

20-A-22

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las ocho horas con cincuenta minutos del día veinte de enero de dos mil veintitrés.

Mediante resolución de folios 30 y 31, se abrió a pruebas el presente 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. En ese contexto, se recibió el informe del referido Instructor mediante el cual incorpora prueba documental (fs. 8 al 96).

Considerandos:

I. Relación de los hechos

Objeto del caso

En el presente caso, se atribuye a la señora [REDACTED] Regidora propietaria de la Alcaldía Municipal de La Unión, departamento de La Unión, una posible infracción al deber ético regulado en el artículo 5 letra c) de la Ley de Ética Gubernamental (LEG), por cuanto durante el mes de enero de dos mil veintidós, habría incumplido con uno de los imperativos que se exigen en los artículos 44 y 45 del Código Municipal necesarios para abstenerse de intervenir en asuntos en que tenga un conflicto de interés, pues no se habría retirado de la sesión en que se adoptó el acuerdo de nombramiento de su esposo, [REDACTED], en ese lapso.

Desarrollo del procedimiento

1. Por resolución de folios 2 al 4, se ordenó la investigación preliminar del caso y se requirió informe sobre los hechos objeto de aviso. En ese contexto, se recibió el informe correspondiente y documentación adjunta (fs. 6 al 16).

2. En la resolución que consta a folios 17 y 18, se decretó la apertura del procedimiento administrativo sancionador contra la señora [REDACTED] y se le concedió el plazo de cinco días hábiles para que ejerciera su derecho de defensa.

3. En el escrito de folios 20 al 22 la investigada por medio de su representante, licenciado [REDACTED] ejerció su derecho de defensa, presentó prueba documental (fs. 24 al 29), y propuso prueba testimonial.

4. Por resolución de folios 30 y 31, se abrió a pruebas el procedimiento por el término de veinte días hábiles; y se comisionó Instructor para la investigación de los hechos.

5. En el informe agregado a folios 38 al 40, el Instructor delegado estableció los hallazgos de la investigación efectuada e incorporó prueba documental (fs. 43 al 96) y propuso prueba testimonial.

II. Fundamento jurídico.

Infracción atribuida.

La conducta atribuida a la señora [REDACTED] se calificó como una posible transgresión al deber ético regulado en el artículo 5 letra c) de la LEG.

Una de las obligaciones que la Convención Interamericana contra la Corrupción impone a los Estados partes es la aplicación de medidas dentro de sus propios sistemas institucionales, destinadas a crear, mantener y fortalecer normas de conducta para el correcto, honorable y adecuado

cumplimiento de las funciones públicas. Estas normas deberán orientarse a prevenir conflictos de intereses (Art. III.1 Medidas preventivas, Convención Interamericana contra la Corrupción).

También, el Código Internacional de Conducta para los Titulares de Cargos Públicos, emitido por la Asamblea General de las Naciones Unidas, estipula que un cargo público conlleva la obligación de actuar en pro del interés público, por lo que quien lo desempeñe no debe utilizar su autoridad oficial para favorecer indebidamente intereses personales o económicos propios o de sus familias.

En armonía con esas obligaciones convencionales y con los principios éticos de *supremacía del interés público, imparcialidad y lealtad* –Art. 4 letras a) d) e i) LEG–, el deber ético regulado en el artículo 5 letra c) de la LEG contiene un mandato claro y categórico para los servidores estatales de presentar una excusa formal y apartarse de intervenir en una decisión o procedimiento en los cuales le correspondería participar, pero en éstos su interés personal, el de su cónyuge, conviviente, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad o socios, entran en pugna con el interés público.

El conflicto de interés se define como *“Aquellas situaciones en que el interés personal del servidor público o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, entran en pugna con el interés público”* –art. 3 letra j) de la LEG–.

Además, el conflicto entre los intereses públicos y los propios de un servidor estatal puede suscitarse cuando éstos últimos influyan indebidamente en la forma en que cumple sus obligaciones y responsabilidades (*La Gestión de los Conflictos de Intereses en el Servicio Público, Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico –OCDE–, Madrid, 2004*).

