

31-A-15

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las diez horas con cincuenta minutos del día treinta y uno de mayo de dos mil dieciocho.

El presente procedimiento inició mediante aviso recibido el día diecisiete de marzo de dos mil quince tramitado contra la señora Nelly Cristina Lagos Chávez ex Técnico de la Sección de Control de Calidad de Prestaciones del Departamento de Pensiones del Instituto Nacional de Pensiones de los Empleados Públicos.

Considerandos:

I. Relación de los hechos

a) Objeto del caso

A la investigada se atribuye la posible infracción de “*Solicitar (...), directamente (...), cualquier bien (...) de valor económico (...) 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 art. 6 letra a) de la Ley de Ética Gubernamental –LEG–, por cuanto en noviembre de dos mil catorce, habría solicitado ciento veinticinco dólares (US\$125.00) y seiscientos sesenta dólares (US\$660.00), a la señora _____ por agilizar un trámite de prestación por vejez para ella y su esposo, y habría recibido dichas cantidades ese mismo mes.

b) Desarrollo del procedimiento

1. Por resolución de fecha seis de mayo de dos mil quince se decretó la apertura del procedimiento administrativo sancionador y se concedió a la investigada el plazo de cinco días hábiles para que ejerciera su derecho de defensa (fs. 12 y 13).

2. Con el escrito presentado el día veintinueve de febrero de dos mil dieciséis (fs. 26 y 27) el licenciado Disraelí André Chavarría Peña en calidad de apoderado general judicial de la señora Nelly Cristina Lagos Chávez expresó sus argumentos de defensa aseverando que: (i) no existían indicios suficientes para que se pudiera establecer una conducta prohibitiva de las establecidas en el art. 6 de la LEG; (ii) que el acta notarial remitida por la Comisión de Ética Gubernamental del INPEP no cumplía el plazo de envío a este Tribunal, de conformidad a los requisitos establecidos en el art. 30 de la LEG; y (iii) refiere que por los aspectos anteriores, se declare la nulidad de la denuncia y de la resolución de apertura del procedimiento, decretando el sobreseimiento a favor de la señora Lagos Chávez.

3. En la resolución pronunciada con fecha siete de julio de dos mil dieciséis (fs. 31 y 32) se autorizó la intervención del licenciado Chavarría Peña; se declararon sin lugar sus peticiones respecto de la declaratoria de nulidad de la denuncia y la resolución de apertura del procedimiento, así como la solicitud de sobreseimiento a favor de la investigada. Además, se abrió a pruebas el procedimiento por el término de veinte días hábiles; se comisionó a la licenciada Ada Melvin Villalta de Chacón como instructora para que realizara la investigación

de los hechos, la recepción de la prueba y cualquier otra diligencia que fuera útil, pertinente y necesaria para el esclarecimiento del objeto de la investigación.

4. Con fecha diecinueve de agosto de dos mil dieciséis (f. 35) el licenciado Chavarría Peña, presentó escrito solicitando prueba pericial a fin de comprobar la autenticidad de la conversación sostenida entre las señoras Lagos Chávez y [redacted] por medio de mensajería instantánea, a través de sus teléfonos celulares.

Además, se recibió informe de la licenciada Ada Melvin Villalta de Chacón, donde estableció los hallazgos de la investigación efectuada, incorporó prueba documental y ofreció prueba testimonial (fs. 36 al 163).

6. Mediante resolución de fecha catorce de diciembre de dos mil dieciséis (f. 164), se previno a la señora Lagos Chávez por medio de su apoderado, indicara las circunstancias específicas que pretendía probar con el informe pericial solicitado, se citó a las señoras

7. En acta de fecha veinticuatro de enero de dos mil diecisiete (f. 169), en la cual se deja constancia de la suspensión de la audiencia programada.

8. Por resolución de fecha dieciséis de octubre de dos mil diecisiete (f. 172), se declaró inadmisibles la prueba pericial ofrecida por la señora Lagos Chávez, por medio de su apoderado, se prescindió la declaración de los testigos

[redacted], se citó como prueba para mejor proveer a los señores [redacted], para comparecer el día nueve de noviembre de dos mil diecisiete.

9. El día nueve de noviembre de dos mil diecisiete (fs. 180 al 185) se llevó a cabo la audiencia probatoria señalada, donde se recibió el testimonio de los señores

10. Por resolución de fecha siete de mayo de dos mil dieciocho (f. 187), se concedió a la investigada por medio de su apoderado, el plazo de tres días hábiles para que presentara las alegaciones que estimase pertinentes.

11. Escrito presentado con fecha once de mayo de dos mil dieciocho, por el licenciado Disraelí André Chavarría Peña (fs. 189 al 194), donde contestó el traslado conferido, y en síntesis, realizó su propia valoración de la prueba documental y testimonial, que obra en el presente procedimiento, y en relación a ello, solicitó se sobresea el presente procedimiento de conformidad al art. 91 letra c) de RLEG y se le extienda certificación de la resolución que emita el presente Tribunal.

II. Prueba aportada.

En este caso la prueba que ha sido aportada y que será objeto de valoración es la siguiente:

1. Copia certificada de impresión de datos e imagen del trámite de emisión del Documento Único de Identidad de los señores [redacted], ambas de fecha veintisiete de julio de dos mil dieciséis (fs. 44 y 45).



2. Copias certificadas emitidas por la Subgerente Legal del Instituto Nacional de Pensiones de los Empleados Públicos de: (i) acuerdo número 1/020/2013-(7-7-66-2013) de fecha treinta de mayo de dos mil trece de nombramiento de personal por el Sistema de Contrato, de la señora Nelly Cristina Lagos Chávez (f. 50); (ii) detalle de contratos de los años dos mil catorce y dos mil quince (fs. 51 y 52); (iii) acuerdo número 1/008/2015-(7-7-66-2015) de fecha dos de febrero de dos mil quince, dejando sin efecto el nombramiento de la señora Lagos Chávez (f. 53); (iv) informe de fecha once de agosto de dos mil dieciséis emitido por el Jefe del Departamento de Pensiones (f. 55); (v) resolución de asignación por vejez del señor [redacted] y documentación del trámite efectuado (fs. 56 al 60); (vi) Pensión Vitalicia por Vejez correspondiente al proceso referencia INP-V-47760 y documentación del trámite realizado por la señora [redacted] (fs. 61 al 65); (vii) resolución de asignación por vejez de la señora [redacted] y documentación del trámite efectuado (fs. 66 al 70); y (viii) detalle de pagos realizados en planilla a la señora Lagos Chávez (fs. 72 al 78).

3. Informe de fecha veintiséis de agosto de dos mil dieciséis suscrito por el licenciado William Arévalo Alarcón, Jefe del Departamento de Pensiones del INPEP (f. 82).

4. Copias certificadas emitidas por la Subgerente Legal del Instituto Nacional de Pensiones de los Empleados Públicos de: (i) Manual de Procedimiento del INPEP, en específico, la parte correspondiente al trámite de prestaciones pecuniarias por vejez (fs. 83 al 89); (ii) artículos aplicables para dichos trámites, arts. 210, 211 y 212 de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones y, arts. 37 al 39 del Reglamento de Beneficios y otras Prestaciones del Sistema de Pensiones Público (fs. 90 y 91); (iii) acuerdo de presidencia número 1/001/2014 y listado de refrenda de personal para el año dos mil catorce (fs. 94 y 95); (iv) acuerdo de presidencia número 1/001/2015 y listado de refrenda de personal para el año dos mil quince (fs. 96 y 97); (v) memorándum de fecha veintiocho de octubre de dos mil trece, dirigido a la señora Nelly Cristina Lagos (f. 98); y (vi) Manual de Descripción de Puestos, en específico, del Supervisor del Historial Laboral del INPEP (f. 158).

Por otra parte, la prueba de fs. 5 al 11, 44 al 47, 80, 93 y 99 al 157 no será objeto de valoración por no estar vinculada con el objeto del procedimiento, por no ser idónea o por carecer de utilidad para acreditar los hechos que se dilucidan.

III. Fundamento jurídico

a) Competencia del Tribunal en materia sancionadora

a.1 El poder sancionatorio que tiene este ente administrativo contralor de la ética en la función pública, ha sido habilitado constitucionalmente por el art. 14 de la Constitución, siendo una potestad jurídicamente limitada por la ley que constituye una de las facetas del poder punitivo del Estado.

De esta manera, el ejercicio de las facultades y competencias de este Tribunal, es un reforzamiento de los compromisos adquiridos por el Estado a partir de la ratificación de la

Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. Es así como el legislador, consciente de la importancia que el desempeño ético de la función pública reviste en un Estado de Derecho, estableció un catálogo de deberes que deben regir el actuar de todos aquellos que forman parte de la Administración Pública; además, de un listado de conductas que conforman materia prohibitiva para el proceder de estos sujetos.

Así, de conformidad a lo establecido en el art. 1 de la Ley de Ética Gubernamental –en lo sucesivo LEG–, el procedimiento administrativo sancionador competencia de este Tribunal tiene por objeto determinar la existencia de infracciones a los deberes y prohibiciones éticas reguladas en ella, teniendo potestad sancionadora frente a los responsables de las contravenciones cometidas. De esta forma, se pretende combatir y erradicar todas aquellas prácticas que atentan contra la debida gestión de los asuntos públicos y que constituyen actos de corrupción dentro de la Administración Pública.

a.2 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, el de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad o socios.

En ese orden de ideas, la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción promueven los principios de debida gestión de los asuntos y bienes públicos, responsabilidad, integridad, rendición de cuentas y transparencia.

La Convención Interamericana contra la Corrupción impone a los Estados partes 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 deben orientarse a prevenir conflictos de intereses y asegurar la preservación y el uso adecuado de los recursos asignados a los funcionarios públicos en el desempeño de sus funciones (art. III. 1 de la CIC).

En igual sentido, la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, entre sus finalidades reconoce la promoción de la integridad, la obligación de rendir cuentas y la debida gestión de los asuntos y los bienes públicos –arts. 1 letra c) y 5.1 de la CNUCC–.

En suma, la labor de este Tribunal de lucha contra la corrupción, responde a compromisos adquiridos por el Estado en las convenciones antes referidas y a las competencias delimitadas por la LEG.

b) Infracción atribuida.

En el presente procedimiento se atribuye a la señora Nelly Cristina Lagos Chávez que en noviembre de dos mil catorce, habría solicitado ciento veinticinco dólares (US\$125.00) y seiscientos sesenta dólares (US\$660.00), a la señora



agilizar un trámite de prestación por vejez para ella y su esposo, recibiendo dichas cantidades ese mismo mes. Por tales hechos, en la apertura del procedimiento se le atribuyó la infracción al art. 6 letra a) de la LEG.

Respecto a la prohibición ética regulada en el art. 6 letra a) de la LEG, debe referirse que la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, destacan la importancia 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 aquel actúe o se abstenga de actuar en el cumplimiento de sus funciones oficiales.

Asimismo, dichos instrumentos internacionales 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 y, en términos generales, prevenir la corrupción.

Bajo esa lógica, el art. 6 letra a) de la LEG prohíbe la venalidad del servidor público; en ese sentido, las acciones principales proscritas por el legislador son dos: por una parte, la mera acción de *solicitar*, es decir, emitir una declaración de voluntad dirigida a un tercero; y por otra parte, *aceptar*, de lo que se infiere la efectiva admisión o recepción de la dádiva, regalo, pago, honorario o cualquier otro tipo de regalías con la voluntad de hacerla suya.

La referida norma incluye la petición o aceptación de cualquier bien o servicio de valor económico o beneficio adicional ajenos a los que el servidor público percibe regularmente por el desempeño de sus labores, lo cual abarca no solo objetos materiales sino cualquier cosa que pueda representar un interés directo o 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 definitiva, al solicitar o aceptar una dádiva, el funcionario 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 meramente gratuita.

IV. Valoración de la prueba y decisión del caso.

De conformidad con el artículo 35 inciso 5° de la Ley de Ética Gubernamental, en lo sucesivo 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.

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

a) De la calidad de servidor público de la investigada.

La señora Nelly Cristina Lagos Chávez laboró en el Instituto Nacional de Pensiones de los Empleados Públicos, durante el período del día veintiocho de octubre de dos mil trece al día dos de febrero de dos mil quince (fecha en la que cesó en sus funciones) como Colaboradora de la Sección Control de Calidad de Prestaciones, según consta en copias certificadas de: (i) acuerdo número 1/020/2013-(7-7-66-2013) de fecha treinta de mayo de dos mil trece de nombramiento de personal por el Sistema de Contrato, de la señora Nelly Cristina Lagos Chávez (f. 50); (ii) detalle de contratos de los años dos mil catorce y dos mil quince (fs. 51 y 52); (iii) memorándum de fecha veintiocho de octubre de dos mil trece, dirigido a la señora Nelly Cristina Lagos (f. 98); y, (iv) acuerdo número 1/008/2015-(7-7-66-2015) de fecha dos de febrero de dos mil quince, dejando sin efecto el nombramiento de la señora Lagos Chávez (f. 53)

b) Respecto al trámite de prestación por vejez solicitado por los señores _____ y _____ en el INPEP; y la solicitud de dinero y recibo del mismo por parte de la señora Nelly Cristina Lagos Chávez para la tramitación respectiva.

La señora Nelly Cristina Lagos Chávez como Colaboradora de la Sección Control de Calidad de Prestaciones, de acuerdo al Manual de Procedimientos, tenía intervención en el Trámite de Prestaciones Pecuniarias por Vejez, el cual se compone de veinticuatro pasos de desarrollo, teniendo participación la sección referida en el paso número quince, cuya labor radica en la recepción del expediente para la verificación de “*datos generales, montos de pensión registrados en la hoja de cálculo y documentación de respaldo y que estos cumplan con los requisitos establecidos de acuerdo a la normativa vigente*”, donde de existir inconsistencias lo devuelve al Supervisor de Pensiones a fin que se realicen las respectivas correcciones o de estar correcto se brinda el visto bueno y se traslada el expediente al Jefe de Pensiones.

En este sentido, debe advertirse que la Sección Control de Calidad de Prestaciones no da inicio a los trámites de prestaciones pecuniarias por vejez, sino que interviene en una etapa intermedia donde se realiza una revisión de las actuaciones previas y documentación anexa al expediente formado. En la misma línea, se establece en el informe de fecha veintiséis de agosto de dos mil dieciséis, emitido por el Jefe del Departamento de Pensiones del INPEP (f. 82).

Ahora bien, el hecho objeto de aviso establece como conducta antiética la solicitud de ciento veinticinco dólares (US\$125.00) y seiscientos sesenta dólares (US\$660.00) por parte de la investigada a la señora _____ para agilizar un trámite de prestación por vejez para ella y su esposo, durante el mes de noviembre de dos mil catorce.

Al respecto, con las diligencias de investigación realizadas se obtuvieron los datos siguientes:

1. De acuerdo a la entrevista efectuada a la señora _____ (fs. 38 vuelto y 39), ella acudió al INPEP a fin de averiguar el trámite de prestación económica en un solo pago por el tiempo laborado en diferentes instituciones; sin embargo, la señora Lagos



Chávez le manifestó que en lugar de ello, “le podía ayudar” a gestionar la jubilación para que pudiera obtener un beneficio de pensión mensual; por lo que, ante tales circunstancias, ya no siguió la investigación en la institución y, se apoyó de la asesoría de la señora Lagos Chávez.

Como consecuencia de ello, mantuvo comunicación con la investigada vía telefónica y a través de mensajes de texto. Y durante las comunicaciones sostenidas, la señora Lagos Chávez le expresó que a fin de dar cumplimiento al requisito de “tiempo completo” para obtener el beneficio ofrecido, era necesario realizar un pago al INPEP de las cuotas voluntarias faltantes y, que para tal efecto, debía enviarle ciento veinticinco dólares de los Estados Unidos de América (US\$125.00) para realizar los trámites y seiscientos sesenta dólares de los Estados Unidos de América (US\$660.00), para pagar las cuotas voluntarias necesarias para el cumplimiento del requisito de “tiempo completo”.

En la entrevista, la señora [redacted] afirmó que el dinero solicitado por la señora Lagos Chávez fue entregado directamente por su madre, [redacted], a cuya cuenta bancaria fue remitido el dinero, estableciendo que tal circunstancia habría sucedido entre octubre y noviembre de dos mil catorce. Además, refirió que la investigada le ofreció los mismos servicios para gestionar el trámite de su esposo, [redacted], sin embargo, el mismo habría manifestado que lo realizaría personalmente.

En adición a ello, refiere que con el transcurso del tiempo se le dificultó contactar a la investigada y cuando logró comunicarse con ella, le manifestó que el trámite ya estaba listo, enviándole una imagen de la portada de un expediente donde aparecía su nombre, y le aseguró que cuando regresara al país podría retirar el cheque correspondiente.

Además, expresó que a inicios del año dos mil quince, se presentó a la Tesorería del INPEP, a fin de solicitar una constancia de pago de las cuotas voluntarias pagadas al INPEP por la señora Lagos Chávez, sin embargo, de la respuesta obtenida advirtió que el trámite a su nombre no existía. Resultado de ello, sostuvo una reunión con autoridades de la institución, incluso con el Presidente y, de acuerdo a la señora [redacted] también habría estado presente la investigada.

Finalmente, refirió que tuvo conocimiento que el beneficio de pensión ofrecido por la señora Lagos Chávez no procedía en su caso y, por tanto, que no existía trámite alguno gestionado por ella, pues el expediente que la investigada le había mostrado pertenecía a otra persona. De todo lo sucedido, recuerda que se documentó por las autoridades del INPEP y además, firmó un acta, pues ella proporcionó toda la información que tenía, incluso la que guardaba en su teléfono celular sobre las comunicaciones sostenidas con la señora Lagos Chávez.

2. En la entrevista realizada a la señora [redacted] (f. 38), refirió que recuerda que los hechos sucedieron en el año dos mil catorce, y que su hija le envió las cantidades de ciento veinticinco dólares de los Estados Unidos de América (US\$125.00) y seiscientos sesenta dólares de los Estados Unidos de América (US\$660.00) para entregárselos a una joven, de la

cual manifestó, no recordar su nombre, pero que la señora [redacted] le había mencionado que trabajaba en el INPEP y le estaba ayudando con los trámites de “jubilación”.

3. De lo expresado en las entrevistas es preciso realizar un análisis de los medios probatorios que pueden sostener los hechos objetos de investigación y lo establecido en las entrevistas efectuadas:

3.1. Debe referirse inicialmente, que de acuerdo al informe de fecha veintiséis de agosto de dos mil dieciséis emitido por el Jefe del Departamento de Pensiones (f. 82), en el caso de la señora [redacted], en atención al tiempo de servicio laborado, únicamente, era procedente la realización del trámite de “asignación por vejez” regulado por el art. 211 de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones, dado que cesó de laborar el día uno de febrero de mil novecientos noventa, es decir, antes de la entrada en vigencia del Sistema de Ahorro para Pensiones y, si bien existía la posibilidad de cotización voluntaria habilitada por el art. 38 del Reglamento de Beneficios y Otras Prestaciones del Sistema, en ese momento, no fue utilizada por la referida señora.

Es por tal razón, que no existía trámite alguno a nombre de la señora [redacted] al momento de la queja, es decir, a inicios de dos mil quince, pues la misma no había realizado solicitud oficial ante el INPEP de ningún trámite y, la investigada dada su intervención en los trámites de prestaciones pecuniarias por vejez, tal como se refirió anteriormente, no podía realizar el inicio de trámite alguno, pues la misma desempeñaba su labor una vez recopilada la información y formado el expediente correspondiente.

Ahora bien, respecto al componente fáctico de la solicitud de las cantidades de ciento veinticinco dólares de los Estados Unidos de América (US\$125.00) y seiscientos sesenta dólares de los Estados Unidos de América (US\$660.00) y, la recepción de dichas cantidades dinerarias por parte de la investigada, se advierte que de las diligencias de investigación y medios de prueba que constan en el presente procedimiento no es posible realizar una conexión de los hechos que permita la construcción de la infracción al art. 6 letra a) de la LEG, por parte de la servidora pública sujeta a este procedimiento.

Esto es así, ya que mediante resolución de fecha catorce de diciembre de dos mil dieciséis (f. 164) se citó como testigos a las señoras [redacted] y [redacted]

[redacted], es decir, las personas que directamente habrían percibido los hechos objeto de investigación; sin embargo, con fecha veinticuatro de enero de dos mil diecisiete, se establece la suspensión de la audiencia probatoria programada para recibir los testimonios referidos, ante la incomparecencia de las testigos, habiéndose manifestado por parte de una de ellas la imposibilidad de comparecer en dicha fecha, y, además el desinterés en rendir el mismo con posterioridad.

Por otra parte, dentro del procedimiento constan copias simples de informes de fecha tres y cuatro de febrero de dos mil quince (fs. 5 y 6) suscritos por los licenciados Edgar Francisco Peñate Beltrán y William Antonio Arévalo Alarcón, donde se deja constancia de la queja



interpuesta por la señora [redacted] y las gestiones realizadas ese día por los referidos licenciados, a fin de aclarar y solventar lo expuesto ante ellos.

A partir de ello, este Tribunal mediante resolución de fecha dieciséis de octubre de dos mil diecisiete (fs. 172 y 173) ordenó como prueba para mejor proveer la citación de los señores

[redacted]. De tal manera, en la audiencia probatoria celebrada el día nueve de noviembre de dos mil diecisiete (fs. 180 al 185), se recibieron como testigos a los testigos antes referidos, cuyo objeto era incorporar al presente procedimiento las circunstancias suscitadas el día dos de febrero de dos mil quince en las instalaciones del INPEP ante la queja de la señora [redacted] y, además, verificar la existencia o no de la verificación de la solicitud de dinero por parte de la investigada.

Debe referirse que en cuanto a las gestiones realizadas por los señores [redacted] y [redacted], ante la queja de la señora [redacted] y que constan en los informes de fs. 5 y 6 referidos, los testigos confirmaron que efectivamente se verificó la inexistencia de trámite alguno a nombre de la referida señora y la rendición de los informes donde se hicieron constar las circunstancias expuestas por la misma.

Sin embargo, respecto a la solicitud de dinero efectuada por la señora Lagos Chávez, los tres testigos basaron su testimonio en lo visto en los mensajes que constaban en la aplicación de WhatsApp del celular de la señora [redacted], a los cuales el licenciado Arévalo Alarcón le tomó las fotografías agregadas de fs. 7 al 10.

Así, respecto de la declaración testimonial de la señora [redacted], Tesorera Institucional del INPEP, manifestó a este Tribunal, en síntesis, dentro de los hechos establecidos en el interrogatorio directo sobre la solicitud de dinero efectuada por la investigada que "(...) la señora [redacted] me manifestó que le había enviado dinero a ella para ese trámite" y, sobre la información contenida en el celular de la señora [redacted] refirió que constaban "las conversaciones que habían tenido las señoras Nelly Lagos y

[redacted] (...). De lo que recuerdo es que ella le decía que necesitaba x cantidad de dinero para sacar los documentos y hacer los trámites de la gestión" (f. 181 vuelto). En el contrainterrogatorio se le preguntó sobre la aplicación utilizada para las conversaciones de las referidas señoras, siendo su respuesta "**Whatsapp creo**", además, cómo verificó que efectivamente era la señora Lagos Chávez a la que correspondían los mensajes, expresando que "(...) **lo identifiqué porque así decía el título de la conversación del whatsapp**" (f. 181 vuelto).

De tal manera, de la declaración de la testigo es posible determinar que esta no fue contundente respecto de la aplicación en la cual se suscitaron las conversaciones, que según su afirmación se dieron entre las señoras [redacted] y Lagos Chávez, pues al contrastar

con lo que consta en las fotografías de fs. 7 al 9, no se trataba de WhatsApp sino de Messenger de Facebook.

Por su parte, el segundo de los testigos, señor [redacted], Subgerente de Prestaciones del INPEP, manifestó a este Tribunal, en síntesis, dentro de los hechos establecidos en el interrogatorio directo sobre la solicitud de dinero efectuada por la investigada que: "(...) había una comunicación a través de su teléfono por mensaje, ella le había mencionado que para generar derecho a pensión tenía que realizar una cotización voluntaria lo cual no se puede hacer (...) **me consta porque me mostró el teléfono donde estaba la comunicación por medio de mensajes que ellas habían compartido** (...)", en cuanto a la aplicación utilizada por las señoras [redacted] y Lagos Chávez para comunicarse, refirió que era "**Whatsap**". En adición a ello, estableció que "(...) le solicitaba dinero para poder cotizar y con ello generar derecho a una prestación, pero habían obviado que para hacer ese trámite la ley establece que una persona que estaba cesante tiene hasta doce meses para poder realizarlo"; en cuanto a la cantidad solicitada, refirió "**Desconozco, solo recuerdo que en los mensajes había solicitud de dinero pero no recuerdo el monto** (...)". Y finalmente, aludió que "el licenciado Arévalo fue el encargado de recopilar la información e imprimirla en su computadora, los trasladó a otros archivos y lo imprimió en mi oficina" (f. 182 vuelto).

En el contrainterrogatorio efectuado por el licenciado Chavarría Peña, el testigo manifestó, ante la pregunta de las comunicaciones efectuadas, y cómo sabía que se trataba de la señora Lagos Chávez comunicándose con la señora [redacted], "(...) porque ella lo hizo saber a través de su teléfono celular", acto seguido, se le cuestionó si había visto algún número de teléfono o solo el nombre, a lo que respondió que "solo el nombre" (f. 183).

Además, en cuanto a la interrogante planteada por uno de los miembros del Pleno de este Tribunal, sobre si la señora [redacted] había manifestado algún dato sobre el dinero solicitado, el testigo contestó "solo por medio del intercambio de mensajes entre las señoras Nelly Lagos y [redacted]" (f.183).

Por tanto, de la declaración del testigo es posible determinar que esta no fue convincente respecto de la aplicación en la cual se suscitaron las conversaciones, que según su afirmación se dieron entre las señoras Nolasco de Novoa y Lagos Chávez, pues al contrastar con lo que consta en las fotografías de fs. 7 al 9, no se trataba de la aplicación de WhatsApp sino de Messenger de Facebook.

Finalmente, el tercero de los testigos, señor [redacted], ex Jefe del Departamento de Prestaciones del INPEP, manifestó a este Tribunal, en síntesis, dentro de los hechos establecidos en el interrogatorio directo sobre la solicitud de dinero efectuada por la investigada que la señora [redacted] "se quejaba de un atraso y que la señora Lagos le había cobrado cierta cantidad de dinero por un trámite, lo cual nos sorprendió", a la pregunta de qué cantidad de dinero le había solicitado, el testigo respondió "No recuerdo", en seguida, se le interrogó sobre qué hizo al respecto, estableciendo "Le pregunté a la señora de [redacted] si tenía



alguna prueba, la señora me enseñó el whatsapp y en él estaba el teléfono de ella y había una serie de mensajes, le tome fotos en la subgerencia use mi teléfono para ello y use la computadora del licenciado Peñate para imprimirlas”; además, expresó que en las conversaciones “la señora le cobraba una cierta cantidad de dinero por el trámite de pensión y dentro de esa conversación la señora Lagos tomo fotos a un expediente y se lo compartió” (fs. 183 y 184).

En el contrainterrogatorio realizado por el licenciado Chavarría Peña, se le cuestionó si había observado en el teléfono de la señora una conversación con la señora Nelly Lagos, a lo que expresó “si allí la vi”; a la pregunta de cómo sabía que esa era la conversación, estableció que “vi el número telefónico, si era Facebook”; y la siguiente formulación fue si se trataba de mensajes por WhatsApp o Facebook, respondiendo “No, era Facebook, me había confundido”. Finalmente, se le cuestiona cómo sabe que se confundió, respondiendo “lo recordé cuando vi las fotografías” (f. 184 vuelto).

En el caso particular, de este testigo se hizo un reconocimiento en audiencia de los informes que constan a fs. 5 y 6 y las fotografías adjuntas; posteriormente, se le pregunta al testigo qué número de teléfono era el de la señora Lagos, estableciendo que “No lo recuerdo, lo que vi fue el nombre de ella y la fotografía y además estaba el expediente” (f. 184 vuelto).

En suma, con la declaración del testigo, se advierte una contradicción manifiesta, en cuanto a los datos vertidos por él mismo, respecto del origen de los mensajes de comunicación.

De lo antes señalado, debe referirse que la prueba testimonial es un medio indirecto mediante el cual los testigos son llamados a esclarecer a través de sus dichos los hechos investigados en el procedimiento administrativo sancionador.

El valor probatorio de la prueba testimonial es el mérito que la ley le asigna en relación a los hechos controvertidos y que han constituido su objeto. En este particular, el Reglamento de la LEG, establece en su artículo 96, que el Tribunal valorará las pruebas en su conjunto conforme a las reglas de la sana crítica.

Para que la prueba testimonial constituya plena prueba, a juicio del Tribunal deben existir caracteres de precisión suficientes para formar su convencimiento del hecho relatado por los testigos. Esto es así, ya que es a través de su valoración se determina su eficacia o ineficacia; la eficacia “está conformada por su poder de convicción sobre el juez acerca de la existencia o inexistencia de un dato procesal determinado o de la verdad o falsedad de determinadas afirmaciones de hecho” (Sentencia de Inconstitucionalidad 23-2003AC, de fecha 18-XII-2009).

En este sentido, es preciso advertir que los testigos referidos, ante las contradicciones establecidas dentro de los testimonios rendidos ante este Tribunal, no construyen convicción suficiente para otorgarles un valor probatorio y, tener así, por ciertos los hechos objeto de investigación, pues no existe claridad en ninguno de los testigos sobre la aplicación en la cual se vertieron los mensajes de comunicación; así tampoco, refieren un dato cierto de cómo sería posible determinar que efectivamente la persona con la que se comunicaba la señora

, era la señora Lagos Chávez.

En adición a ello, la Sala de lo Contencioso Administrativo ha sostenido que: “En la prueba testimonial, en tanto se hace relación a hechos pretéritos, lo que el testigo hace es emitir un juicio de valor sobre la existencia, inexistencia o manera de ser o producirse los hechos objeto de debate.” (Sentencia definitiva 57-R-93, de fecha 29-IV-1996). Sin embargo, en el presente procedimiento a través de los testigos no fue posible establecer el hecho controvertido, por falta de certeza en su testimonio.

Por tanto, al no crear convicción las declaraciones vertidas por los señores

no es posible establecer por ningún medio la solicitud de dinero efectuada por la investigada a la señora Nolasco de Novoa.

Además, debe referirse que en el caso de la cuenta personal de Facebook como red social “es un servicio basado en Internet que permite a los individuos construir un perfil público o semipúblico dentro de un sistema delimitado, articular una lista de otros usuarios con los que comparten una conexión, y ver y recorrer su lista de conexiones y de las hechas por otros dentro del sistema” (Ibáñez, M., Redes sociales para PYMES. Introducción al Community Management., Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, España, 2014, p. 11). Dentro de esta red social “el usuario crea un perfil personal donde agrega a otros usuarios como amigos, puede unirse a grupos específicos y hacerse seguidor de páginas (...). En su perfil (...) el usuario publica y comparte contenido (texto, fotos, enlaces, videos)” –Ibáñez, M., óp. cit., p.16–.

En consecuencia, a través de estas aplicaciones y, específicamente Facebook, no es posible por sí, considerar que los intervinientes en las conversaciones sean precisamente quienes aparecen en los perfiles respectivos o que la persona que emite el mensaje es justamente la dueña del perfil, por lo que se precisa de otros elementos de prueba que figuren en un procedimiento para concurrir en la formación o establecimiento de la responsabilidad de la persona investigada.

Por tanto, es de reiterar que por medio de las fotografías de los mensajes que constan de fs. 7 al 10 no es posible establecer que la comunicación que se encuentra en dichos mensajes se sostuvo inequívocamente entre las señoras _____ y Lagos Chávez, pues no es posible establecer que el perfil del cual se emiten los mensajes pertenecía efectivamente a la investigada.

Debiendo tener en consideración que si bien la fotografía es un medio probatorio documental de carácter representativo que retrata un hecho u objeto determinado, este por sí mismo no tiene el peso o valor probatorio suficiente como para determinar su veracidad; en este sentido, debe acompañarse de otro tipo de prueba que permita construir un análisis de conjunto para el establecimiento de la realidad de los hechos representados de manera gráfica.

De esta manera, resulta necesario establecer que la fotografía como un medio visual de prueba, producido con antelación al procedimiento administrativo sancionador, debe ser descrito y corroborado para que pueda dar testimonio de su procedencia; en otras palabras, este medio en sí mismo no es suficiente, pues aunque pudiera considerarse que es objetiva, la



relación que mantiene la imagen con referencia al hecho, no es completa sino parcial, en este sentido no tiene un papel definitivo como elemento de prueba, pues ésta es frágil, y de no comprobarse los elementos de modo, lugar y tiempo, es inútil para los fines que persigue.

Por tanto, el valor probatorio de las fotografías no depende únicamente de su autenticidad formal, sino de la posibilidad de establecer si la imagen representa la realidad de los hechos que se deducen o atribuyen, pues si bien éstas reflejan un estado de hecho que existía en el momento de ser tomadas, es indispensable para que estas tengan un peso probatorio, establecer su autenticidad mediante la confesión de parte o de testigos presenciales en aquel instante que hayan formado parte de la escena captada.

En consecuencia, de las diligencias de investigación desarrolladas, no es posible atribuir el hecho objeto de aviso a la señora Nelly Cristina Lagos Chávez, ex Técnico de la Sección de Control de Calidad de Prestaciones del Departamento de Pensiones del Instituto Nacional de Pensiones de los Empleados Públicos, pues no se probó que, la investigada solicitó dinero a la señora _____ para la realización de trámite alguno.

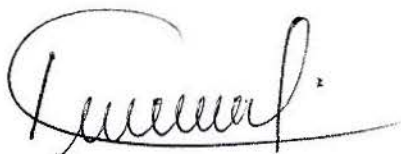
Por otra parte, debe acotarse que con la queja de la señora _____ ante el INPEP, se corroboró que no existía trámite alguno a su nombre, y que con fecha tres de febrero de dos mil quince se realizó la solicitud de asignación por vejez de la referida señora ante dicha institución, habiéndose tramitado la misma, sin que tuviera intervención alguna la investigada (fs. 66 al 70)

Por tanto, con base en los artículos 1 y 14 de la Constitución, III número 5 y VI letra c) de la Convención Interamericana contra la Corrupción, 1, 7 y 8 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, 6 letra a), 20 letra a) y 37 de la Ley de Ética Gubernamental y 99 del Reglamento de dicha Ley, este Tribunal **RESUELVE**:

a) *Absuélvase* a la señora Nelly Cristina Lagos Chávez, por la infracción a la prohibición ética regulada en el art. 6 letra a) de la LEG, en cuanto que noviembre de dos mil catorce, habría solicitado ciento veinticinco dólares (US\$125.00) y seiscientos sesenta dólares (US\$660.00), a la señora _____ por agilizar un trámite de prestación por vejez para ella y su esposo, y habría recibido dichas cantidades ese mismo mes.

b) *Extiéndase* copia certificada de la presente resolución, para ser entregada al licenciado Disraelí André Chavarría Peña.

Notifíquese.-



PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN

Co6



13

La Infrascrita Secretaria General del Tribunal de Ética Gubernamental, **CERTIFICA:** Que la presente resolución del procedimiento administrativo sancionatorio con referencia 31-A-15, consta de siete folios, y es conforme con su original con el cual se confrontó, y para ser entregado al licenciado Disraelí André Chavarría Peña, extendiendo, firmo y sello la presente certificación en el Tribunal de Ética Gubernamental. San Salvador, uno de junio de dos mil dieciocho.



Lcda. Adda Mercedes Serarols de Sumner
Secretaria General