

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las quince horas y treinta y cinco minutos del dos de febrero de dos mil quince.

El presente procedimiento inició por denuncia presentada el uno de noviembre de dos mil trece, por la señora [REDACTED] contra la señora Juana Lemus Flores viuda de Pacas, Alcaldesa Municipal de Mejicanos, departamento de San Salvador.

CONSIDERANDOS:

I. Relación del caso.

1. La denunciante atribuyó a la señora Juana Lemus Flores viuda de Pacas que desde aproximadamente un año antes de la presentación de la denuncia contrató a su [REDACTED] como Asistente del Despacho Municipal, pese a no ser la persona idónea para el cargo.

Asimismo, manifestó que no se documentó dicho proceso de contratación y el mismo fue impuesto al Concejo Municipal (fs. 1 y 2).

2. Mediante resolución de las nueve horas y treinta y cinco minutos del dieciocho de febrero de dos mil catorce se ordenó la investigación preliminar del caso y se requirió informe a la Alcaldesa Municipal de Mejicanos (f. 3).

3. Con el oficio recibido el once de abril de dos mil catorce, la señora Juana Lemus Flores viuda de Pacas, Alcaldesa Municipal de Mejicanos, manifestó que la señora [REDACTED] labora para esa Alcaldía desde el uno de enero de dos mil trece, desempeñando el cargo de [REDACTED] y que su contratación fue autorizada por ella y documentada mediante contrato individual de trabajo.

Adicionalmente, indicó que la señora [REDACTED] nació el [REDACTED] y sus padres son [REDACTED] y [REDACTED] (fs. 6 al 9).

4. En la resolución de las ocho horas y cuarenta y cinco minutos del veintiuno de mayo de dos mil catorce se decretó la apertura del procedimiento contra la señora Juana Lemus Flores viuda de Pacas, Alcaldesa Municipal de Mejicanos, departamento de San Salvador, a quien se atribuyó la posible infracción al deber ético de "*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*"; y a la prohibición ética de "*Nombrar, contratar, promover o ascender en la entidad pública que preside o donde ejerce autoridad, a su cónyuge, conviviente, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o socio, excepto los casos permitidos por la ley*", regulados respectivamente en los artículos 5 letra c) y 6 letra h) de la Ley de Ética Gubernamental; y se le concedió el plazo de cinco días hábiles para que ejerciera su derecho de defensa (f. 10).

5. Por resolución de las ocho horas y cuarenta y cinco minutos del diecisiete de julio de dos mil catorce, se abrió a pruebas el presente procedimiento, se requirió al Jefe del Registro del Estado Familiar de la Alcaldía Municipal de Mejicanos la certificación de la partida de nacimiento de la señora [REDACTED], se solicitó al Jefe del Registro del Estado Familiar de la Alcaldía Municipal de San Salvador las certificaciones de las partidas de nacimiento de las señoras Juana Lemus Flores y [REDACTED] y, se requirieron informes al Jefe de Recursos Humanos y al Tesorero, ambos de la Alcaldía Municipal de Mejicanos (f. 19).

Los requerimientos formulados fueron cumplidos mediante la documentación recibida los días catorce y veinte de agosto de dos mil catorce, por parte del Alcalde Municipal de San Salvador y la Jefa del Departamento de Recursos Humanos de la municipalidad de Mejicanos, respectivamente (fs. 25 al 48).

7. En la resolución de las ocho horas y quince minutos del treinta de octubre de dos mil catorce, se advirtió que el Jefe del Registro del Estado Familiar de la Alcaldía Municipal de Mejicanos no remitió la documentación solicitada. En razón de lo anterior, se le requirió por segunda vez dicha información (f. 49).

Dicho requerimiento fue cumplido mediante el oficio y documentación recibida el veintisiete de noviembre de dos mil catorce, por parte del Jefe del Registro del Estado Familiar de la municipalidad de Mejicanos (fs. 54 y 55).

8. Por resolución de las ocho horas y cincuenta minutos del ocho de diciembre de dos mil catorce, se concedió a los intervinientes [REDACTED] y Juana Lemus Flores viuda de Pacas el plazo común de tres días hábiles para que presentaran sus alegatos (f. 56).

9. Con el escrito presentado el dieciséis de enero de dos mil quince, la abogada Sandra Carolina Ortiz Romero, apoderado general judicial de la señora Juana Lemus Flores viuda de Pacas expresó sus alegaciones finales respecto a la prueba solicitada por este Tribunal.

En ese sentido, la abogada manifestó que la contratación de [REDACTED] en la Alcaldía Municipal de Mejicanos se realizó en la forma que establece la Ley de la Carrera Administrativa.

Agregó que la señora Melgar de Padilla fue asignada al [REDACTED] en el cargo de [REDACTED] en virtud que es una persona de confianza de la Alcaldesa (fs. 59 al 64).

Finalmente, la señora Lemus viuda de Pacas no ofreció ni aportó ningún medio de prueba durante el período respectivo.

II. HECHOS PROBADOS

a) [REDACTED] trabaja desde [REDACTED] como [REDACTED] (fs. 6, 32 al 41).

2 

b) El uno de enero de dos mil trece, la señora Juana Lemus Flores viuda de Pacas, autorizó la contratación de [REDACTED] como Asistente del Despacho Municipal, lo cual fue documentado mediante un contrato individual de trabajo (fs. 6 y 30).

c) La señora Juana Lemus Flores viuda de Pacas es hermana de [REDACTED] Flores (fs. 16, 18, 26 y 27).

d) [REDACTED] es [REDACTED] de los señores [REDACTED] [REDACTED] (fs. 6, 15, 42 y 55).

e) La señora Juana Lemus Flores viuda de Pacas es [REDACTED] de [REDACTED] [REDACTED] es decir que entre ambas existe un vínculo de parentesco en [REDACTED] grado de consanguinidad (fs. 6, 26, 27 y 55).

f) La señora Juana Lemus Flores viuda de Pacas contrató directamente a [REDACTED] en la municipalidad donde ejerce autoridad aduciendo que es un cargo de confianza.

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. Desde la fase liminar del procedimiento las conductas atribuidas a la señora Juana Lemus Flores viuda de Pacas se identificaron como una posible transgresión al deber ético de "*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*"; y a la prohibición ética de "*Nombrar, contratar, promover o ascender en la entidad pública que preside o donde ejerce autoridad, a su cónyuge, conviviente, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o socio, excepto los casos permitidos por la ley*", regulados respectivamente en los artículos 5 letra c) y 6 letra h) regulado en el artículo 5 letra c) de la Ley de Ética Gubernamental, en lo sucesivo LEG.

No obstante lo anterior, con la prueba producida en el curso del procedimiento se advierte que los hechos investigados se encuentran relacionados con la prohibición ética establecida en el artículo 6 letra e) de la LEG.

Por tal motivo, el presente caso será analizado únicamente a partir de ese último precepto, dada la facultad de la que goza este Tribunal para establecer en cualquier fase del procedimiento la norma administrativa aplicable al caso, a fin de elaborar el correspondiente juicio de tipicidad.

2. En ese sentido, es importante reafirmar que la ética pública está conformada por un conjunto de principios que orientan a los servidores estatales y los conducen a la realización de actuaciones correctas, honorables e intachables, entre ellas el garantizar que el interés público prevalezca sobre el particular, ya sea el propio del servidor público o el de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad.

Así, la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción destacan la importancia de adoptar medidas

preventivas destinadas a crear, mantener y fortalecer las normas de conducta para el correcto, honorable y adecuado cumplimiento de las funciones públicas, orientadas a prevenir conflictos de intereses y, en términos generales, a prevenir la corrupción.

2. Bajo esa lógica, la prohibición ética de “*Nombrar, contratar, promover o ascender en la entidad pública que preside o donde ejerce autoridad, a su cónyuge, conviviente, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o socio, excepto los casos permitidos por la ley*”, regulada en el artículo 6 letra h) de la LEG, sanciona la explotación de una posición de autoridad para conseguir empleo y otros favores a familiares o socios, lo cual constituye un tipo de corrupción conocido como *nepotismo*, que se caracteriza por realizar concesiones o contratar empleados con base en el favoritismo que proviene de las relaciones familiares, por la cercanía y lealtad al gobernante o funcionario en cuestión, y no por mérito propio o capacidad del que pretende optar a un empleo.

Dicha norma ética persigue evitar condiciones de desigualdad originadas por privilegios o favoritismos que generan la exclusión de otros grupos y por ende el funcionamiento deficiente en el desempeño de la función pública; y es que, la estructura orgánica del Estado no responde a intereses particulares, ya que el elemento que garantiza la situación del servidor público es, en puridad, garantía de la realización del interés público.

IV. Consideraciones aplicables al caso concreto.

En el presente procedimiento con los medios probatorios practicados se ha establecido de forma *clara y convincente* que [REDACTED] trabaja desde [REDACTED] como [REDACTED] de la Alcaldía Municipal de Mejicanos, y que dicha contratación fue autorizada por la señora Juana Lemus Flores viuda de Pacas, Alcaldesa de dicho municipio.

Adicionalmente, ha quedado evidenciado con las certificaciones de las partidas de nacimiento incorporadas al expediente, que [REDACTED] de [REDACTED] y [REDACTED] posee un vínculo de parentesco en [REDACTED] grado de consanguinidad con la señora Juana Lemus Flores de Pacas, pues es [REDACTED] de ésta.

En ese sentido, la Alcaldesa de Mejicanos al autorizar la contratación de la señora [REDACTED] teniendo conocimiento del vínculo de parentesco existente entre ambas; ha inobservado la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra h) de la LEG, pues contrató directamente a un familiar dentro del [REDACTED] grado de consanguinidad, anteponiendo el interés particular ante el interés público.

Al respecto, la servidora pública denunciada por medio de su apoderada general judicial señaló que [REDACTED] fue contratada a través de los canales que establece la Ley de la Carrera Administrativa Municipal, en base a su preparación académica como laboral; además, que el cargo de [REDACTED] es una posición de confianza de la funcionaria pública.

4 

Ahora bien, es importante aclarar que la norma ética en comento pretende que el servidor público no represente intereses distintos de los del Estado y que desempeñe de forma imparcial su cargo; al margen de cualquier tipo de concesión o favoritismo proveniente de las relaciones familiares.

Asimismo, se advierte del informe de la Jefe del Departamento de Recursos Humanos de la Alcaldía Municipal de Mejicanos, así como en el expediente laboral de [REDACTED] [REDACTED] la inexistencia de un proceso de contratación previo que permitiera la participación de otros postulantes al cargo de [REDACTED] [REDACTED] en virtud del cual se constatará que [REDACTED] fue contratada de acuerdo a sus capacidades y competencias al cumplir el perfil requerido para dicho puesto y no en función de favorecerla personalmente en razón del vínculo familiar que le une a la funcionaria pública, quien fue la única que autorizó su contratación.

En ese sentido, se ha establecido con total certeza que la señora Juana Lemus Flores viuda de Pacas transgredió la prohibición ética de *"Nombrar, contratar, promover o ascender en la entidad pública que preside o donde ejerce autoridad, a su cónyuge, conviviente, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o socio, excepto los casos permitidos por la ley"*, al contratar desde el uno de enero de dos mil trece a [REDACTED] [REDACTED] quien al ser su [REDACTED] se encuentra en el [REDACTED] grado de parentesco por consanguinidad con respecto a dicha funcionaria pública.

V. Sanción aplicable

La potestad sancionatoria de este Tribunal se rige de acuerdo a los principios del Derecho Administrativo Sancionador, entre estos el de proporcionalidad, el cual implica que la Administración Pública tome en cuenta las circunstancias objetivas y subjetivas que rodean a la contravención, que son pues las que delimitan y acotan el ámbito de las facultades de graduación de la sanción, la cual será impuesta cuando resulte necesaria, idónea y proporcionada para obtener los objetivos perseguidos por la misma.

En ese sentido, el Tribunal como ente rector y promotor de la ética pública, responsabiliza todas las acciones u omisiones realizadas por las personas sujetas a la aplicación de la LEG en perjuicio del erario estatal y en *ultima ratio* de la colectividad.

El artículo 42 de la LEG establece que una vez comprobado el incumplimiento de los deberes éticos o la violación de las prohibiciones éticas previstas en la misma, el Tribunal sin perjuicio de la responsabilidad civil, penal u otra a que hubiere lugar, impondrá la multa respectiva, cuya cuantía no será inferior a un salario mínimo mensual hasta un máximo de cuarenta salarios mínimos mensuales urbanos para el sector comercio.

Así, el monto del salario mínimo urbano para el sector comercio vigente al momento en el que la señora Juana Lemus Flores viuda de Pacas cometió la infracción señalada equivalía a doscientos veinticuatro dólares con diez centavos (US\$224.10), de acuerdo a lo

establecido en el Decreto Ejecutivo N.º 56 de fecha seis de mayo de dos mil once y publicado en el Diario Oficial N.º 85, Tomo 391, de esa misma fecha.

Según el artículo 44 de la LEG para fijar el monto de la multa el Tribunal considerará uno o más de los siguientes aspectos: *i)* La gravedad y circunstancias del hecho cometido; *ii)* El beneficio o ganancias obtenidas por el infractor, su cónyuge, conviviente y parientes; *iii)* El daño ocasionado a la Administración Pública o a terceros perjudicados; y, *iv)* La capacidad de pago, y la renta potencial del sancionado al momento de la infracción.

En ese sentido, la infracción a la ética comprobada en este procedimiento por parte de la señora Juana Lemus Flores viuda de Pacas conllevó un abuso en el ejercicio de su cargo, y, además ocasionó un daño a la Administración Pública, pues al haber contratado directamente a una pariente en tercer grado de consanguinidad en la Alcaldía que dirige, y a quien le asignó un salario por la cantidad de [REDACTED] no sólo obtuvo un provecho para un miembro de su círculo familiar cuyos salarios se cancelan con fondos públicos, sino que además le vedó a otras personas la posibilidad de postularse en igualdad de condiciones para desempeñar dicho cargo.

Además la referida funcionaria pública, actuó con absoluta parcialidad e inclinación a favor de los intereses de su sobrina en detrimento del interés general que la administración municipal debe satisfacer.

En razón de lo anterior, es pertinente imponer a la funcionaria pública una multa correspondiente a cuatro salarios mínimos mensuales urbanos para el sector comercio vigentes al momento de la comisión de los hechos por la infracción a la prohibición ética de "*Nombrar, contratar, promover o ascender en la entidad pública que preside o donde ejerce autoridad, a su cónyuge, conviviente, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o socio, excepto los casos permitidos por la ley*", regulada en el artículo 6 letra h) de la LEG, lo cual asciende a la cantidad de ochocientos noventa y seis dólares con cuarenta centavos de dólar de los Estados Unidos de América (US\$896.40).

Por tanto, con base en los artículos 1 de la Constitución, VI de la Convención Interamericana contra la Corrupción, I de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, 1, 6 letra h), 20 letra a), 37, 42, 43, 44, 46 y 50 de la Ley de Ética Gubernamental, 9 y 102 de su Reglamento, este Tribunal **RESUELVE:**

a) Autorízase la intervención de la abogada Sandra Carolina Ortiz Romero, en el carácter en que comparece.

b) Sanciónase a la señora Juana Lemus Flores viuda de Pacas, Alcaldesa Municipal de Mejicanos, departamento de San Salvador, con una multa de cuatro salarios mínimos mensuales urbanos para el sector comercio, equivalentes a un monto de ochocientos noventa y seis dólares con cuarenta centavos de dólar de los Estados Unidos de América (US\$896.40), por la infracción a la prohibición ética de "*Nombrar, contratar, promover o ascender en la entidad pública que preside o donde ejerce autoridad, a su cónyuge, conviviente, parientes*

6 

dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o socio, excepto los casos permitidos por la ley”, regulada en el artículo 6 letra h) de la LEG.

c) **Incorpórense** los datos correspondientes de la señora Juana Lemus Flores viuda de Pacas en el Registro Público de Personas Sancionadas.

Notifíquese.



PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN.



Co2 ✓