En ese sentido, la excusa se erige como una herramienta mediante la cual el servidor público, al advertir un posible conflicto de interés, y por iniciativa propia, se separa de la tramitación de un asunto en el cual le corresponde participar, evitando intervenir en el mismo, con el fin de garantizar la imparcialidad de sus actuaciones. Con ella se pretende proteger la imparcialidad y objetividad del servidor público, a fin de no poner en desventaja a los demás ciudadanos, quienes tienen derecho a recibir un trato igualitario, exento de valoraciones de índole subjetivas.

En suma, la finalidad del mandato del art. 5 letra c) de la LEG, es garantizar a todas las personas que los actos administrativos que emanan de las instituciones gubernamentales se gestionan de manera objetiva e imparcial, y que se orientan exclusivamente a la satisfacción de los fines que justifican la existencia de cada entidad estatal.

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:

Recabada por el Tribunal

1. Copia certificada de acta número dos de la sesión de fecha veinticinco de enero de dos mil veintidós del Concejo Municipal de La Unión, departamento de La Unión; en la que consta el acuerdo número dos del punto nueve correspondiente a la contratación del señor [REDACTED] como Supervisor del Concejo de esa localidad (fs. 48 al 80).

2. Certificación de partida de matrimonio de los señores [REDACTED] y [REDACTED] [REDACTED], extendida el día treinta y uno de agosto de dos mil veintidós, por el Jefe de Registro del Estado Familiar de la Alcaldía Municipal de La Unión, departamento de La Unión (f. 82).

3. Certificaciones de partidas de nacimientos de los señores [REDACTED] y [REDACTED] [REDACTED] extendidas el día treinta y uno de agosto de dos mil veintidós, por el Jefe de Registro del Estado Familiar de la Alcaldía Municipal de La Unión, departamento de La Unión (fs. 83 y 84).

4. Hoja de impresión de datos e imagen de los Documentos Únicos de Identidad (DUI) de los señores [REDACTED] y [REDACTED] (fs. 85 y 86).

5. Copia certificada de acuerdo número quince del acta número dieciséis de la sesión ordinaria del Concejo Municipal de La Unión; en el que consta la aceptación de la renuncia irrevocable del señor [REDACTED] de su cargo como Supervisor del Concejo en esa comuna (f. 91).

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 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), establecen 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 se ha recabado prueba 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, C., *La Prueba en el Procedimiento Administrativo*, 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 calidad de servidora pública de la investigada durante el año dos mil veintidós, cuando acaeció el hecho que se le atribuye:

Según Decreto No. 2 emitido por el Tribunal Supremo Electoral de fecha seis de abril de dos mil veintiuno, publicado en el Diario Oficial No. 65, Tomo No. 431, de fecha nueve de abril del mismo año, en el cual se declararon firmes los resultados de las elecciones de Concejos Municipales efectuadas en dicho año, consta que la señora [REDACTED] fue electa como Regidora propietaria de la Alcaldía Municipal de La Unión, departamento de La Unión, desde el día uno de mayo del año dos mil veintiuno hasta el día treinta de abril del año dos mil veinticuatro.

2. Del vínculo conyugal entre los señores [REDACTED] y [REDACTED]:

Los señores [REDACTED] y [REDACTED] contrajeron matrimonio el día cinco de diciembre de dos mil uno, ante los oficios del Alcalde Municipal interino de la Alcaldía Municipal de La Unión, como consta en: *i)* certificaciones de partidas de matrimonio y de nacimientos de los referidos señores, extendida el día treinta y uno de agosto de dos mil veintidós, por el Jefe de Registro del Estado Familiar de la Alcaldía de esa localidad (f. 82); y, hoja de impresión de datos e imagen de los DUI de los señores [REDACTED] y [REDACTED] proporcionadas por el Registro Nacional de Personas Naturales (RNPN) [fs. 85 y 86].

3. Sobre la intervención de la investigada en la contratación del señor [REDACTED] en la citada comuna durante el mes de enero de dos mil veintidós.

Durante los meses de enero a agosto de dos mil veintidós, el señor [REDACTED] se desempeñó como Supervisor del Concejo ad honorem de la Alcaldía Municipal de La Unión, como consta en: *i)* copia certificada de acta número dos de la sesión de fecha veinticinco de enero de dos mil veintidós del Concejo Municipal de La Unión (fs. 48 al 80); y, *ii)* copia certificada de acuerdo número quince del acta número dieciséis de la sesión ordinaria del Concejo Municipal de La Unión; (f. 91).

Ahora bien, en el texto del acuerdo número dos del punto nueve del acta número dos de la sesión de fecha veinticinco de enero de dos mil veintidós de ese Concejo consta que, la señora [REDACTED] manifestó que, a pesar de que la contratación del señor [REDACTED] como Supervisor de Concejo no genera erogación de fondos, se abstuvo y/o excusó de conocer sobre ese

asunto para evitar que se pueda interpretar que pueda haber algún conflicto de interés de su persona en dicho nombramiento (fs. 78 y 79).

Conclusión

Al hacer una valoración integral de los elementos de prueba recabados en el procedimiento, se constata que, tal como se indicó en el aviso de mérito, existe un vínculo conyugal entre los señores [REDACTED] y [REDACTED], por ser esposos.

Además, se estableció que mediante acuerdo número dos del punto nueve de fecha veinticinco de enero de dos mil veintidós, el Concejo Municipal de La Unión nombró al señor [REDACTED] como Supervisor del Concejo ad honorem. También, se hace constar que en el acto de nombramiento de dicho señor no intervino la investigada; por el contrario, la señora [REDACTED] manifestó a los demás miembros del Concejo Municipal de esa localidad que se abstenía de dar su voto en el acto de nombramiento para evitar que exista un conflicto de interés de su persona con la persona contratada.

En sintonía con el imperativo ético establecido en el artículo 5 letra c) de la LEG -objeto de análisis en el presente caso-, el artículo 51 número 1 de la Ley de Procedimientos Administrativos (LPA) establece que "Los servidores públicos no podrán intervenir en un procedimiento, cuando incurran en alguna de las siguientes causales de abstención y recusación: 1. Ser pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o del segundo de afinidad, cónyuge o compañero de vida, adoptante o adoptado, de cualquiera de los interesados (...)".

En estrecha relación, los artículos 44 y 45 del Código Municipal prescriben que: "*Todos los miembros del Concejo están obligados a asistir puntualmente a las sesiones, con voz y voto y no podrán retirarse de las mismas una vez dispuesta la votación; pero si algún miembro, su cónyuge o pariente dentro del tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad tuviere interés personal en el negocio de que se trata, deberá abstenerse de emitir su voto, retirándose de la sesión mientras se resuelve el asunto, incorporándose posteriormente a la misma.*"; y "*Cuando algún miembro del Concejo salve su voto, estará exento de responsabilidad, debiéndose hacer constar en el acta respectiva dicha salvedad.*"

De manera que a partir del análisis de los elementos probatorios obtenidos, es posible concluir que la investigada no infringió el deber ético regulado en el artículo 5 letra c) de la LEG, por cuanto dicha servidora pública se excusó de intervenir en el acuerdo de nombramiento de su esposo, tal como se hizo constar en el acta respectiva, cumpliendo así con el contenido en los artículos 5 letra c) de la LEG, 51 de la LPA, 44 y 45 del Código Municipal.

Finalmente, la señora [REDACTED] ofreció como prueba el testimonio de los señores [REDACTED] y [REDACTED] (fs. 20 al 22), con quienes pretendía probar que no son ciertos los hechos atribuidos a la misma. Asimismo, el Instructor delegado propuso prueba testimonial por medio de su informe agregado a folios 38 al 40; sin embargo, en razón de la decisión que se tomará resulta innecesario emitir un pronunciamiento sobre la admisión de dicha prueba.

Por tanto, con base en los artículos 1 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, 5 letra c), 20 letra a) y 37 de la Ley de Ética Gubernamental y 99 del Reglamento de dicha Ley este Tribunal **RESUELVE**:

Absuélvese a la señora [REDACTED] Regidora propietaria de la Alcaldía Municipal de La Unión, departamento de La Unión, por cuanto al no haber intervenido en la contratación de su esposo como Supervisor del Concejo ad honorem de esa localidad en el mes de enero del año dos mil veintidós, no infringió el deber ético regulado en el artículo 5 letra c) de la Ley de Ética Gubernamental.

Notifíquese.



PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN

