

17-A-13

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las once horas y diez minutos del día dieciocho de febrero de dos mil catorce.

El presente procedimiento inició por aviso telefónico interpuesto el diecinueve de febrero de dos mil trece, contra los señores Rafael De León, docente, y Jorge Alberto Mira Cortez, Director, ambos del Instituto Nacional de Soyapango.

CONSIDERANDOS:

I. Relación de los hechos.

1. El aviso se basó en los requerimientos de dinero que el señor Rafael De León Mancía habría efectuado a los alumnos de primer año de bachillerato, opción Contaduría, sección "C", a cambio de aprobarles la materia de matemáticas, lo cual habría ocurrido desde el año dos mil doce hasta febrero de dos mil trece.

Además, el informante indicó que los alumnos a quienes el señor De León solicitó dinero en reiteradas ocasiones comentaron esa situación con el director Jorge Alberto Mira Cortez, pero a la fecha del aviso no había tomado acciones para que el referido servidor público cesara tales requerimientos.

2. En la resolución de las nueve horas del once de abril de dos mil trece, se ordenó la investigación preliminar del caso. Como resultado de la misma, el señor Mira Cortez manifestó que desconocía las supuestas solicitudes de dinero efectuadas por el señor De León Mancía, y que según las gestiones que realizó en el centro educativo no fue posible comprobar tal hecho por tratarse de meros rumores. También, aseguró que en caso de tener certeza de los sobornos atribuidos al señor De León, se le habría emplazado para que reintegrara el producto de los mismos e informado a la Junta de la Carrera Docente para la aplicación de las sanciones administrativas (fs. 2, 4 y 5).

3. Mediante resolución de las diez horas y diez minutos del dieciséis de septiembre de dos mil trece, se decretó la apertura del procedimiento contra los señores Jorge Alberto Mira Cortez y Rafael De León, director y docente del Instituto Nacional de Soyapango, respectivamente, el primero por la posible transgresión al deber ético de *"denunciar ante el Tribunal de Ética Gubernamental o ante la Comisión de Ética Gubernamental respectiva, las supuestas violaciones a los deberes o prohibiciones éticas contenidas en esta Ley, de las que tuviere conocimiento en el ejercicio de su función pública"* y el segundo por la probable infracción a la prohibición ética de *"Solicitar o aceptar, directamente o por interpósita persona, cualquier bien o servicio de valor económico o beneficio adicional a los que percibe por el desempeño de sus labores, por hacer, apresurar, retardar o dejar de hacer tareas o trámites relativos a sus funciones"* regulados en su orden en los arts. 5 letra b) y 6 letra a) de la Ley de Ética Gubernamental (LEG).

Además, se concedió a dichos señores el plazo de cinco días hábiles para que ejercieran su derecho de defensa (f. 16).

4. Con el escrito presentado el veinticinco de octubre de dos mil trece, el señor Rafael De León Mancía expresó sus argumentos de defensa y aportó documentos. En cambio, el señor

Jorge Alberto Mira Cortez no ejerció su correspondiente derecho, a pesar que fue notificado en legal forma el veintiuno de esos mismos mes y año (fs. 17 y 19).

5. En la resolución de las ocho horas y diez minutos del veinticinco de noviembre de dos mil trece, se abrió a pruebas el procedimiento y se designó a la licenciada Claudia Yanira Lara de Cruz como instructora, con el objeto que entrevistara a la señora _____ y que realizara cualquier otra diligencia útil para el esclarecimiento de los hechos (f. 40).

La instructora designada, en el informe incorporado al expediente el cuatro de febrero del corriente año, manifestó que en la investigación realizada no se logró establecer quienes fueron los alumnos a los que el señor Rafael De León habría solicitado dinero a cambio de aprobarles la asignatura de matemáticas que les impartía.

De igual forma, no se determinó que existiera negligencia por parte del señor Mira Cortez, por el contrario en apariencia dicho servidor público realizó el procedimiento adecuado, pues la información recaía en rumores (fs. 44 al 49).

II. Fundamentos de derecho.

Desde la fase liminar del procedimiento se atribuyeron a los señores Jorge Alberto Mira Cortez y Rafael De León, director y docente del Instituto Nacional de Soyapango, infracciones éticas, al primero la posible transgresión al deber ético de *"denunciar ante el Tribunal de Ética Gubernamental o ante la Comisión de Ética Gubernamental respectiva, las supuestas violaciones a los deberes o prohibiciones éticas contenidas en esta Ley, de las que tuviere conocimiento en el ejercicio de su función pública"* y al segundo por la prohibición ética de *"Solicitar o aceptar, directamente o por interpósita persona, cualquier bien o servicio de valor económico o beneficio adicional a los que percibe por el desempeño de sus labores, por hacer, apresurar, retardar o dejar de hacer tareas o trámites relativos a sus funciones"*, regulados en su orden en los arts. 5 letra b) y 6 letra a) de la Ley de Ética Gubernamental (LEG).

