131 al 137 del expediente administrativo, consta que la autoridad demandada adujo que: “la proposición y recolección de la prueba realizada por el órgano instructor no es vinculante de manera automática para el Pleno del Tribunal –órgano decisor– pues previo a determinar el peso que pueda tener un medio de prueba debe realizarse un juicio de admisibilidad de todos los medios probatorios propuestos conforme a los requisitos de licitud, pertinencia, necesidad y utilidad, en relación al objeto de prueba que se pretende probar [...]. Dentro de las diligencias de investigación del procedimiento, el instructor delegado realizó entrevistas a los señores a los señores [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED] [...] sin embargo, dada la prueba documental recabada, no fue necesario para el instructor ofrecer prueba testimonial, ni para este tribunal ordenar la práctica de dicho medio de prueba. De igual manera, no fueron propuestos testigos por parte de la licenciada [REDACTED]. Finalmente, es preciso aclarar [...] que las entrevistas no constituyen prueba testimonial, sino que estas tienen como finalidad apreciar el conocimiento de los hechos objeto de investigación que tienen las personas entrevistadas, a fin de determinar la pertinencia, utilidad y necesidad que permitan el llamado de las mismas como testigos [...] En este sentido, debe aclararse [...] que las entrevistas realizadas por el instructor delegado por este tribunal no constituyen prueba dentro del presente procedimiento, de ahí que no fueron objeto de valoración...”.

De acuerdo con lo afirmado anteriormente, se constata que la autoridad demandada, desde el inicio del procedimiento sancionador, brindó a la demandante la posibilidad de pronunciarse y de ejercer su derecho de defensa respecto de los hechos e infracciones que se le atribuían, pues le informó de su inicio y se le notificó el auto mediante el cual se aperturó el plazo probatorio, decisión en la cual, también, se dejó constancia de que el instructor fue comisionado para entrevistar personas que tuvieran conocimiento sobre los hechos investigados. Además, se ha constatado que la demandante intervino en cada una de las etapas del procedimiento, aunque, independientemente de los motivos por los que decidió no hacerlo, omitió ofertar prueba alguna. De igual manera, se ha constatado que se le concedió plazo para que presentara sus alegaciones respecto de las pruebas que obraban en el expediente administrativo, pero tampoco se pronunció sobre ellas en el escrito de fecha 09-05-2018.

En virtud de lo indicado, se ha comprobado que el TEG, en la resolución de 11-06-2018 –primer acto impugnado–, brindó sin lugar a dudas todas las posibilidades a la demandante para que ejerciera su defensa, aportara las pruebas que a su consideración estimara convenientes para comprobar sus afirmaciones –de querer hacerlo– y también le permitió contradecir aquella que fue agregada al expediente administrativo y que sirvió de base para emitir aquella decisión.

Ahora bien, se ha acreditado que el TEG, como lo afirma la parte actora, valoró la prueba documental descrita en el Considerando IV de la mencionada resolución y no emitió pronunciamiento sobre las entrevistas realizadas a los señores [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED], presidente y consejales del CNJ, respectivamente, ya fuera valorándolas como prueba o señalando las causas por las cuales omitió su valoración.

Sin embargo, en la resolución de 2-07-2018 –segundo acto impugnado–, la autoridad demandada sí esgrimió argumentos vinculados con lo anterior, específicamente, indicó que el instructor no consideró necesario ofrecer prueba testimonial ni para el TEG fue necesario ordenar la práctica de dicha prueba. Además, aclaró que las entrevistas no son prueba testimonial, por eso no fueron valoradas, sino que tenían como finalidad apreciar el conocimiento de los hechos objeto de investigación, con el fin de determinar su pertinencia, utilidad y necesidad, pero que, a partir del informe del instructor, se consideró que era innecesario llevar a cabo la audiencia probatoria.

Desde esa perspectiva, el TEG –en los actos impugnados– sí ha expuesto argumentos por los cuales no valoró parte de la prueba documental y las entrevistas y expresó las causas por las cuales estimó innecesario realizar audiencia para recibir el testimonio de las personas entrevistadas. En ese orden de ideas, la citación de la parte actora para garantizar su

comparecencia a las entrevistas llevadas a cabo por el instructor hubiera sido necesaria de haberse comprendido aquéllas como prueba testimonial, es decir, de haberse recibido su testimonio mediante la citación que regula el art. 35 inc. 1º LEG y ante los miembros que conforman el TEG.

En efecto, la prueba testimonial debe ser practicada ante una autoridad jurisdiccional o administrativa, en virtud de mediante ella, alguien ajeno al proceso o procedimiento hace una declaración cuyo objeto es la reconstrucción histórica de hechos que han ocurrido antes y que el testigo conoce o que ha adquirido por sus propios sentidos. Dicha prueba, para que adquiera eficacia, requiere ser controlada por medio del contradictorio por las partes interesadas, en la medida que al tener tal calidad podría constituir la base para la decisión que se emita.

Sin embargo, en el presente caso, las entrevistas realizadas, tal como lo afirmó el TEG en el segundo acto impugnado, no adquirieron la calidad de prueba testimonial, pues aquéllas no se rindieron cumpliendo con los requisitos para ello, es decir, no se verificó una citación para una diligencia que tuviera esa finalidad, donde se garantizara a las partes la posibilidad de controlar su producción. Además, dicho tribunal consideró que aquélla no era necesaria para comprobar el tema de debate en el caso sometido a su conocimiento. En efecto, conforme a la valoración de la prueba testimonial producida en la audiencia única que se realizó en el Considerando V.2.c de esta sentencia –y que es coincidente con una de las personas entrevistadas por el instructor dentro del procedimiento– y conforme a las entrevistas agregadas al expediente administrativo, este juzgado considera que dicho medio probatorio, en el supuesto de haberse verificado durante el procedimiento administrativo sancionador, no hubiera modificado el sentido de las decisiones pronunciadas por el TEG el 11-06-2018 y el 2-07-2018, en la medida que por la naturaleza de la excusa como mecanismo para garantizar la imparcialidad en la toma de decisiones y en atención a la normativa aplicable al caso, dichos testimonios carecen de la fiabilidad suficiente para modificar o desvanecer el contenido y valor probatorio conferido a la prueba documental, en particular, las actas de las sesiones 19-2012 y 15-2014.

De igual manera, se ha verificado que la parte actora en sus alegaciones finales no presentó argumento alguno relacionado con el informe del instructor, a pesar de que tuvo la posibilidad de hacerlo al haber sido notificada de la resolución que le brindó el traslado respectivo.

Asimismo, se ha comprobado que ciertamente el TEG afirmó en el segundo acto impugnado que la parte actora no solicitó la producción de prueba testimonial, pero con dicha aseveración no se le trasladó la carga de probar y, además, no fue el único planteamiento con el cual la mencionada autoridad justificó la no realización de la audiencia

prevista en el art. 35 LEG. En efecto, también advirtió la innecesaria de producirla debido a que, a su consideración, la prueba idónea para probar el tipo de infracción discutida en el caso era la documental.

En ese orden, del contenido de los actos impugnados tampoco se ha constatado que al instructor del procedimiento se le hayan conferido atribuciones para recibir entrevistas como prueba testimonial, bajo las reglas previstas en el art. 35 LEG, según se desprende del contenido de la resolución de 27-10-2017, pronunciada por el TEG, motivo por el cual tampoco se ha acreditado que hayan existido “entrevistas ocultas”, en tanto que se le hizo saber a la demandante que estas se llevarían a cabo y también se le dio acceso al expediente administrativo previo a la emisión de la decisión final.

Aunado a lo anterior, si bien la resolución de 11-06-2018 –primer acto impugnado– no contiene pronunciamiento alguno sobre las entrevistas realizadas por el instructor –indicando por qué se valoran o por qué se omite su valoración–, con ello no se ha causado una afectación en los derechos de la demandante, toda vez que con lo argumentado en la resolución de 2-07-2018 –segundo acto impugnado–, se convalida una eventual irregularidad. Y es que, en esta última decisión se plasmaron los argumentos que llevaron al TEG a no valorar las entrevistas ni a llamar a las personas entrevistadas a rendir testimonio conforme al art. 35 LEG.

Finalmente, la demandante adujo que el plazo de tres días que se le concedió para verificar el expediente administrativo era demasiado corto para ejercer su defensa, debido a que no tuvo el tiempo suficiente para tramitar su permiso y consultar el expediente durante su jornada laboral. Sin embargo, no consta en los escritos que presentó ante el TEG que dicha circunstancia le hubiese impedido o restringido el ejercicio de su derecho de defensa y tampoco ante este juzgado se expusieron las causas por las que dicho término habría contribuido a su vulneración; contrario a ello, se advierte que con dicha oportunidad se potenció el acceso a las diligencias recabadas en el procedimiento, por lo que corre a cargo del interesado hacer uso o no del traslado conferido. No hacerlo, entonces, impide evaluar el comportamiento que pudiera haber tenido la autoridad respectiva ante cualquier eventual solicitud.

En atención a lo anterior, se concluye que los actos impugnados, conforme a los planteamientos realizados por la parte actora en este punto de su reclamo, no han generado un daño o defecto de gravedad tal que vuelva los actos impugnados nulos de pleno derecho, pues con las pruebas ofertadas se ha constatado que no se generó una afectación del derecho de defensa de la demandante, motivo por el cual no existe la ilegalidad advertida por la parte actora ni tampoco una vulneración de los arts. 47 y 48 letra b) LEG y 92 inc. 3º RLEG. En consecuencia, *debe desestimarse este punto del reclamo planteado.*

5. Tercer y cuarto fundamentos jurídicos. Vulneración a los derechos de audiencia, defensa y principio de contradicción. Art. 11 Cn., 1 y 4 CPCM e infracción al art. 35 LEG, en relación con el art. 10 CPCM.

A. La parte actora, en estos extremos de su reclamo, expone ciertos argumentos coincidentes con los abordados en el apartado que antecede.

Manifiesta que, por medio de la resolución de 07-05-2018 el TEG concedió a la demandante el plazo de tres días hábiles para que presentara sus alegaciones respecto de la prueba que obraba en el expediente y, además, le indicó que podía apersonarse a verificarla en cualquier momento; pero al notificarle dicha resolución no adjuntaron copia de ningún medio probatorio recabado por el instructor ni mucho menos detallaron la prueba recolectada por el instructor en la resolución citada.

Por tal razón, al evacuar el traslado de alegatos se limitó a reiterar su inocencia, explicando cómo habían ocurrido los hechos, aclarando que en las sesiones de fechas 16-05-2012 y 23-04-2014, no solo se discutieron los puntos en los cuales se encontraba relacionado su sobrino, sino que también se conocieron otros temas y esa es la razón por la cual obra su firma en dichas actas; además, los puntos que le favorecían a su sobrino habían sido tomados por mayoría y no por unanimidad, debido a que se excusó verbalmente en dichas sesiones de conocer y como consecuencia de ello se abstuvo de votar.

En tal virtud, desconocía la prueba que había recabado el instructor –sobre todo de las declaraciones de los testigos a su favor, los cuales deliberadamente fueron omitidos al valorar la prueba, no obstante haber sido ofrecido por el instructor en su informe–, y ya que el plazo era corto y no se le envió copia de la prueba obtenida, no ofreció medios de prueba, en primer lugar, debido a que los alegatos no es el momento procesal oportuno para ofrecer prueba; y en segundo lugar, como funcionaria pública tiene un horario que cumplir dentro de su despacho judicial, por tanto, en esos tres días no tuvo el tiempo para comparecer a verificar la prueba en las instalaciones del TEG y solicitar el permiso respectivo ante la Corte Suprema de Justicia para realizar dicha diligencia, por lo que, considera que el TEG debió haber enviado copia íntegra de toda la prueba recabada por el instructor y al no hacerlo violentó el derecho de defensa, contradicción y audiencia de su representada, ya que la misma no tuvo la oportunidad de verificar la prueba que existía a su favor y en su contra.

Es oportuno señalar que en todo el actuar del investigador, no aparece el señalamiento para tomar declaraciones de los testigos, ni mucho menos la notificación a su patrocinada de esos actos procesales; es decir, no tuvo ésta la oportunidad de repreguntar a los testigos, de fiscalizar la prueba, y con ese actuar se violenta el derecho elemental de audiencia y defensa en juicio.

Además, si del texto de las actas 19-2012 de fecha 16-05-2012 y 15-2014 del 23-04-2014, ambas del Pleno del CNJ, no se puede obtener que la licenciada [REDACTED] como Consejal del CNJ, haya tomado parte o haya intercedido o mediado por su sobrino licenciado [REDACTED], resulta imposible sancionarla por el cumplimiento al deber ético que refirió el legislador en el art. 5 letra c) LEG.

Aunado a ello, afirma que no se realizó audiencia probatoria debido a que no fue solicitada por su mandante ni por el instructor, ni se solicitó prueba testimonial, y que ellos como Tribunal no la consideraron necesaria, por tanto su representada al desconocer que se habían interrogado a testigos no propuso la realización de audiencia probatoria, en consecuencia, los actos administrativos impugnados son ilegales por haber violado el derecho de audiencia, defensa y contradicción para su emisión.

Finalmente, adujo que el TEG tiene la obligación de aplicar la inmediatez y que la falta de valoración de la prueba testimonial ha traído como consecuencia una defectuosa apreciación de los hechos que, a criterio del TEG, están acreditados.

B. La autoridad demandada manifestó que al aperturar el procedimiento administrativo sancionador se concedió a la licenciada [REDACTED] el plazo de cinco días hábiles, contados a partir del siguiente al de la notificación —la cual ocurrió el día 19-04-2017, para que ejerciera su derecho de defensa respecto del hecho y las infracciones que se le atribuían; entregándosele copia íntegra de toda la documentación contenida en el expediente administrativo identificado con referencia 44-A-16.

Además, se le indicó que su defensa podía ejercerla personalmente, en su calidad de abogada; o bien, contratar los servicios de un abogado particular o público, para tal efecto, la licenciada [REDACTED] ejerció personalmente su derecho de defensa dentro del plazo concedido, según consta a fs. 20 del expediente administrativo.

De conformidad al art. 34 inc. 2º y 35 incs. 1º y 3º LEG y 88 inc. 1º RLEG, el Tribunal continuó con el procedimiento, disponiendo del plazo de 20 días para recoger las pruebas pertinentes, a fin de esclarecer, determinar, y comprobar los hechos investigados, para lo cual comisionó a un instructor. Dicho plazo de 20 días, también habilitó a los intervinientes, para ofrecer y presentar la prueba que estimaran necesaria, pertinente y útil; lo cual fue debidamente notificado a la licenciada [REDACTED] en la respectiva acta agregada a fs. 23 del expediente administrativo.

Al concluir el periodo de prueba se tuvo por agregado el informe del instructor delegado por el Tribunal, mediante el cual incorporó elementos probatorios y, antes de emitir un pronunciamiento, para potenciar el debido proceso, el derecho de defensa y la garantía de audiencia y de conformidad con lo dispuesto en los arts. 68 y 95 inc. 2º RLEG, concedió

a la licenciada [REDACTED] el plazo de tres días hábiles para que presentara las alegaciones que estimara convenientes, respecto de la prueba que obraba en el expediente administrativo, habilitando que fuera verificada en cualquier momento; según consta en auto del 7-05-2018, agregado a fs. 101 del expediente administrativo.

Notificada que fue la licenciada [REDACTED] del auto referido, consta que ejerció su derecho de defensa con la presentación de escrito agregado a fs. 103, en el cual expresó no haber incurrido en ninguna falta a la ética, y solicitó “se declare sin lugar la denuncia [...] y se archiven las presentes diligencias”. En el contexto descrito, queda fuera de lugar aseverar que el ejercicio de la defensa no fue pleno y que la entonces investigada desconocía la prueba recabada por el instructor.

En ese sentido, se respetó el derecho a ser notificada, a acceder al expediente, a refutar los cargos imputados, a exponer argumentos, a presentar alegatos, a ofrecer y a producir pruebas, así como a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente; y, a impugnar las decisiones que la afectaron.

En el caso particular, tal como se precisó en la resolución del recurso de reconsideración, la licenciada [REDACTED] realizó intervenciones que han garantizado su derecho de audiencia y defensa en el procedimiento administrativo sancionatorio con referencia 44-A-16, de acuerdo al diseño procedimental establecido en la LEG y el RLEG, dejando constancia de tales intervenciones, según el detalle siguiente: (a) mediante escrito de fs. 20 hizo uso del plazo otorgado por el art. 34 inc. 1º LEG; (b) habiendo sido notificada del inicio del plazo probatorio, ejerció su derecho optando por no presentar prueba alguna; (c) no se realizó audiencia probatoria, dado que ninguno de los intervinientes ni el instructor propusieron prueba testimonial el Tribunal no advirtió la necesidad de ordenar su práctica; y (d) mediante escrito de fs. 103, se contestó el traslado otorgado luego de obtenida la prueba.

En conclusión, el diseño procedimental que contiene la LEG y RLEG, permite la efectiva garantía de derecho de audiencia y defensa, y la licenciada [REDACTED] hizo uso, conforme propia disposición, de los mecanismos previstos para ejercerlos, en tanto el Tribunal dio estricto cumplimiento a los términos legales para propiciar el ejercicio de los mismos. También, conforme al art. 35 LEG, el instructor del procedimiento puede realizar actividades de investigación y recolección de pruebas, en atención a la estructura del procedimiento.

C. Análisis de los fundamentos jurídicos descritos.

a. En la Sentencia de 12-11-2010, emitida en el proceso de Inc. 40-2009/41-2009, la Sala de lo Constitucional sostuvo que con el concepto de *debido proceso* o *proceso constitucionalmente configurado* se quiere hacer alusión a un proceso equitativo, respetuoso a los

derechos fundamentales de los sujetos partícipes, que agrupa y se desdobra en un haz de garantías que cobran vigencia en todos los órdenes jurisdiccionales y en las diferentes etapas de un proceso.

En ese sentido, conforme al art. 11 Cn., la privación de derechos –para ser válida jurídicamente– necesariamente debe ser precedida de un proceso seguido conforme a la ley. Este *derecho de audiencia* –afirma dicha Sala– se traduce en la exigencia constitucional de que toda limitación a las posibilidades de ejercer un derecho sea precedida del proceso que para el caso concreto el ordenamiento jurídico prevé, el cual deberá hacerse del conocimiento de todos los intervinientes y darles a éstos la posibilidad real de exponer sus razonamientos y de defender sus derechos de manera plena y amplia y, además, en el mismo, deberán cumplirse todas aquellas formalidades esenciales que tiendan a asegurar la efectividad del derecho de audiencia.

Además, dicha Sala sostuvo en la misma sentencia que el derecho de audiencia no sólo comporta la existencia de un proceso o procedimiento previo sino también el cumplimiento irrestricto de los actos de comunicación procesal, que son la herramienta que facilita el conocimiento de las partes sobre lo que en el proceso está ocurriendo. En ese sentido, los actos de comunicación (notificaciones, citaciones) constituyen manifestaciones del derecho de audiencia en cuanto que posibilitan la intervención de las partes en los procesos jurisdiccionales o en los procedimientos administrativos, para defender sus derechos o intereses garantizando el principio de contradicción y bilateralidad.

Por su parte, el derecho de audiencia vincula tanto al juzgador como al legislador, al primero para que realice debidamente los actos de comunicación, y al segundo, para que al emitir la norma base para el proceso previo, contemple en él las referidas comunicaciones. No obstante, a diferencia de la garantía de audiencia, el *derecho de defensa* (Art. 12 Cn.) tiene un arraigo más limitado en la medida que únicamente se manifiesta ante la configuración de una *contienda donde exista la necesidad de argüir elementos tendentes al desvanecimiento de los alegatos incoados por la contraparte*. El ejercicio del derecho de defensa implica las posibilidades de participar en un proceso informado por el principio de contradicción, en que las partes puedan ser oídas en igualdad y utilizar las pruebas pertinentes en su defensa, de modo que no se les impida aproximar al juez el material probatorio que considere pertinente para su defensa.

Esta actividad procesal de parte viene encauzada por las reglas del proceso y se corresponde con la obligación del juez de procurar su regular desenvolvimiento, de modo que no se genere indefensión en ninguna de sus fases y para ninguna de las partes. De esta definición puede colegirse que el derecho de defensa lleva insito la *igualdad de armas* y el *derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes*.

b. La parte actora aduce que al notificarse la resolución de 7-05-2018 no se le entregó copia de ningún medio probatorio recabado y que estos no fueron detallados por el TEG en dicho proveído. Al revisar el expediente administrativo, en particular el acta de notificación que le corresponde a la mencionada resolución, se constata que fue entregada a la demandante únicamente copia de la resolución de 7-05-2018. Sin embargo, se ha verificado que la parte actora tuvo conocimiento de la decisión mediante la cual se aperturó a pruebas el procedimiento administrativo sancionador y de la decisión mediante la cual se le brindó la oportunidad de tener acceso a la documentación obtenida en el procedimiento administrativo sancionador; en consecuencia, se ha demostrado que el TEG puso a disposición de la parte demandante dicha documentación a fin de que verificara y se pronunciara en relación con la prueba que obraba en expediente; sin embargo, tal como la misma parte actora lo señaló, no presentó argumentos vinculados con aquéllos documentos.

Con respecto a la falta de entrega de copias de todas las pruebas que fueron agregadas al expediente administrativo, tal circunstancia, por sí misma no es susceptible de generar una afectación en los derechos de audiencia y defensa ni del principio de contradicción de la demandante, en la medida que, se insiste, el TEG le brindó la oportunidad de pronunciarse sobre lo agregado en aquél, motivo por el cual no puede comprenderse que el citado tribunal, al no entregar las citadas copias, restringió o limitó su facultad para evaluarlas.

En cuanto a la falta de señalamiento de audiencia para tomar declaraciones de los testigos, la consecuente imposibilidad de repreguntarles y el hecho de que las entrevistas, a consideración de la parte actora, constituyen prueba testimonial, este juzgado ya se pronunció en los apartados precedentes. Ahora bien, la parte actora aduce que desconocía las entrevistas realizadas y que por ese motivo no propuso la realización de audiencia probatoria. Al respecto, debe recalarse que, por un lado, el TEG mediante la resolución de 27-10-2017 sí anunció que el instructor tomaría entrevistas y, por otro lado, una vez realizadas e incorporadas al expediente, fueron puestas a disposición de la demandante, pero no hay constancia de que haya hecho uso de la oportunidad conferida para pronunciarse de su contenido. Sobre este último punto, tal como se afirmó en el Considerando V.4.C de esta sentencia, se reitera que no existe evidencia alguna que demuestre que el término de tres días otorgado a la parte actora por el TEG para que expusiera sus alegaciones en relación con las aludidas pruebas le causara una limitación o restricción en el ejercicio de sus derechos, en la medida que, aun y cuando no presentó argumentos sobre tales pruebas, se ha demostrado que sí hizo uso del traslado conferido. Además, tampoco consta que se haya planteado al TEG, ni se alegó en el presente proceso alguna causa comprobable –por ejemplo, caso fortuito o fuerza mayor– que indicara la imposibilidad de comparecer en el citado término a revisar la documentación antes mencionada.

Finalmente, la afirmación realizada por la demandante, en el sentido de que hay una defectuosa apreciación de los hechos que el TEG ha tenido por acreditados, debido a la falta de valoración de la prueba, en particular, de la testimonial, se advierte que en la demanda no se ha planteado argumento que indique en qué consiste esa falta de valoración, es decir, qué regla aplicable a la sana crítica fue incorrectamente aplicada por el TEG en el análisis probatorio que realizó. Aunado a ello, en atención a lo señalado en el Considerando V.4.C de esta sentencia, se insiste que, a criterio de este juzgado, las entrevistas realizadas por el instructor del procedimiento no adquirieron la calidad de prueba testimonial ni documental ni fue valorada por el TEG como tal. En tal virtud, se reitera que aun y cuando esta hubiera sido producida en el procedimiento, el sentido de la decisión emitida por el mencionado tribunal no hubiera variado, en la medida que la hipótesis que se pretendía sostener con los testigos no ha tenido ningún elemento probatorio que la corrobore, cuando sí lo ha tenido la prueba documental que valorada por el TEG y agregada al expediente administrativo. Además, la naturaleza propia de la excusa, como se ha indicado, requiere que exista evidencia de ella.

En atención a lo expuesto, se concluye que el TEG no vulneró los derechos de audiencia, defensa ni el principio de contradicción, arts. 11 Cn., 1 y 4 CPCM, ni incurrió en infracción al art. 35 LEG en relación con el art. 10 CPCM; en consecuencia, *deberá desestimarse estos puntos del reclamo planteado por la parte actora.*

6. Quinto fundamento jurídico. vulneración del art. 87 letras c) y d) RLEG.

A. La parte actora argumenta que el instructor no recabó la prueba necesaria para buscar la verdad material, porque de haber sido así, se hubiera probado que todas las actas que se levantan en las sesiones de pleno del CNJ no consignan las excusas, sino que se realizan verbalmente en el pleno y consecuentemente el Consejal se abstiene de votar en los puntos en los que se excusó, asimismo, hubiera probado que aunque no voten todos los consejales, siempre firman los que estuvieron presentes en la sesión, es decir siempre estampan su firma de forma general, no se ha utilizado el mecanismo de establecer en cada punto los nombres de los Consejales que han aprobado dicho punto, sino que únicamente se establece en cada punto si los votos han sido por mayoría o por unanimidad, que fue lo que ocurrió en el presente caso.

Aunque la licenciada [REDACTED] se haya excusado verbalmente ante el Pleno y como consecuencia de ello se abstuvo de votar en los puntos donde podría haber resultado beneficiado su sobrino, siempre firmó el acta de dicha sesión, pero no porque haya votado a favor o en contra de su sobrino, sino por la simple razón que

ella sí intervino en los demás puntos de la sesión, por tanto, no se trata de un hecho aislado o malicioso, sino que simplemente esa ha sido la forma de elaborar las actas en el CNJ.

Por otra parte, en el informe final el instructor hace una recomendación a los miembros del TEG de que, a su vez, sugieran a los miembros del pleno del CNJ que los acuerdos de las sesiones que sean adoptados por mayoría y se relacione con exactitud los nombres de los Consejales que habrían concurrido con su voto, es decir, el instructor reconoce que este no es un caso aislado, que todas las actas que levanta el Pleno del CNJ se redactan de esa forma y es por eso que elabora la recomendación citada, sin embargo no aportó como prueba otras actas del Pleno del CNJ para robustecer dicho comportamiento, porque al hacerlo se vería beneficiada la demandante y el TEG, debe buscar la verdad material de los hechos denunciados y no solo tomar en cuenta los aspectos que perjudican a los servidores públicos.

Respecto a la violación del art. 87 letra c) RLEG, afirma que el instructor en su informe no propone al Tribunal que cite a declarar a los Consejales que participaron en las dos sesiones plenarias investigadas y a su respectivo secretario, no obstante tener relación con los hechos denunciados. Sin embargo, en el presente caso sí procedía que el instructor propusiera al Tribunal que citara a los Consejales que intervinieron en las dos sesiones investigadas y a su respectivo secretario porque era evidente que los mismos tenían relación con los hechos investigados al haber participado en ellos, y sobre todo que con las “entrevistas a Consejales”, que realizó el instructor se advierte que su representada si se excusó de conocer sobre los puntos en los que se encontraba relacionado su sobrino, cumpliendo con su deber ético, lo cual puede verificar con el expediente administrativo.

Aunado a ello, afirma que el informe del investigador o instructor, está fechado el día 14-12-2017, el término probatorio comenzó el día 16-11-2017, siendo que los días se cuentan hábiles, el término probatorio concluyó el 14-12-2017, es decir el mismo día de entrega de su informe. Así, en atención a lo prescrito por el art. 35 inc. 1º y 3º L.E.G, esas entrevistas forman prueba testimonial (aunque no pierden su ilicitud), que fue obtenida ilícitamente pues no se le dio a la investigada la más mínima posibilidad de fiscalizar esa prueba, pues no se señaló lugar, día y hora, para obtenerla, y mucho menos le notificó de que se procedería a su obtención; lo más visible en lo ilegal de ese procedimiento, es que sí estaba concluido el término probatorio ese día 14-12-2017, y la investigación ya había concluido, y no pronunció el TEG una resolución ampliando el plazo, esto en aplicación del art. 34 inc. 2º; el TEG debió valorar la prueba en su conjunto, como se lo ordenan los arts. 35 inc. final, art. 217 inc. 4º y 416 CPCM.

Además, el TEG no cumplió con su finalidad de buscar la verdad material de los hechos, en el sentido que determinan que su mandante cometió la infracción administrativa por el simple hecho de que no cumplió con los requisitos formales establecidos en los arts.

19 y 20 de la LCNJ, sin embargo, ella materialmente sí se abstuvo de participar en la deliberación y votación de los puntos de acta en donde su sobrino se podía ver beneficiado, en consecuencia, no cometió la infracción administrativa que se le imputa; hecho que se ve reforzado por la declaración de los testigos.

De igual forma, su representada goza del principio antiformalista, por tanto, aunque no haya realizado las formalidades establecidas en los arts. 19 y 20 LCNJ, no significa que no haya cumplido con la finalidad de la norma –que es que se abstenga del conocimiento y votación en aquellos casos que pueda obrar de forma parcial o en beneficio de sus familiares–, pues como ya ha quedado probado por medio de los testimonios que obran en el expediente administrativo, su mandante no participó en la deliberación, ni en la votación de los puntos en donde se incluía a su sobrino, pues realizó una excusa verbal.

Además, si bien es cierto en las actas no se hizo constar la abstención verbal que realizó su mandante, ello fue así debido a que en el CNJ nunca se hacía constar en el acta dichos aspectos.

Así, el incumplimiento de los requisitos formales establecidos en los arts. 19 y 20 de la LCNJ, no traen como consecuencia jurídica una sanción según dicha ley; y siendo que en el art. 5 letra c) de la LEG, se establece que el deber ético es “Excusarse de intervenir o participar (...)”, sin establecer la forma en que deba hacerse, es que considera que su mandante si cumplió con su deber ético de excusarse de conocer, ya que lo hizo de forma verbal y materialmente, por tanto, la sanción impuesta es ilegal, ya que la norma que establece la infracción administrativa no regula la forma en que deba realizarse la excusa, sino únicamente que debe realizarse, y siendo que es una norma de carácter administrativo, la misma está sujeta al principio de reserva de ley y que la interpretación analógica en la configuración del tipo –hecho constitutivo de infracción– está prohibida, por lo que su representada no debió ser sancionada.

B. La autoridad demandada sobre la aplicación de lo dispuesto en las letras c) y d) del art. 87 del RLEG manifestó que, para el caso particular, la normativa que regía la actuación de la licenciada [REDACTED] como Consejal Propietaria del CNJ durante el período investigado, en específico, los arts. 19 y 20 LCNJ, le obliga a excusarse y no simplemente a abstenerse materialmente de votar.

Asimismo, el art. 18 del Reglamento de la LCNJ regula el deber de levantar actas por cada sesión del Pleno y el contenido de las mismas, debiendo hacer énfasis que el inc. 3º de la disposición aludida establece: “(...) también deberán constar en acta las excusas, impedimentos y las abstenciones a que se refiere el inc. segundo del art. 20 de la ley”.

En tal sentido, resulta claro para el Tribunal que la prueba idónea para comprobar la intervención o participación de la licenciada [REDACTED] en la toma de los

acuerdos como Consejal Propietaria del CNJ, en los puntos número nueve del acta de sesión 19-2012 de fecha 16-05-2012 y número cinco del acta de sesión 15-2014 de fecha 23-04-2014, se conforma justamente por dichas actas.

El Tribunal pronunció resolución final, en el procedimiento administrativo sancionador tramitado en contra de la licenciada [REDACTED], con base en la prueba lícita, idónea y útil, de acuerdo a los cánones establecidos en el ordenamiento jurídico. Prueba que fue agregada debida y oportunamente por el instructor delegado por el TEG para la investigación y recolección de la prueba.

En lo que respecta a la vulneración de la letra d) del art. 87 RLEG, el demandante asegura que el instructor debió proponer al Tribunal que citara a declarar como testigos, a los Concejales que intervinieron las sesiones del Pleno del CNJ, relacionadas *ex ante*.

Ciertamente, entre las diligencias de investigación realizadas por el instructor, se entrevistó a señores Concejales del Pleno del CNJ; sin embargo, dada la contundencia de la prueba documental recabada, el instructor no considero necesario ofrecer dicho medio de prueba al Tribunal; así como tampoco lo hizo en su oportunidad la abogada [REDACTED].

Además, el Tribunal expuso en la resolución del recurso de reconsideración, que las entrevistas realizadas por el instructor no constituyeron prueba documental, sino que su finalidad fue la de apreciar el conocimiento de los hechos objeto de investigación que tuvieron las personas entrevistadas, a fin de determinar la pertinencia, utilidad y necesidad del llamado de las mismas.

C. Análisis del fundamento jurídico planteado.

La parte actora, en este punto de su reclamo, reitera el hecho de que, a su consideración, las entrevistas constituyen prueba testimonial y de que el art. 5 letra c) LEG no regula la manera en que debe hacerse constar una excusa. Sin embargo, tales afirmaciones ya fueron objeto de pronunciamiento en los apartados que anteceden, por lo que se omitirá realizar argumentos al respecto.

a. Ahora bien, en este apartado, pese a que la parte actora lo vincula únicamente con la infracción al art. 87 letras c) y d) RLEG, sostiene el TEG no recabó la prueba necesaria para buscar la verdad material, en la medida que, de haberlo hecho, se hubiera establecido que todas las actas que se levantan en las sesiones de Pleno del CNJ no consignan excusas, sino que solo se hacen verbalmente y que, aunque no voten todos, siempre firman los que estuvieron presentes.

En relación con ello, la sentencia de 6-02-2019, emitida por la Sala de lo Contencioso Administrativo en el proceso con referencia 8-2009, sostuvo que en el procedimiento administrativo rige el principio de verdad material o verdad jurídica objetiva en virtud del

cual la actividad de la Administración Pública está orientada a la búsqueda de la verdad material, de la realidad y sus circunstancias, con independencia de cómo han sido alegadas y, en su caso, probadas por los interesados en el procedimiento.

Lo anterior supone que la Administración, con independencia de lo que los interesados hayan aportado al procedimiento, siempre debe buscar la verdad sustancial como mecanismo para satisfacer el interés público. Esto es así puesto que la Administración no tiene por objetivo resolver un conflicto entre partes, como el que se plantea ante un juez. En este sentido, las limitaciones que el accionar procesal impone a los jueces no resultan plenamente aplicables a la autoridad administrativa, verbigracia, la congruencia. En ese sentido, la Administración Pública, en aras de la verdad material, debe incluso adaptar su actuación oficiosa para superar las restricciones cognoscitivas que puedan derivar de la verdad jurídica meramente formal presentada por los interesados.

b. Al verificar el contenido del expediente administrativo, se constata que el TEG, por auto de 27-10-2017, comisionó al instructor para realizar la investigación de los hechos y le encomendó la búsqueda y obtención de: a) documentos en el Registro Nacional de Personas Naturales, CNJ (certificación del documento de toma de posesión del cargo, de documentos de respaldo de las comisiones en que participaba la demandante, los acuerdos vinculados con las decisiones que vinculaban al licenciado [REDACTED], Corte Suprema de Justicia (nombramientos del licenciado [REDACTED]), b) entrevistas a personas y c) cualquier otra diligencia útil. En cumplimiento a lo ordenado, el citado instructor presentó la documentación requerida y actas de entrevistas a personas, entre la cual consta que fue valorada por el TEG la descrita al folio 113 del expediente administrativo (página 3 del primer acto impugnado).

Desde esa perspectiva, se constata que la mencionada autoridad obtuvo, individualizó y valoró conjuntamente *la prueba documental necesaria para establecer los hechos investigados y para lograr la búsqueda de la verdad*, a saber: a) la calidad que al momento de ocurrir las infracciones tenía la demandante de servidora pública obligada; b) el vínculo de parentesco entre la licenciada [REDACTED] y el licenciado [REDACTED]; c) la concurrencia de hechos que generaban conflicto de interés; d) la ausencia de excusa en las actas 19-2012 y 15-2014 y e) la concurrencia de una exigencia legal de excusarse.

En tal virtud, la falta de incorporación de aquellas actas que, aparentemente, presentan la misma particularidad de las actas 19-2012 y 15-2014, en el sentido de que no aparece constancia de excusas en ellas, no implica una inobservancia del citado principio, en la medida que, a consideración de este juzgado, se obtuvo la información útil y necesaria en atención a las circunstancias objetivas atinentes al caso. Aunado a ello, la parte actora busca tener por acreditada una forma de actuar que contradice la exigencia legal contenida en el

art. 5 letra c) LEG, así como de los arts. 19 y 20 LCNJ y 18 del Reglamento de la LCNJ, por lo que exigir esta información con el fin de verificar la observancia del citado principio carecería de justificación. Por ende, la recomendación que relacionó el instructor en el informe, en el sentido de que se hagan constar los nombres de los Consejales que han concurrido con su voto en las sesiones, no implica reconocer o confirmar el contenido de documentos no agregados al procedimiento y no incide de forma negativa en la búsqueda de la verdad material, toda vez que dicha aseveración no influyó, en beneficio o en perjuicio, en el sentido de la decisión emitida por el TEG.

Acorde con esta última idea, la parte actora también ha mencionado que la interpretación analógica del tipo administrativo está prohibida y que el art. 5 letra c) LEG no contemplaba expresamente que la excusa debía ser por escrito, motivo por el cual la demandante no debió ser sancionada. Ahora bien, con tal afirmación no ha quedado claro en qué consistiría, para la demandante, la interpretación analógica que plantea. En efecto, este juzgado, en la sentencia de 24-08-2018, emitida en el proceso con referencia 00052-18-ST-COPA-1CO, sostuvo que la *analogía* implica la existencia de un procedimiento de interpretación integradora mediante el cual se hace extensiva la solución prevista por el ordenamiento jurídico para un caso a otro distinto, sobre la base de la “semejanza” entre ambos. En este caso, el intérprete atribuye a un *supuesto no regulado explícitamente* por el ordenamiento jurídico la solución prevista para *otro caso similar* por alguna otra disposición.

Sin embargo, tal situación no ha ocurrido en el presente caso, toda vez que se ha establecido que el TEG, en los actos impugnados, *tuvo por comprobada la infracción contenida en el art. 5 letra c) LEG* sin complementar la norma ni construir el tipo con otras disposiciones jurídicas que regulen un supuesto diferente que le pudiera resultar aplicable. En efecto, el citado tribunal no construyó o complementó los elementos objetivos de la infracción previstos en el art. 5 letra c) LEG cuando utilizó como parte de su fundamento los arts. 19 y 20 LCNJ y 18 Reglamento de la LCNJ, pues los elementos de aquella infracción están claramente previstos y así fueron analizados. Además, los arts. 19 y 20 LCNJ y 18 Reglamento de la LCNJ, al contener prescripciones normativas específicas aplicables a los consejales, sí refuerzan la obligación que tienen los consejales de cumplir con el deber ético previsto en la LEG, motivo por el cual está justificada su cita y análisis en los actos impugnados.

c. En otro orden de ideas, la parte demandante señala que, conforme al principio antiformalista, aunque no se hayan realizado las formalidades establecidas en los arts. 19 y 20 LCNJ, no significa que no se haya cumplido con la finalidad de la norma, pues los testigos han señalado que no participó en la deliberación de los puntos que le generaban conflicto de interés, ya que realizó una excusa verbal.

Sobre ello, en la sentencia de 13-10-2009, emitida por la Sala de lo Contencioso Administrativo en el proceso con referencia 95-2006, se sostuvo que *“de acuerdo al principio del formalismo procesal, el proceso se encuentra sometido a las formalidades, algunas de carácter general y otras especiales para cada caso en particular. Las especiales deber ser observadas cabalmente, tal como se encuentran establecidas en la Ley, ya que su incumplimiento se encuentra sancionado con nulidad y como consecuencia priva de sus efectos al acto en el que no se han guardado; no obstante lo anterior, si ese formalismo obedece a un fin trascendente, es necesario en cuanto cumple la finalidad para la cual ha sido establecido para un caso en particular; por lo que, no obstante falte alguna de esas formas y si el acto alcanza su finalidad, su ausencia en ese acto no genera nulidad”*.

Tal como se ha explicado en los apartados que anteceden, la naturaleza de la excusa como mecanismo para salvaguardar la imparcialidad y transparencia en la toma de decisiones requiere de evidencia demostrable mediante el ejercicio de las formalidades previstas en la ley, de tal manera que no haya dudas sobre el cumplimiento de su finalidad. En el presente caso, ya se ha constatado que en las actas de las sesiones 19-2012 y 15-2014 no se dejó plasmada excusa alguna, por ende, como lo determinó el TEG en los actos impugnados, no hay evidencia que indique el cumplimiento al deber ético contenido en el art. 5 letra c) LEG y, además, a lo previsto en los arts. 19, 20 LCNJ y 18 del Reglamento de la LCNJ, aplicables a los miembros del Pleno del CNJ en situaciones que representen para ellos conflicto de interés. Aunado a ello, ya se ha explicado que el contenido de los testimonios rendidos en la audiencia única carece de la fiabilidad suficiente para rebatir el contenido de las actas en cuestión.

Y es que, plasmar de forma evidente la necesidad de excluirse del conocimiento de un asunto no se trata de una simple formalidad que pueda obviarse, es decir, no puede pretender equipararse a un simple trámite que podría omitirse en razón, por ejemplo, de representar un impedimento injustificado para el normal desarrollo de un procedimiento – que es, en esencia, lo que se pretende evitar que ocurra con el citado principio–. La excusa, por el contrario, busca reforzar la garantía de imparcialidad.

c. Finalmente, las vulneraciones al art. 87 letras c) y d) RLEG señaladas por la parte demandante están orientadas a justificar que en el informe del instructor no se propone la declaración de los consejales que participaron en las dos sesiones que motivaron la imposición de una sanción a la licenciada [REDACTED], pese a que tenían relación con los hechos denunciados, lo cual no le permitió fiscalizar la prueba.

En relación con ello, de acuerdo con el art. 87 letras c) y d) RLEG, el instructor del procedimiento tiene la *facultad de proponer* la citación de testigos al TEG, no la obligación de hacerlo. En esa misma lógica, queda a consideración del TEG, dependiendo de las incidencias de cada caso, llevar a cabo la audiencia que señala el art. 35 LEG para recibir declaraciones de testigos, es decir, aun en el supuesto de que el instructor proponga su

realización, el citado Tribunal, como el ente con competencia para decidir sobre el fondo del asunto, puede considerar a bien o no dicha propuesta.

De igual manera, se reitera que el TEG en el segundo acto impugnado ya ha planteado los motivos por los cuales consideró que no era necesario recibir la prueba testimonial. Aunado a ello, la parte demandante en el presente proceso contencioso administrativo tuvo la oportunidad de inmediar la prueba testimonial y, a pesar de ello, este juzgado consideró que carece de la fiabilidad suficiente para destruir el valor probatorio de lo consignado en las actas 19-2012 y 15-2014. Asimismo tal como se sostuvo anteriormente, aun y cuando se hubiera producido la prueba testimonial en el procedimiento administrativo sancionador, a consideración de este juzgado no hubiera variado el contenido de las decisiones emitida por el TEG, en la medida que, en atención a la naturaleza de la excusa, se requiere de evidencia concreta de su existencia. Desde esa perspectiva y de acuerdo con los argumentos que en este extremo de su demanda ha realizado la parte actora, se concluye que no se le impidió fiscalizar la prueba en el procedimiento administrativo sancionador. Por ende, *el TEG no vulnera el art. 87 letra c) y d) RLEG; en consecuencia, deberá desestimarse estos puntos del reclamo formulado por la parte actora.*

7. Sexto fundamento jurídico. Vulneración al principio de presunción de inocencia, art. 12 Cn.

A. La parte actora manifiesta que el TEG ha afirmado que en el plazo probatorio debió aportar prueba que comprobara su inocencia, es decir, con la cual probara que se había excusado de votar, cuando la misma autoridad en reiteradas ocasiones tanto en la resolución definitiva, como en la resolución del recurso administrativo reconoce que la demandante realizó una excusa y abstención material; no obstante ello, manifiestan que al no haberse excusado formalmente –por escrito– ésta incurre en la infracción administrativa.

Aunado a ello, consta dentro de la prueba que obra en el expediente administrativo las declaraciones de los consejales en las cuales han expresado que la licenciada [REDACTED] se excusó de conocer sobre dichos puntos y que no votó por su sobrino, ni fue ella quien lo propuso para el diplomado. Prueba que ha sido ofrecida a los miembros del Tribunal por el mismo instructor en su informe, al manifestar que solicitaba que se incorporaran al expediente la documentación descrita en los numerales y literales contenidos en el romano VIII de dicho informe –dentro de las cuales se encontraban las actas de las declaraciones citadas–.

No obstante, los miembros del TEG no se pronunciaron sobre su admisibilidad o rechazo como si lo hicieron con los demás medios de prueba en la resolución definitiva, y es hasta la resolución del recurso de reconsideración que pretenden enmendar dicho error al

haberse alegado como nulidad, argumentando que dichas entrevistas realizadas por el instructor no constituyen prueba dentro del procedimiento y por dicha razón no fueron objeto de valoración.

Afirmación que es cuestionable, ya que todos los demás medios probatorios si fueron valorados y sólo los que beneficiaban a su representada para dichos miembros no constituye prueba dentro del procedimiento, fundamentando que han comprobado que existe la infracción solo porque en las dos actas citadas consta la firma de su representada, pero eso es así porque el Pleno del CNJ siempre ha tenido ese estilo de redactar sus actas, en el sentido que en cada sesión existen varios puntos que conocer y votar, y en los puntos que algún Consejal se excusa únicamente como consecuencia de ello se abstiene de votar y no se hace constar por escrito en el acta respectiva, sólo que el punto ha sido votado por mayoría, sin establecer los nombres de los Consejales que concurrieron a votar, es por esa razón que a su representada al haber participado en dichas sesiones y haber votado en otros puntos de la sesión firmó las actas.

B. La autoridad demandada manifestó lo siguiente: la presunción de inocencia busca garantizar que “El inculpado se presume inocente, en tanto no exista prueba o evidencia objetiva para sostener razonablemente que es, con probabilidad, autor o partícipe ante los tribunales (...)” (sentencia del 01-07-2008, HC 39-2006); dicho lo cual, toda persona sometida a un procedimiento administrativo sancionador es inocente y se mantendrá como tal, mientras no se determine su responsabilidad en el cometimiento de la infracción que se le atribuye por resolución definitiva, respetando los principios constitucionales y procesales.

En este sentido, la carga de la prueba corresponde a la Administración Pública, por lo que a fin de comprobar la veracidad o no de la información proporcionada en el aviso que dio inicio al procedimiento con referencia 44-A-16, se efectuó la etapa probatoria y, a partir de la producción y valoración de la prueba, la responsabilidad de la infracción atribuida fue debidamente comprobada para el Tribunal, tal como se relaciona en el romano II de la resolución final.

C. Resolución del presente motivo de ilegalidad.

a. En la sentencia de 24-05-2002, pronunciada por la Sala de lo Constitucional en el proceso de amparo 225-2001, sostuvo que la presunción de inocencia consiste en un derecho fundamental que vincula a todos los jueces y tribunales para su protección efectiva, obligándolos a que todas las personas son consideradas inocentes en tanto no sean declaradas culpables. La presunción de inocencia constituye la primer y fundamental garantía que tanto la Constitución como las normas infraconstitucionales aseguran al ciudadano, y especialmente la obligación del Juez de respetar esa calidad al ciudadano que se le atribuye

una conducta ilícita. Toda persona goza de la presunción de inocencia, la cual es válida hasta que existe sentencia condenatoria; en tal sentido, no es vulnerada dicha presunción simplemente por ser objeto de una investigación. En tanto que el imputado no sea declarado culpable en sentencia definitiva, será considerado inocente y su situación jurídica debe ser compatible con la etapa procesal en la que se encuentra el proceso seguido contra él.

En similares términos, la Sala de lo Contencioso Administrativo en sentencia pronunciada en el proceso ref. 235-2010 de fecha 10-01-2014 indicó que: *“El artículo 12 de la Constitución establece la presunción de inocencia, la cual no solo es aplicable en materia penal, sino que también en materia administrativa. Se entiende por la misma que toda persona sometida a un proceso o procedimiento, es inocente y se mantendrá como tal dentro del proceso o procedimiento mientras no se determine su culpabilidad por sentencia de fondo condenatoria o resolución motivada y respetando los principios del debido proceso judicial o administrativo.”*

b. La parte actora afirma que, según el TEG, ella debió aportar pruebas en el procedimiento. Del contenido de los actos impugnados se constata que el TEG no consideró que la demandante debió ser quien aportara pruebas durante el procedimiento administrativo sancionador, con el fin de probar su inocencia, por el contrario, en la resolución de 2-07-2018 reconoció que la carga de probar los hechos formulados en su contra le correspondía a la administración pública.

De igual manera, al revisar el expediente administrativo en su totalidad, este juzgado no ha encontrado evidencia alguna de que el TEG en algún momento haya trasladado la carga de probar a la parte demandante, toda vez que, en atención a la naturaleza del procedimiento que prevé la normativa aplicable, dicha entidad es la encargada de recolectarla y comprobar los hechos investigados. De igual manera, acorde con la estructura procedimental y con el fin de garantizar los derechos de la persona investigada, se brindó a la actora la oportunidad de aportar pruebas, pero tal oportunidad en ningún momento constituyó una obligación de comprobar su inocencia. Aunado a ello, se ha establecido que se generaron a favor de la peticionaria todas las garantías para que ejerciera sus derechos. En tal virtud, acorde con lo argumentado en los apartados previos de esta sentencia, este juzgado considera que las pruebas incorporadas por el TEG en el procedimiento y que fueron valoradas y analizadas, *fueron suficientes para destruir la presunción de inocencia de la que gozaba la demandante.*

c. Por otra parte, la actora ha señalado que el TEG no se pronunció sobre la admisibilidad de las actas de entrevistas y que tal circunstancia pretende subsanarla con el segundo acto impugnado. Al respecto, se señaló anteriormente que, si bien la resolución de 11-06-2018 –primer acto impugnado– no contiene pronunciamiento alguno sobre las entrevistas realizadas por el instructor –indicando por qué se valoran o por qué se omite su

valoración—, con ello no se ha causado una afectación en los derechos de la demandante, toda vez que con lo argumentado en la resolución de 2-07-2018 —segundo acto impugnado—, se convalida una eventual irregularidad. En efecto, en esta última decisión se plasmaron los argumentos que llevaron al TEG a no valorar las entrevistas ni a llamar a las personas entrevistadas a rendir testimonio.

d. En cuanto a la afirmación de que los demás medios probatorios fueron valorados y solo los que le beneficiaban a la demandante no constituyeron prueba dentro del proceso, conforme con lo previsto en el art. 312 CPCM, las partes sí tienen derecho a que el juez tenga en cuenta en la sentencia o decisión, las pruebas producidas y a utilizar los medios que el código prevé, así como aquéllos que, dada la naturaleza del debate, posibiliten comprobar los hechos alegados.

Además, acorde con lo señalado en los arts. 315 y siguientes CPCM, y de acuerdo con la libertad probatoria que se regula en el citado art. 312 y en el art. 89 RLEG, la prueba debe cumplir con determinados presupuestos para ser admitida en el proceso: licitud, pertinencia y utilidad. En esta misma línea de ideas, el art. 35 LEG, disposición aplicable al régimen de recepción de pruebas dentro del procedimiento administrativo sancionador que tramita el TEG, señala que dicha entidad puede recabar todo tipo de prueba para esclarecer, determinar y comprobar los hechos objeto de investigación. Estas, en su oportunidad, deben ser valoradas según el sistema de la sana crítica por el Tribunal.

En esa línea de ideas, las autoridades judiciales y administrativas están habilitadas, bajo sus respectivas competencias, para admitir o rechazar medios probatorios que son o no son legales, útiles y pertinentes para el proceso o procedimiento. Además, se debe expresar las razones que permitan a las partes conocer las causas de su admisibilidad o rechazo.

Tal como se sostuvo *supra*, los motivos que justificaron la valoración o no valoración de determinados medios probatorios ha sido expuesta por el TEG en los actos impugnados, en particular, lo concerniente a las actas de las entrevistas de personas levantadas por el instructor comisionado para el caso, aspecto que también fue abordado por este juzgado en el Considerando V. 4 de esta sentencia.

Cabe hacer notar que el TEG no admitió ni valoró la totalidad de los medios probatorios incorporados al expediente por el instructor, pues tal como consta en la resolución de 11-06-2018, estimó que no era idónea ni útil la documentación incorporada en los folios 33, 42, 81 al 93 y 94 al 96, apreciación con la que este juzgado concuerda, en la medida que en dichos folios aparece: a) constancia de inexistencia de registro de documento único de identidad de [REDACTED] y [REDACTED]; b) certificación de partida de nacimiento a nombre de [REDACTED]; c) informe firmado por la presenta del CNJ y anexos relacionados con la normativa aplicable a la primera

edición del programa formativo diplomado en gerencia pública, justicia y seguridad; y d) certificaciones de impresión e imagen del Documento Único de Identidad de [REDACTED] y constancia firmada por la directora de identificación ciudadana en la que constan registros homónimos a nombre de [REDACTED].

Desde esa perspectiva, se concluye que el TEG no rechazó de manera injustificada o arbitraria las pruebas descritas anteriormente, ni se logra advertir un comportamiento parcial por su parte en la toma de esa decisión; por ende, la afirmación de que se rechazaron pruebas que “solo beneficiaran a la demandante” no tiene razón de ser.

Aunado a ello, la decisión sobre los elementos probatorios que servirán como fundamento para la decisión del caso recae de manera particular en el TEG, no en el instructor del procedimiento, pues conforme al art. 87 RLEG, este último funcionario está facultado para “recabar” fuentes de prueba, y para “proponer”, por ejemplo, la citación de testigos; ante ello, independientemente de las *propuestas o recomendaciones* que haya realizado sobre las pruebas en su informe, estas no son vinculantes para el TEG. Consecuentemente, la citación para audiencia de testigos y la valoración o rechazo de la prueba documental es una labor propia del citado Tribunal. En tal virtud, *se concluye que la mencionada autoridad no incurrió en el defecto advertido por la parte actora.*

e. Finalmente, en relación con lo afirmado por la parte demandante en cuanto a que el Pleno del CNJ siempre ha tenido el mismo estilo de redactar sus actas, en el sentido que en cada sesión existen varios puntos que conocer y votar, y en los puntos que algún Consejal se excusa únicamente como consecuencia de ello se abstiene de votar y no se hace constar por escrito en el acta respectiva, se reiteran los argumentos esgrimidos en el Considerando V. 6 de esta sentencia. En efecto, el hecho de que exista un estilo o forma continua de hacer constar determinados datos en la redacción de las actas –situación que no se ha acreditado en el presente proceso– no inhibe el cumplimiento de la exigencia legal contenida en el art. 5 letra c) LEG, y en los arts. 19 y 20 LCNJ y 18 del Reglamento de la LCNJ.

f. En atención a los argumentos esgrimidos, se concluye que *la autoridad demandada, al emitir los actos impugnados, no incurrió en las inobservancias planteadas por la parte actora ni vulneró la presunción de inocencia (art. 12 Cn.); en consecuencia, deberá desestimarse estos puntos del reclamo planteado.*

POR TANTO, con base en las razones expuestas y de conformidad con lo establecido en los arts. 2, 11 y 12 de la Constitución de la República, 57, 59 letra a), 60, 61, 77, 103 y 123 de Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y 312 y siguientes del Código Procesal Civil y Mercantil; en nombre de la República, FALLO:

1) *Declarar que no se ha comprobado los motivos de ilegalidad* planteados por la abogada [REDACTED] mencionada también como [REDACTED]

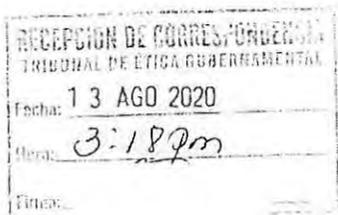
[REDACTED], por medio de sus apoderados judiciales, los abogados [REDACTED] y [REDACTED], contra los siguientes actos pronunciados por el Tribunal de Ética Gubernamental: a) de fecha 11-06-2018, por medio de la cual sancionó a la demandante con multas por las cantidades de \$448.20 y de \$1,939.20, en virtud de haber infringido el deber ético regulado en el art. 5 letra c) de la Ley de Ética Gubernamental; y b) de fecha 02-07-2018, por medio de la cual el citado tribunal desestimó el recurso de reconsideración promovido por la parte actora.

2) *Dejar sin efecto la medida cautelar* ordenada en el presente proceso mediante resolución de fecha 07-03-2019.

3) *Se hace saber a las partes* que, a partir del día siguiente de la notificación de esta sentencia, se les habilita el plazo de cinco días para interponer el recurso de apelación ante este juzgado, en los términos previstos en los arts. 112 y siguientes LJCA; transcurrido dicho término sin que lo hagan, la presente sentencia adquirirá firmeza sin necesidad de auto posterior que así la declare y se procederá al archivo definitivo del presente expediente;

4) Una vez firme la presente sentencia *devuélvase* el expediente administrativo a su lugar de origen.

5) *Notifíquese.*



NOTA: La Unidad de Asesoría Jurídica del Tribunal de Ética Gubernamental ACLARA: que la presente es una copia de su original, a la cual le fueron eliminados ciertos elementos para la conversión en versión pública de conformidad con los artículos 30 y 6 letra a) de la Ley de Acceso a la Información Pública.

54

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL
EL SALVADOR EN LA AMÉRICA CENTRAL
UNIDAD DE ASesoría JURÍDICA
EL SALVADOR, C.A.