

117-A-21

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las once horas del día cuatro de noviembre de dos mil veintidós.

Mediante resolución de f. 652, se concedió al investigado el plazo de diez días hábiles para que presentara las alegaciones que estimara pertinentes respecto de la prueba que obra en el expediente, decisión que fue legalmente notificada según consta en acta de f. 653; sin embargo, no hizo uso de su derecho.

Considerandos:

I. Relación de los hechos

Objeto del caso

El presente procedimiento administrativo sancionador se inició mediante aviso recibido en contra del señor David Ernesto García Martínez, a quien se atribuye la transgresión a las prohibiciones éticas de *“Percibir más de una remuneración proveniente del presupuesto del Estado, cuando las labores deban ejercerse en el mismo horario, excepto las que expresamente permita el ordenamiento jurídico”* y de *“Desempeñar simultáneamente dos o más cargos o empleos en el sector público que fueren incompatibles entre sí por prohibición expresa de la normativa aplicable, por coincidir en las horas de trabajo o porque vaya en contra de los intereses institucionales”*, reguladas en el artículo 6 letras c) y d) de la Ley de Ética Gubernamental –en lo sucesivo LEG–, por cuanto durante los meses de junio a octubre de dos mil veintiuno, se habría desempeñado como Asesor del Grupo Parlamentario de Nuevas Ideas en la Asamblea Legislativa y, de forma paralela, como Técnico de Atención al Usuario en el Centro de Atención por Demanda (CENADE) de Cojutepeque, adscrito al Ministerio de Economía; percibiendo en ambas instituciones la remuneración respectiva a pesar de existir coincidencia en los horarios de trabajo.

Desarrollo del procedimiento

1. Por resolución de fs. 2 y 3, se ordenó la investigación preliminar del caso y se requirieron informes sobre los hechos objeto de aviso a la Ministra de Economía y al Presidente de la Asamblea Legislativa.

2. Por resolución de fs. 512 y 513, se decretó la apertura del procedimiento administrativo sancionador contra el señor David Ernesto García Martínez y se le concedió el plazo de cinco días hábiles para que ejerciera su derecho de defensa.

3. Mediante resolución de f. 515, se abrió a pruebas el procedimiento por el término de veinte días hábiles; y se comisionó a un instructor para que realizara la investigación de los hechos y la recepción de la prueba.

4. En el informe de fs. 518 al 523, el instructor delegado estableció los hallazgos de la investigación efectuada e incorporó prueba documental (fs. 525 al 640).

5. Mediante declaración jurada de f. 641, el investigado realizó alegaciones sobre los hechos atribuidos y aceptó su responsabilidad en la comisión de los mismos.

6. Con la resolución de f. 652, se concedió al investigado el plazo de diez días hábiles para que presentara las alegaciones que estimara pertinentes respecto de la prueba que obra en el expediente;

sin embargo, no hizo uso de su derecho, pese a haber sido notificado en legal forma de dicha decisión (f. 653).

II. Fundamento jurídico.

Transgresiones atribuidas

La conducta atribuida al señor David Ernesto García Martínez consistente en haber percibido las remuneraciones económicas correspondientes por laborar en dos instituciones públicas distintas en horarios coincidentes, se calificó como una posible transgresión a las prohibiciones éticas reguladas en el artículo 6 letras c) y d) de la LEG.

Sobre el particular, debe indicarse que existe un concurso aparente de normas cuando el hecho objeto de investigación es susceptible de ser analizado conforme a ambas normas éticas; sin embargo, es preciso decantarse por una sola.

En el Derecho Administrativo Sancionador para resolver estos problemas en los cuales dos normas pretenden sancionar un mismo hecho, se aplican diversos criterios, entre ellos el de especialidad, subsidiaridad y alternabilidad. Así, bajo la técnica de la consunción se permite que el precepto sancionador más amplio o complejo absorba a los que castiguen las infracciones consumidas por aquél.

En términos más precisos, los autores Cobo y Vives enuncian este principio del siguiente modo: “el precepto que contempla de modo total el desvalor que el ordenamiento jurídico atribuye a una determinada conducta prevalece sobre el que lo contempla sólo de manera parcial” (Nieto, Alejandro. Derecho Administrativo Sancionador, 2012 pág. 518).

Es así como, en el caso bajo análisis, con la prueba producida en el curso del procedimiento, este Tribunal advierte que la norma que describe con mayor precisión las conductas que se atribuyen al investigado es la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra c) de la LEG; por lo que resulta irrelevante elaborar el juicio de adecuación normativa respecto de la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra d) de la LEG.

Por tal motivo, el presente caso será analizado a partir del artículo 6 letra c) de la LEG, dada la facultad de la que goza este Tribunal para establecer en cualquier fase del procedimiento la norma aplicable al caso, a fin de determinar si la conducta atribuida al investigado se adecua a la vulneración a dicha prohibición ética.

Al respecto, la prohibición ética del 6 letra c) de la LEG supone que los servidores públicos sólo puedan percibir una remuneración proveniente del Estado cuando las labores deban ejercerse en el mismo horario; prohibiendo, por tanto, devengar dos o más remuneraciones por labores en el sector público que deban desempeñarse en el mismo horario.

Es decir, el objeto de la citada prohibición es evitar dos situaciones concretas, *la primera*, que el servidor público perciba más de un salario o remuneración que provenga de fondos públicos cuando sus labores deben ejercerse en el mismo horario, lucrándose indebidamente del erario público, en perjuicio de la eficiencia del gasto estatal; y, *la segunda*, que se contrate o nombre a una persona en la Administración Pública para realizar labores cuyo ejercicio simultáneo resulte imposible –por razones de horario– y, en consecuencia, se produzca un menoscabo en el estricto cumplimiento de las funciones y responsabilidades públicas.

Por consiguiente, es importante señalar que el tema de las incompatibilidades de los servidores públicos radica, en esencia, en fundamentos éticos; pues con ese régimen se busca que el servidor público desempeñe la función pública con probidad, responsabilidad y lealtad. De manera específica, las incompatibilidades pretenden evitar que un funcionario o empleado público anteponga su interés privado al interés público, al percibir a la vez dos sueldos o remuneraciones provenientes de fondos públicos; tal como se ha establecido en las resoluciones del 28/01/2022, 08/03/2022 y 04/05/2022 emitidas en los procedimientos referencias 61-D-20, 210-A-19, y 45-D-21, respectivamente, pronunciadas por este Tribunal.

III. Prueba recabada en el procedimiento

En este caso la prueba que será objeto de valoración, por ser lícita, pertinente, idónea, necesaria y útil, es la siguiente:

Prueba documental recabada por el Tribunal:

Asamblea Legislativa

1. Certificación del contrato N.º NL 683/2021 a nombre del señor David Ernesto García Martínez, en calidad de Asesor del Grupo Parlamentario de Nuevas Ideas en la Asamblea Legislativa, durante el período comprendido entre los días uno de junio y treinta y uno de diciembre de dos mil veintiuno (fs. 8 y 9; 599 y 600).
2. Comprobantes de Abono a Cuenta del salario del señor García Martínez en la Asamblea Legislativa, correspondientes a los meses de agosto y septiembre de dos mil veintiuno (fs. 10 y 11).
3. Hojas de control de asistencia del señor García Martínez durante los meses de julio a septiembre de dos mil veintiuno (fs. 12, 15, 17; 618,621, 623).
4. Formularios de solicitud de permisos del señor David Ernesto García Martínez entre julio y septiembre de dos mil veintiuno (fs. 13, 16, 18 al 20, 619, 622, 624 al 626).
5. Notas de la Diputada _____, en las cuales hace constar que el señor García Martínez efectuó misiones oficiales el día treinta de julio y todo el mes de septiembre de dos mil veintiuno; y que sus funciones en calidad de Asesor fueron brindar asesoría política, de marketing, imagen, manejo de agenda personal, representación y gestión ante fundaciones, entre otras (fs. 14, 21, 22, 620, 627, 631, 645 y 646).
6. Informe suscrito por el Jefe de Operaciones de la Gerencia de Recursos Humanos de la Asamblea Legislativa, relativo a la situación laboral del señor David Ernesto García Martínez entre junio y octubre de dos mil veintiuno (fs. 596 y 597).
7. Copia simple de carta de renuncia irrevocable del señor García Martínez a partir del día treinta y uno de octubre de dos mil veintiuno (f. 602).
8. Nota de la Diputada _____, mediante la cual solicita la contratación del señor David Ernesto García Martínez (f. 605).
9. Formulario de solicitud de empleo del investigado a la Asamblea Legislativa (fs. 611 y 612).
10. Perfil del cargo de “Asesor de Grupo Parlamentario” en la Asamblea Legislativa (fs. 628 y 629).

11. Memorándum suscrito por el Jefe del Grupo Parlamentario Nuevas Ideas, mediante el cual describe las funciones del señor David Ernesto García Martínez como empleado de la Asamblea Legislativa (f. 630).

12. Memorándum del Gerente de Operaciones Legislativas, en el cual informa que entre junio y octubre de dos mil veintiuno, no consta ninguna autorización para la realización de misiones oficiales, por parte del señor David Ernesto García Martínez (f. 632).

13. Constancia de los salarios y prestaciones percibidas por el investigado entre junio y octubre de dos mil veintiuno, emitida por la Tesorera Institucional de la Asamblea Legislativa (fs. 633 y 634).

14. Memorándum ref. GRH-DOA-TEG-13/2022 suscrito por el Jefe de Operaciones Legislativas, mediante el cual señala que el horario ordinario de la institución es de las ocho a las dieciséis horas de lunes a viernes; pero que puede ser ampliado por la jefatura correspondiente de manera extraordinaria (f. 635).

Ministerio de Economía

1. Informe suscrito por la Ministra de Economía, relativo a la situación laboral del señor David Ernesto García Martínez en el CENADE; cuadro de las inconsistencias de marcación y del registro de permisos del mismo durante el período comprendido entre noviembre de dos mil dieciséis y septiembre de dos mil veintiuno (fs. 24 al 31).

2. Certificación del acuerdo N.º 1, de fecha cuatro de enero de dos mil veintiuno, suscrito por la Ministra de Economía, mediante el cual se refrendó el nombramiento del señor David Ernesto García Martínez, en calidad de Técnico de Atención al Usuario, para el año dos mil veintiuno (fs. 42 al 44).

3. Registros de asistencia por día del investigado entre los días dos de junio y veintinueve de octubre de dos mil veintiuno en el CENADE (fs. 117 vuelto al 119; 582 al 587, 648 y 649).

4. Certificaciones de notas del señor David Ernesto García Martínez, mediante las cuales solicita licencia sin goce de sueldo entre los días uno y treinta de julio de dos mil veintiuno; y licencia con goce de sueldo entre los días veinte y veintiséis de septiembre del mismo año, por enfermedad (fs. 156 y 157 frente, 574, 580).

5. Certificado de Incapacidad Temporal emitido por el Instituto Salvadoreño del Seguro Social (ISSS), mediante el cual se le concedió incapacidad al investigado entre los días veinte y veintiséis de septiembre de dos mil veintiuno (fs. 157 vuelto, 575).

6. Formularios de solicitudes de permiso del señor García Martínez por motivos personales, de salud, y por llegadas tardías, durante el período comprendido entre los días uno de junio y veintisiete de octubre de dos mil veintiuno en el CENADE (fs. 490 al 509; 553 al 569, 574 y 575).

7. Acuerdo N.º 889 de fecha siete de julio de dos mil veintiuno, suscrito por el Director General de Gestión Operativa del Ministerio, mediante el cual se concedió licencia sin goce de sueldo al señor García Martínez entre los días uno y treinta de julio de dos mil veintiuno (f. 581).

8. Desglose de funciones del cargo "Técnico de Atención Ciudadana del CENADE" (f. 589).

9. Constancia emitida por la Directora de Administración del Ministerio de Economía, en la cual informa que durante el período comprendido entre junio y octubre de dos mil veintiuno, el señor David Ernesto García Martínez no efectuó misiones oficiales dentro o fuera del territorio nacional (f. 590).

[Handwritten signature]

10. Constancia suscrita por la Directora de Talento Humano del Ministerio, respecto del salario devengado por el investigado entre junio y octubre de dos mil veintiuno (f. 591).

11. Cuadros de prestaciones económicas recibidas por el señor García Martínez en el plazo investigado, como empleado del CENADE (fs. 592 al 595).

12. Notas del señor David Ernesto García Martínez, mediante las cuales solicita licencia sin goce de sueldo entre los días uno de junio y veintinueve de agosto de dos mil veintiuno (fs. 603, 604, 644).

13. Memorándum ref. DHM/081/2022 suscrito por el Director de Hidrocarburos y Minas, en el cual indica que en junio y agosto de dos mil veintiuno, no consta en sus registros ninguna licencia sin goce de sueldo del señor García Martínez (f. 647).

Prueba incorporada por el investigado, señor David Ernesto García Martínez:

1. Declaración jurada del señor García Martínez, mediante la cual acepta haber laborado simultáneamente en el CENADE y en la Asamblea Legislativa (f. 641).

2. Carta de renuncia irrevocable del señor García Martínez al cargo de Asesor en la Asamblea Legislativa, a partir del día treinta y uno de octubre de dos mil veintiuno (f. 643).

3. Nota del señor David Ernesto García Martínez, mediante la cual solicita licencia sin goce de sueldo entre los días uno y treinta de julio de dos mil veintiuno (f. 644).

Ahora bien, la documentación que consta a fs.36 al 41, 46 al 116, 120 al 152, 527 al 537, 598, 608 al 610, 613 al 617, no será valorada por no estar relacionada con los hechos objeto del procedimiento; y la de fs. 32 al 41, 46 al 116, 120 al 155; 158 al 489, 538 al 552, 570 al 573, 576 al 579, 588 por referirse a una época que supera el período investigado.

IV. Valoración de la prueba y decisión del caso.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 35 inciso 5° de la LEG, las pruebas vertidas en el procedimiento se valorarán según el sistema de la sana crítica, el cual se asienta en el principio de razonabilidad y obliga a que las máximas de experiencia consten en la motivación de la resolución definitiva; a fin de evidenciar cómo se ha alcanzado certeza de lo afirmado por las partes.

El artículo 87 del Reglamento de la LEG –RLEG–, establece que en el procedimiento administrativo sancionador rige el principio de libertad probatoria, siendo admisibles todos los medios de prueba, que cumplen los requisitos de licitud, pertinencia, idoneidad, necesidad y utilidad; habiéndose realizado el juicio de admisibilidad y procedencia correspondiente.

Aunado a ello, el artículo 106 incisos 1°, 2° y 3° de la Ley de Procedimientos Administrativos (LPA), establece reglas generales en cuanto a los medios probatorios, así: “[l]os hechos relevantes para la decisión de un procedimiento podrán probarse por cualquier medio de prueba admisible en derecho y será aplicable, en lo que procediere, el Código Procesal Civil y Mercantil.----Se practicarán en el procedimiento todas las pruebas pertinentes y útiles para determinar la verdad de los hechos, aunque no hayan sido propuestas por los interesados y aun en contra de la voluntad de éstos. ----Las pruebas serán valoradas en forma libre, de conformidad con las reglas de la sana crítica; sin embargo, para el caso de la prueba documental, se estará al valor tasado de la misma en el derecho procesal común”. Y el inciso 6° de la disposición legal citada prescribe que “[l]os documentos formalizados por los funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad y en los que, observándose los requisitos

legales correspondientes se recojan los hechos constatados por aquellos, harán prueba de éstos salvo que se acredite lo contrario”.

Así, en el presente caso, dentro de la prueba vertida se encuentra la documental, la cual se configura dentro de los documentos públicos administrativos, que son los “válidamente emitidos por los órganos de las Administraciones Públicas; esto es los producidos por un órgano administrativo de acuerdo a las formalidades exigidas en cada caso” (Barrero Rodríguez, C., *La Prueba en el Procedimiento Administrativo*, 3ª Edición, Editorial Aranzadi, Navarra, 2006, p. 336).

Lo anterior, en concordancia con los artículos 106 de la LPA y 331 del Código Procesal Civil y Mercantil (CPCM), éste último refiere que serán instrumentos públicos “los expedidos por notario, que da fe, y por autoridad o funcionario público en el ejercicio de su función pública”; cuyo valor probatorio, de conformidad al artículo 341 del CPCM, constituye “prueba fehaciente de los hechos, actos o estado de cosas que documenten; de la fecha y personas que intervienen en el mismo, así como del fedatario o funcionario que lo expide”. En este sentido, es preciso acotar que la prueba documental vertida en el procedimiento, consta de informes y certificaciones emitidas por servidores de instituciones públicas.

Por tanto, a partir de la prueba aportada en el transcurso del procedimiento se ha establecido con certeza que:

1. De la relación laboral del investigado con la Asamblea Legislativa, de la jornada ordinaria de trabajo y del salario percibido en esa institución, durante el período comprendido de junio a octubre de dos mil veintiuno –período indagado--:

A partir del día uno de junio de dos mil veintiuno, el señor David Ernesto García Martínez fue contratado en la Asamblea Legislativa en calidad de Asesor, asignado al Grupo Parlamentario de Nuevas Ideas, específicamente al equipo de trabajo de la Diputada , percibiendo un salario mensual de ochocientos dólares de los Estados Unidos de América (US\$800.00), provenientes del Fondo General de la Nación.

Dentro de sus funciones como Asesor, al investigado le correspondía asesorar y asistir a los Diputados en sesiones plenarias y en las Comisiones Legislativas; desarrollar procesos de consulta y elaborar piezas de correspondencia, anteproyectos de ley; redactar Decretos de ley; elaborar estudios, opiniones y análisis según requerimientos del Grupo Parlamentario, entre otras; ello con base en el Perfil del Cargo de esa institución (fs. 628 y 629).

Asimismo, como parte del equipo de trabajo de la Diputada , jefa inmediata del investigado, debía brindar asesoría política, de marketing, imagen, manejo de agenda personal, representación y gestión ante diversas fundaciones.

El señor García Martínez como empleado de la Asamblea Legislativa debía cumplir una jornada laboral de ocho horas, comprendida de las ocho a las dieciséis horas, de lunes a viernes, de conformidad con el artículo 84 de las Disposiciones Generales de Presupuestos, pero podía ser ampliado por la jefatura correspondiente de manera extraordinaria.

El mecanismo administrativo establecido para verificar el cumplimiento de su jornada laboral desde el día nueve de julio de dos mil veintiuno fue por medio del sistema de marcación digital, autorizado por su jefa inmediata.

Durante el período investigado, el señor García Martínez solicitó las siguientes licencias: i) el día treinta de julio de dos mil veintiuno, en jornada completa, por misión oficial; ii) los días diecinueve y veinte de agosto de dos mil veintiuno, en jornada completa, por motivos personales; y, iii) del uno al treinta de septiembre de dos mil veintiuno, por misión oficial a tiempo completo realizada en el departamento de Cuscatlán, las cuales fueron autorizadas en legal forma.

Finalmente, el día veintisiete de octubre de dos mil veintiuno, el señor David Ernesto García Martínez presentó al Jefe de Fracción de Nuevas Ideas su carta de renuncia irrevocable al cargo de Asesor, a partir del día treinta y uno del mismo mes y año (fs. 602 y 643).

Todo lo anterior, según consta en: i) certificación del contrato N.º NL 683/2021, suscrito entre el Presidente de la Asamblea Legislativa y el investigado (fs. 8 y 9; 599 y 600); ii) Memorándum referencia GRH-DOA-TEG-13/2022, suscrito por el Jefe de Operaciones Legislativas de la Asamblea Legislativa (f. 635); iii) informes de la Tesorera Institucional de la Asamblea Legislativa (fs. 633 y 634); iv) hojas de control de asistencia e inasistencia del investigado en la Asamblea Legislativa, correspondiente a los meses de julio a septiembre de dos mil veintiuno (fs. 12, 15, 17, 618, 621 y 623); v) copia simple de carta de renuncia irrevocable a su cargo en la Asamblea Legislativa, presentada por el investigado el día veintisiete de octubre de dos mil veintiuno (fs. 602 y 643); y, vi) certificaciones de los formularios de solicitud de permisos presentados por el investigado en esa entidad (fs. 13, 16, 18 al 20, 619, 622, 624 al 627).

2. De la relación laboral del investigado con el CENADE, de su jornada ordinaria de trabajo y del salario percibido por el investigado durante el período objeto del procedimiento:

Desde el año dos mil dieciséis, el señor David Ernesto García Martínez labora en el CENADE, quien entre dos mil dieciocho y dos mil veintiuno, se desempeñó como Técnico de Atención al Usuario, destacado en el CENADE de Cojutepeque, devengando un salario mensual de quinientos dólares de los Estados Unidos de América (US\$500.00), provenientes de fondos públicos.

Dentro de sus funciones, al señor García Martínez le correspondía brindar atención al usuario en la gestión de trámites y consultas de su competencia; garantizar la confidencialidad de la documentación; resolver con la jefatura inmediata la inconsistencia de datos y casos atípicos; entre otros.

El señor García Martínez como empleado del CENADE debía cumplir una jornada laboral de ocho horas, comprendidas de las siete horas con treinta minutos a las quince horas con treinta minutos, de lunes a viernes, el cual se fijó mediante Acuerdo Ejecutivo N.º 1277 de fecha dieciséis de diciembre de dos mil veinte, publicado en el Diario Oficial No. 255, Tomo 429 del día veintitrés del mismo mes y año, vigente a partir del día uno de enero hasta el día treinta y uno de diciembre de dos mil veintiuno.

El mecanismo administrativo establecido para verificar el cumplimiento de su jornada laboral es por medio del sistema de marcación biométrica.

Todo lo anterior, según consta en: i) informe remitido por la Dirección de Talento Humano del Ministerio de Economía (fs. 42 al 44, 591); ii) certificación del Acuerdo N.º 1 de refrenda de nombramiento de empleados, suscrito por la titular del Ministerio de Economía (fs. 24 al 31, 42 al 44); iii) marcaciones de asistencia biométrica del investigado realizados en el CENADE, correspondiente

a los meses de junio, y de agosto a octubre de dos mil veintiuno; y, iv) Desglose de funciones del cargo “Técnico de Atención Ciudadana del CENADE” (f. 589).

2.1 De las licencias solicitadas por el investigado en el CENADE:

Durante los meses de junio a octubre, todos de dos mil veintiuno, el señor García Martínez solicitó las siguientes licencias: i) veinticuatro permisos personales, los cuales oscilaron entre los doce minutos y las ocho horas de la jornada laboral; ii) dos permisos por incapacidad médica; y, iii) una licencia sin goce de sueldo, para el período comprendido del día uno al día treinta de julio de dos mil veintiuno; las cuales fueron autorizadas en legal forma, como consta en las certificaciones de las solicitudes de permisos presentadas por el investigado, de los certificados de incapacidad médica temporal y de la certificación del acuerdo N.º 889 de fecha siete de julio de dos mil veintiuno, suscrito por el Director General de Gestión Operativa del Ministerio de Economía, por medio del cual se le concedió licencia *sin goce de sueldo* al señor García Martínez para la época relacionada (fs. 553 al 569, 574 y 575, 580 y 581).

Asimismo, es pertinente indicar que, no obstante a fs. 603 y 604 del expediente constan copias simples de notas de fechas treinta de mayo y dieciséis de junio, ambas de dos mil veintiuno, suscritas por el investigado, en las que solicita al Director de Hidrocarburos y Minas del Ministerio de Economía licencias sin goce de sueldo para el período comprendido del día uno de junio al día veintinueve de agosto de ese mismo año, dicha autoridad informó que en sus registros no consta ninguna autorización de licencia sin goce de sueldo a favor del señor García Martínez para el período señalado, únicamente para el período del uno al treinta de julio de dos mil veintiuno (f. 647).

3. De la concomitancia de los horarios en los que el investigado debía prestar los servicios para los que fue contratado en la Asamblea Legislativa y en el CENADE:

Como se estableció en párrafos precedentes, durante los meses de junio, y de agosto a octubre de dos mil veintiuno, el investigado David Ernesto García Martínez se desempeñó simultáneamente como Asesor de la Asamblea Legislativa y como Técnico de Atención al Usuario del CENADE.

Asimismo, se ha determinado que en la Asamblea Legislativa debía ejercer sus funciones en un horario de las ocho a las dieciséis horas, de lunes a viernes; mismo que era coincidente casi en su totalidad con la jornada laboral que debía cumplir en el CENADE, la cual de acuerdo con los registros de marcaciones era de las siete horas con treinta minutos a las quince horas con treinta minutos, de lunes a viernes, según consta en: 1) hojas de control de asistencia del señor García Martínez en la Asamblea durante los meses de julio a septiembre de dos mil veintiuno (fs. 12, 15, 17; 618,621, 623); y, 2) registros de asistencia del investigado en el CENADE entre los días dos de junio y veintinueve de octubre de dos mil veintiuno (fs. 117 al 119; 582 al 587, 648 y 649).

Así, de forma ejemplificativa, se muestran las coincidencias de horarios en fechas del período investigado:

Nº	Fecha	Asamblea Legislativa	CENADE
1	02/06/2021	08:00 am – 16:00 pm	07:26 am – 15:32 pm
2	03/06/2021	08:00 am – 16:00 pm	07:59 am – 15:36 pm
3	10/06/2021	08:00 am – 16:00 pm	07:30 am – 15:54 pm
4	11/06/2021	08:00 am – 16:00 pm	07:27 am – 15:30 pm
5	25/06/2021	08:00 am – 16:00 pm	07:30 am – 15:32 pm
6	30/06/2021	08:00 am – 16:00 pm	07:34 am – 15:32 pm

7	09/08/2021	06:23 am – 16:37 pm	07:22 am – 15:33 pm
8	10/08/2021	05:57 am – 16:44 pm	06:58 am – 15:30 pm
9	16/08/2021	06:20 am – 16:48 pm	07:18 am – 15:32 pm
10	17/08/2021	06:26 am – 16:49 pm	07:22 am – 15:31 pm
11	25/08/2021	06:15 am – 17:13 pm	07:10 am – 15:30 pm
12	30/08/2021	05:59 am – 17:38 pm	07:21 am – 15:34 pm
13	01/09/2021	Misión Oficial	07:30 am – 16:03 pm
14	02/09/2021	Misión Oficial	07:05 am – 15:00 pm
15	13/09/2021	Misión Oficial	09:49 am – 15:54 pm
16	14/09/2021	Misión Oficial	07:29 am – 15:32 pm
17	29/09/2021	Misión Oficial	07:25 am – 15:31 pm
18	30/09/2021	Misión Oficial	07:19 am – 15:50 pm
19	01/10/2021	08:00 am – 16:00 pm	07:31 am – 15:30 pm
20	04/10/2021	08:00 am – 16:00 pm	07:27 am – 15:32 pm
21	15/10/2021	08:00 am – 16:00 pm	07:32 am – 15:36 pm
22	18/10/2021	08:00 am – 16:00 pm	11:57 am – 15:49 pm
23	28/10/2021	08:00 am – 16:00 pm	07:27 am – 15:30 pm
24	29/10/2021	08:00 am – 16:00 pm	07:27 am – 15:40 pm

En atención a lo expuesto, al hacer una valoración integral de los elementos de prueba recabados en el procedimiento, se ha acreditado que durante el período comprendido del día uno al treinta de junio y del uno de agosto al treinta y uno de octubre de dos mil veintiuno, existió una concomitancia de horarios entre las jornadas laborales diarias que el señor García Martínez debía cumplir en la Asamblea Legislativa y en el CENADE, pues mientras que el señor debía atender sus funciones en la primera institución, de acuerdo a los reportes de marcación también se encontraba en el segundo lugar, lo que implicaba necesariamente la desatención de uno de los dos empleos, pues resulta materialmente imposible el cumplimiento simultáneo de las tareas inherentes a los mismos en lugares diferentes; sin embargo, dicho señor fue remunerado por ambas instituciones públicas, percibiendo los salarios correspondientes a sus cargos, circunstancia que se ha verificado en las constancias de ingresos percibidos por el mencionado señor durante en el período objeto de indagación (fs. 591, 633 y 634).

En definitiva, el señor David Ernesto García Martínez percibió dos remuneraciones en su calidad de Asesor en la Asamblea Legislativa y como Técnico de Atención al Usuario en el CENADE de Cojutepeque, cuando debía desempeñar ambos cargos en horarios coincidentes: en la primera de ocho a las dieciséis horas; y en la segunda de las siete horas treinta minutos a las quince horas treinta minutos.

Además, se comprobó que solamente en julio de dos mil veintiuno el investigado solicitó y se le concedió licencia sin goce de sueldo en el CENADE; y que en los meses de junio, agosto, septiembre y octubre del mismo año percibió salarios de ambas instituciones, sin que se le efectuasen descuentos por inasistencia en las mismas.

Ahora bien, la potestad sancionadora ejercida por este Tribunal se somete, entre otros principios, al de responsabilidad, regulado en el artículo 139 N.º 5 de la LPA, según el cual *“sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción las personas naturales y jurídicas que resulten responsables a título de dolo, culpa, o cualquier otro título que determine la ley”*.

Por tanto, es exigible, conforme a la referida disposición, que las sanciones que imponga este Tribunal –y cualquier otra autoridad administrativa– estén sustentadas, además, en la comprobación de un nexo subjetivo entre el autor y los hechos objeto de una sanción.

Este nexo “(...) se puede manifestar como dolo, culpa, e incluso, para un grupo de infracciones administrativas denominadas “formales”, a nivel de inobservancia. Todas estas formas de imputación subjetiva, conllevan el destierro de la responsabilidad objetiva con la que se sanciona automáticamente por la realización de un hecho.

En el ordenamiento jurídico salvadoreño, la base de la exigencia de responsabilidad subjetiva se encuentra en la misma Constitución, en el artículo 12, al manifestar que *“Toda persona a quien se impute un delito, se presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley (...)”*. Además, la jurisprudencia constitucional y contencioso administrativa son congruentes al expresar que no puede haber sanción sin culpabilidad.

Por ejemplo, la Sala de lo Contencioso Administrativo en la sentencia de referencia 376-2007 de fecha 13 de febrero de 2017 expresó que *“los principios límites a la potestad sancionadora exigen que la infracción (...) se realice ya sea con intención o por culpa”*. Asimismo, la Sala de lo Constitucional en la resolución de referencia 110-2015 de fecha 30 de marzo de 2016 también indicó que: *“en materia administrativa sancionadora es aplicable el principio nulla poena sine culpa, lo que excluye cualquier forma de responsabilidad objetiva, pues el dolo o culpa constituyen un elemento básico de las infracciones administrativas”*.

Asimismo, la referida Sala de lo Contencioso Administrativo, en la sentencia de referencia 508-2016 de fecha veintitrés de septiembre de dos mil diecinueve, acotó que en materia administrativa sancionatoria, *“(...) las infracciones pueden ser atribuibles a cualquier título de imputación, sin que para ello se fije una regla general o una excepción [circunstancia que, si se configura en el derecho penal, por designio absoluto del legislador]. Por ello, corresponderá al aplicador de la norma, advertir si la infracción que se analice puede ser atribuida a título de dolo o culpa (...)”*.

En ese orden de ideas, en el caso de mérito, se ha determinado de forma inequívoca que, en la época señalada, dos instituciones del Estado erogaron fondos de sus respectivos presupuestos con el fin de remunerar al señor David Ernesto García Martínez como Asesor en la Asamblea Legislativa y en calidad de Técnico de Atención al Usuario en el CENADE, sin embargo, los horarios para el cumplimiento de sus respectivas funciones se han identificado como coincidentes.

Dicha circunstancia, denota un comportamiento desleal por parte del investigado hacia las dos instituciones y sus respectivos usuarios, pues la coincidencia de horarios tornaba inasequible brindar con calidad uno o ambos servicios que le encomendaron proveer.

Es decir, el señor García Martínez se encontraba en una posición material que le habilitaba la posibilidad de conocer sus obligaciones y derechos como servidor público; es decir, tuvo la oportunidad real y el dominio completo de solicitar las licencias correspondientes para ausentarse de sus labores con causa justificada, y por el tiempo que habilita la ley, y no lo hizo; por el contrario, abusó de la confianza que las instituciones estatales depositaron en su persona, al grado de omitir información a la Asamblea Legislativa, relativa a su vinculación laboral con el CENADE, pues en la CLÁUSULA QUINTA del contrato N.º NL 683/2021, se estableció que al momento de la suscripción

del contrato, el investigado declaró que no ejercía "(...) ningún otro empleo o cargo público, ni empleo privado de carácter permanente y a tiempo completo que sea incompatible con el objeto del presente contrato (...)".

Con lo antes apuntado, no se pretende coartar las aspiraciones de desarrollo profesional y económico de ningún servidor público, sino establecer que sus intereses particulares no pueden anteponerse a su obligación de desempeñarse eficientemente en sus cargos, ello en atención al principio de supremacía del interés público –regulado en ya citado artículo 4 letra a) de la LEG–, evitando así que los empleos públicos a los que accedan no sean incompatibles en razón de sus horarios, pues la atención de uno siempre implicará desatender al otro u otros.

Por tanto, se ha acreditado en el presente caso la existencia del nexo subjetivo entre el señor García Martínez y la conducta comprobada mediante este procedimiento –la cual es típica y antijurídica conforme al artículo 6 letra c) de la LEG, habiéndose establecido con total certeza que el investigado actuó con un comportamiento doloso, por lo que, deberá determinarse la responsabilidad correspondiente, tomando en consideración que el investigado reconoció su responsabilidad.

V. Sanción aplicable.

El Artículo 42 de la LEG prescribe: *"Una vez comprobado el incumplimiento de los deberes éticos o la violación de las prohibiciones éticas previstas en esta Ley, el Tribunal sin perjuicio de la responsabilidad civil, penal u otra a que diere 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.*

El Tribunal deberá imponer una sanción por cada infracción comprobada".

El artículo 97 del RLEG prescribe que para la fijación del monto de la multa se tomará en cuenta el monto del salario mínimo mensual para el sector comercio vigente en el momento en que se cometió la infracción.

En este caso, para determinar la multa a imponer al señor David Ernesto García Martínez, es necesario considerar que el Tribunal ha comprobado que la transgresión a la prohibición ética del artículo 6 letra c) de la LEG derivó del percibimiento de los salarios correspondientes a los meses de junio, agosto, septiembre y octubre de dos mil veintiuno, al laborar en dos instituciones distintas en horarios coincidentes, es decir que la conducta ocurrió de manera continuada.

Las infracciones continuadas son una pluralidad de ilícitos homogéneos entre sí, infringiendo el mismo o semejantes preceptos administrativos, que por una ficción legal se tratan como una sola infracción legal, a pesar que cada ilícito en forma separada, podría ser una infracción independiente (sentencia emitida por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, en fecha 21-VII-2017, en el proceso referencia 510-2014).

Al haber acaecido los últimos hechos constitutivos de transgresiones éticas en el mes de octubre de dos mil veintiuno, se estima oportuno fijar la multa a imponer al investigado con base en el salario mínimo mensual urbano para el sector comercio vigente para octubre ese año, cuyo monto equivale a trescientos sesenta y cinco dólares de los Estados Unidos de América (US\$365.00), según el Decreto Ejecutivo N.º 10 de fecha siete de julio de dos mil veintiuno, y publicado en el Diario Oficial N.º 129, Tomo 432, de esa misma fecha.

Así, de conformidad con 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, parientes o socio, como consecuencia del acto u omisión constitutivos de infracción; 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.* Estos son, pues, los criterios de dosimetría que deben valorarse para que la sanción impuesta sea proporcional.

Para el caso de mérito, los parámetros o criterios objetivos para cuantificar la multa que se le impondrá al señor García Martínez, son los siguientes:

i) La gravedad y circunstancias del hecho cometido.

La LEG contiene como uno de sus principios el de supremacía del interés público –artículo 4 letra a) de la misma–, el cual orienta a todos los destinatarios de esa norma a *anteponer siempre el interés público sobre el interés privado.*

En este caso, la gravedad de la conducta antiética cometida por el señor David Ernesto García Martínez, deviene de su calidad de *Asesor* en la Asamblea Legislativa y de Técnico de *Atención al Usuario* en el CENADE, cargos que le exigían un comportamiento que correspondiera a las cualidades esperadas en los servidores del Órgano Legislativo y de un responsable de atender a usuarios, que es la razón de ser de los servidores públicos en general.

Asimismo, la gravedad de la conducta antiética cometida por el investigado deriva de una circunstancia de la cual se valió para evadir las responsabilidades legales que pudiesen deducirse de esa transgresión; es decir, de la acción de ocultar la misma registrando en los controles de asistencia laboral de la Asamblea Legislativa y del CENADE que trabajó de manera regular en ambas instituciones, durante los meses de junio, agosto, septiembre y octubre de dos mil veintiuno. No obstante, como se ha establecido en el considerando IV de esta resolución, la coincidencia casi completa en ambos horarios de trabajo implicaba la desatención de las funciones de uno o ambos cargos, circunstancia que impacta negativamente en la calidad del servicio público recibido por los ciudadanos.

Lo anterior, también revela que el investigado inobservó el principio ético de transparencia – artículo 4 letra f) de la LEG– según el cual las personas sujetas a la LEG deben actuar de manera accesible para que se pueda conocer si su actuación es legal, eficiente, eficaz y responsable.

ii) El beneficio o ganancias obtenidas por el infractor, su cónyuge, conviviente y parientes.

El beneficio es lo que el investigado ha percibido como producto de la infracción administrativa.

Como servidor público el investigado debía estar comprometido con el interés social que persigue la gestión pública y no actuar con un interés particular –percibir más de una remuneración proveniente del presupuesto del Estado–, en detrimento del interés general.

En ese sentido, el beneficio logrado por dicho servidor público fue la obtención de dos remuneraciones recibidas en el período de junio, agosto, septiembre y octubre de dos mil veintiuno, a partir de su contratación en la Asamblea Legislativa y su empleo en el CENADE de Cojutepeque, cuando las labores inherentes a dichos cargos debían realizarse en horarios coincidentes.

iii) El daño ocasionado a la Administración Pública o a terceros perjudicados.

La conducta del investigado ocasionó un perjuicio del erario público –en concreto, para la Asamblea Legislativa y el CENADE–, en la eficiencia del gasto estatal, manifestado en la erogación de fondos para sufragar remuneraciones que no fueron devengadas en su totalidad y , sobre todo, en el buen servicio público.

En ese sentido, el daño ocasionado a la Administración Pública con la conducta que hoy se sanciona se determina a partir del dispendio de fondos para cubrir el pago de remuneraciones por tiempo en el cual el investigado no prestó servicios a esas entidades.

iv) La renta potencial del sancionado al momento de la transgresión.

Cuando acaecieron hechos constitutivos de transgresión ética del artículo 6 letra c) de la LEG, el señor David Ernesto García Martínez percibió los siguientes salarios mensuales:

a) como Asesor en la Asamblea Legislativa, ochocientos dólares de los Estados Unidos de América (US\$800.00) [fs. 633 y 634].

b) como Técnico de Atención al Usuario en el CENADE de Cojutepeque, quinientos dólares de los Estados Unidos de América (US\$500.00) [fs. 42 al 44, 591].

Todo ello en perjuicio del erario público, de la eficiencia del gasto estatal y, sobre todo, del buen servicio público.

Por otro lado, mediante declaración jurada de f. 641, el investigado indicó que acepta “su responsabilidad en el sentido de haber laborado en las dos instituciones antes mencionadas incumpliendo la Ley (...)” y “Que estoy en toda la disponibilidad de contribuir al debido proceso aceptando mi responsabilidad, colaborando y aceptando los hechos en los que he incumplido la ley...”.

En tal sentido, el investigado ha reconocido de forma expresa y por escrito su responsabilidad en la comisión de la infracción que se le atribuye y, conforme a lo dispuesto en el artículo 156 de la LPA, ello es considerado por este Tribunal como una circunstancia atenuante para la determinación de la sanción.

Al respecto, es de señalar que las condiciones atenuantes son circunstancias modificativas de la responsabilidad administrativa de la persona infractora y que permiten a la autoridad disminuir la sanción a imponer; es decir, el monto de la multa.

En este caso, dada la incidencia en el servicio público derivada de la conducta antiética que ha sido establecida, el beneficio percibido; así como la continuidad de la infracción cometida, en principio el cálculo de la multa a imponer en concepto de sanción ascendería a un monto mayor; no obstante, dada la aceptación de los hechos por parte del investigado, es preciso atenuar la sanción según lo dispone la LPA.

En consecuencia, en atención a la gravedad y circunstancias del hecho cometido, al daño ocasionado a la administración pública, a la renta potencial y a que el señor David Ernesto García Martínez aceptó su responsabilidad por el hecho e infracción atribuidos, es pertinente imponerle a dicho investigado una multa de dos salarios mínimos mensuales urbanos para el sector comercio, vigente en octubre de dos mil veintiuno, equivalentes a setecientos treinta dólares de los Estados Unidos de América (US\$730.00), por la transgresión de la prohibición ética regulada en el artículo 6

letra c) de la LEG, cuantía que resulta proporcional a la infracción cometida según los parámetros antes desarrollados.

Por tanto, con base en los artículos 1 y 14 de la Constitución, III. 1 y 5 de la Convención Interamericana contra la Corrupción, 1 y 7.4 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, 4 letras a) y f), 6 letra c), 20 letra a), 35 inciso 5°, 37, 42, 43, 44 y 50 de la Ley de Ética Gubernamental, 87, 95 y 97 del Reglamento de dicha Ley y 106 incisos 1, 2 y 3 y 156 de la Ley de Procedimientos Administrativos, este Tribunal **RESUELVE**:

a) *Sanciónase* al señor David Ernesto García Martínez, con una multa de setecientos treinta dólares de los Estados Unidos de América (US\$730.00), por haber transgredido la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra c) de la Ley de Ética Gubernamental, por cuanto durante los meses de junio, agosto, septiembre y octubre de dos mil veintiuno, percibió dos remuneraciones provenientes del presupuesto del Estado; en razón de haberse desempeñado como Asesor en la Asamblea Legislativa, y como de Técnico de Atención al Usuario en el Centro de Atención por Demanda (CENADE) del municipio de Cojutepeque, departamento de Cuscatlán, conforme lo establecido en el N.º 3 del considerando IV de la presente resolución.

b) Se hace saber al señor David Ernesto García Martínez que, de conformidad a los artículos Ley de Ética Gubernamental, 96 del Reglamento de dicha Ley, 104, 132 y 133 de la Ley de Procedimientos Administrativos, para la presente resolución se encuentra habilitada la interposición del Recurso de Reconsideración, el cual es optativo para el agotamiento de la vía administrativa; y de disponer su utilización, deberá presentarse dentro del plazo de diez días hábiles, contados a partir del día siguiente a la notificación respectiva.

Notifíquese.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN

3/7