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.

Consciente de la importancia de que el desempeño ético en la función pública reviste en un Estado Democrático y Constitucional de Derecho, el legislador estableció un catálogo de deberes y prohibiciones dirigido no sólo a los servidores estatales sino también a las personas que manejan o administran bienes y fondos públicos, con el cual se persigue prevenir y erradicar cualquier práctica que atente contra la calidad de la función pública en detrimento de la colectividad.

Así, la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención de las Nacionales Unidas contra la Corrupción destacan la importancia de que cada Estado Parte considere, de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, la posibilidad de establecer medidas y sistemas para facilitar que los funcionarios públicos denuncien todo acto de corrupción a las autoridades competentes cuando tengan conocimiento de ellos en el ejercicio de sus funciones.



En los mismos términos dichos instrumentos internacionales recalcan la necesidad que cada Estado parte adopte las medidas legislativas, y de otra índole cuando un funcionario público intencionalmente solicite o acepte, en forma directa o indirecta, un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona o entidad, con el fin de que este actúe o se abstenga de actuar en el cumplimiento de sus funciones oficiales.

Bajo esa lógica el deber de denunciar responde, básicamente, a la necesidad de cooperación activa de todos los sujetos con el Estado en cumplimiento de la función de vigilancia y control. Es decir, que se vuelve obligatoria para las personas identificadas en el artículo 2 de la LEG, al tener conocimiento de la supuesta transgresión a los *deberes y prohibiciones éticas* determinadas en esa Ley.

Por otro lado, el régimen de dádivas regulado en el artículo 6 letra a) de la LEG, sanciona la venalidad del servidor público. Las acciones principales proscritas por el legislador son dos: por una parte, la mera petición de una dádiva a cambio de hacer, apresurar, retardar o dejar de hacer tareas o trámites relativos a sus funciones; y, por otra, la recepción de la dádiva.

La referida norma incluye la petición o aceptación de cualquier bien o servicio de valor económico o beneficio adicional a los que el servidor público percibe por el desempeño de sus labores, lo cual abarca no solamente objetos materiales sino cualquier cosa que pueda representar un interés indirecto para el servidor público.

Conviene señalar que en algunos supuestos puede participar una tercera persona como intermediario entre el servidor público y el particular al que se solicita la dádiva o de quien la recibe.

En todo caso, al solicitar o aceptar una dádiva, el servidor no sólo lesiona principios éticos elementales para el ejercicio de la función pública sino que además menoscaba la dignidad de los gobernados al colocar un precio a una actividad estatal eminentemente gratuita. De allí la necesidad de sancionar este tipo de conductas.

III. Hechos probados.

Con la prueba producida en el transcurso del procedimiento se ha establecido con total certeza que:

1. Desde el dos de julio de dos mil uno el señor Rafael De León Mancía labora como docente de la asignatura de matemáticas en el Instituto Nacional de Soyapango (fs. 4, 71, 82).

2. Durante los años dos mil doce y dos mil trece el señor Jorge Alberto Mira Cortez se desempeñó como Director del referido centro educativo (fs. 4 al 5).

3. El diez de noviembre de dos mil doce, el señor Mira Cortez recibió denuncias y quejas de padres de familia contra el señor De León Mancía, quien habría cobrado entre diez y quince dólares a cada alumno por aprobarles la asignatura de matemáticas simulando el proceso de recuperación de la misma (fs. 14 y 15).

4. El señor Mira Cortez realizó gestiones orientadas a investigar la conducta del mencionado docente (fs. 8 y 9).

5. El señor Mira Cortez no denunció ante este Tribunal ni ante la Comisión de Ética Gubernamental del Ministerio de Educación la conducta atribuida al señor De León Mancía (fs. 8 al 9, 11, 14 y 15).

IV. Consideraciones aplicables al caso concreto.

En el presente caso, pese a las diligencias de investigación efectuadas por este Tribunal, no se ha logrado comprobar el hecho atribuido al señor Rafael De León Mancía en el aviso de mérito. Así, con la prueba producida no se ha establecido si efectivamente durante el año dos mil doce y hasta febrero de dos mil trece el referido profesor de matemáticas requirió indebidamente dinero a los alumnos del Instituto Nacional de Soyapango.

En particular, la prueba documental recabada no genera convicción acerca de la existencia del hecho investigado, por cuanto únicamente se logró establecer con ella las gestiones internas realizadas por el Director del Instituto Nacional de Soyapango a raíz de las denuncias y quejas de padres de familia.

Al respecto, conviene señalar que el Tribunal no puede suponer o inferir los hechos que serán objeto de sanción, sino que estos deben quedar acreditados de forma cierta e indudable. Por ello, el testimonio de los padres de familia y los alumnos a quienes el investigado habría dirigido la petición monetaria resultaba necesario para la acreditación del hecho contenido en el aviso, pues ellos fueron testigos presenciales de la situación analizada.

Contrario a ello, durante las indagaciones efectuadas por este Tribunal no se logró ubicar a ningún padre de familia o alumno a quien le constara de primera mano la conducta atribuida al señor De León Mancía.

En similares términos, no se ha comprobado la infracción atribuida al señor Jorge Alberto Mira Cortez, Director del Instituto Nacional de Soyapango, consistente en la omisión de denunciar en esta sede.

Al respecto, se ha determinado que el señor Mira Cortez investigó al seno de la institución el hecho plasmado en las denuncias y quejas de padres de familia, concluyendo finalmente que se trataba de meros rumores que no fueron confirmados por las personas involucradas.

Si bien el deber ético de denunciar persigue la protección de la obligación institucional de colaborar en el ejercicio de las funciones públicas, consagrado en el artículo 86 de la Constitución –y en particular de coadyuvar en la detección de las prácticas corruptas–, debe acotarse que no se trata de poner en conocimiento de la autoridad cualquier tipo de rumores o suposiciones, sino más bien hechos que al menos de forma indiciaria se perfilen como una infracción de orden ético.

Lo anterior no supone una comprobación *a priori* de la conducta u omisión contraria a la LEG, sino más bien que los hechos potencialmente se configuren como tal, es decir, que tengan la apariencia de constituir una infracción administrativa a la luz de la citada ley, ello con el objeto de evitar el despliegue ulterior de la potestad sancionadora de este Tribunal con base en meros rumores.



Lógicamente, si no se ha configurado un acto de tal naturaleza, no puede exigirse al servidor público el *deber de denunciar*, ya que en la estructura normativa de éste se requiere que se cree conciencia del hecho principal para que se configure el hecho secundario, situación que no fue verificada en este caso.

En efecto, la conducta atribuida al señor De León Mancía no gozaba de la verosimilitud suficiente para hacerla del conocimiento de esta sede. Incluso, ni siquiera se comunicó a las entidades de control del sector educativo.

Adicionalmente, por razones de justicia resultaría excesivo sancionar al sujeto que omitió denunciar una conducta que ni siquiera este Tribunal ha podido acreditar.

En suma, no se ha sustentado en autos la ocurrencia de los hechos atribuidos a ninguno de los servidores públicos. Esto incide de forma inevitable en el pronunciamiento de la resolución definitiva, pues el Tribunal solo puede arribar al juicio de responsabilidad si logra una certeza positiva de que los hechos sucedieron conforme se narra en el aviso respectivo, lo cual en el caso concreto no puede determinarse con la prueba que obra en el expediente.

Por tanto, con base en los artículos 1 de la Constitución, VI de la Convención Interamericana contra la Corrupción, 1 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, 1, 5 letra b), 6 letra a), 20 letra a), 37 de la Ley de Ética Gubernamental, y 99 de su Reglamento, este Tribunal **RESUELVE**:

a) *Absuélvese* al señor Rafael De León Mancía, docente del Instituto Nacional de Soyapango, a quien se le atribuía haber transgredido la prohibición ética de "*solicitar o aceptar, directamente o por interpósita persona, cualquier bien o servicio de valor económico o beneficio adicional a los que percibe por el desempeño de sus labores, por hacer, apresurar, retardar o dejar de hacer tareas o trámites relativos a sus funciones*", regulada en el artículo 6 letra a) de la Ley de Ética Gubernamental.

b) *Absuélvese* al señor Jorge Alberto Mira Cortez, director del Instituto Nacional de Soyapango, a quien se le atribuía haber transgredido el deber ético de "*denunciar ante el Tribunal de Ética Gubernamental o ante la Comisión de Ética Gubernamental respectiva, las supuestas violaciones a los deberes o prohibiciones éticas contenidas en esta Ley, de las que tuviere conocimiento en el ejercicio de su función pública*", establecido en el artículo 5 letra b) de la Ley de Ética Gubernamental.

Notifíquese.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN.