

13-D-22

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

Mediante resolución de fs. 124 y 125 se concedió a la investigada el plazo de cinco días hábiles para que ejerciera su derecho de defensa, presentara las alegaciones y prueba que estimara pertinentes; en ese contexto, se recibieron escritos de la referida señora (fs. 130 al 132), y del denunciante, señor [REDACTED] (f. 133).

Considerandos:

I. Relación de los hechos

Objeto del caso

El presente procedimiento administrativo sancionador se tramita contra la señora Floriselda Ester Romero Álvarez, ex Directora interina del Instituto Nacional “José Damián Villacorta” de Santa Tecla (INJDV), a quien se atribuye la posible infracción al deber ético de *“Excusarse de intervenir o participar en asuntos en los cuales él, su cónyuge, conviviente, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o socio, tengan algún conflicto de interés”*, regulado en el artículo 5 letra c) de la Ley de Ética Gubernamental, en lo sucesivo LEG, por cuanto, en el año dos mil diecisiete, habría intervenido en el procedimiento de nombramiento o contratación de su cuñado, el señor [REDACTED], para que éste laborara como Docente en el mismo centro de estudios.

Desarrollo del procedimiento

1. Por resolución de fs. 2 y 3 se ordenó la investigación preliminar del caso, sobre los hechos objeto de denuncia contra la señora Floriselda Ester Romero Álvarez.

2. En la resolución de fs. 124 y 125, se decretó la apertura del procedimiento administrativo sancionador contra la señora Floriselda Ester Romero Álvarez, y se le concedió el plazo de cinco días hábiles para que ejerciera su derecho de defensa y presentara las alegaciones y prueba que estimara pertinentes.

3. Mediante escrito de fs. 130 al 132, la investigada realizó alegaciones sobre el hecho e infracción atribuidos, indicando, en síntesis que, en su calidad de Directora interina y Presidenta del Consejo Directivo Escolar (CDE) del INJDV, el día tres de julio de dos mil diecisiete intervino en la propuesta, selección y toma de posesión del señor [REDACTED] (sic), esposo de su hermana, para que éste laborara como docente en el referido centro de estudios.

Agrega que realizó esa intervención, no con el ánimo de realizar una práctica corrupta, sino para dar solución inmediata a la necesidad de un docente que impartiera clases de Ciencias Sociales.

Finalmente, acepta haber cometido la infracción al deber ético regulado en el artículo 5 letra c) de la LEG –por la razón expuesta–, y pide tener misericordia al dictar la sanción que conlleva dicha transgresión.

II. Procedimiento simplificado

El artículo 156 de la Ley de Procedimientos Administrativos, en adelante LPA, señala que *“Si iniciado un procedimiento sancionador, el infractor reconoce su responsabilidad de forma expresa y por escrito, se podrá resolver el procedimiento con la imposición de la sanción que proceda. Esta*

circunstancia será considerada una atenuante para la determinación de la sanción. Cuando la sanción tenga carácter pecuniario, se podrán aplicar reducciones de hasta una cuarta parte de su importe”.

Asimismo, el artículo 158 N.º 4 de la LPA señala que transcurrido el plazo concedido al supuesto infractor para aportar las alegaciones, documentos o informaciones y proponer la prueba que estime convenientes, y realizados los trámites que fueran procedentes, el órgano competente dictará la resolución definitiva en el plazo de quince días contados a partir de la última actuación.

En ese sentido, habiendo reconocido la investigada su responsabilidad con relación a la conducta e infracción atribuida, con base en los artículos relacionados, este Tribunal ha omitido la etapa probatoria y de traslado en el caso de mérito.

III. El denunciante, señor [redacted], manifiesta renunciar al derecho de denuncia en contra del CDE del INJDV, cuya Presidenta fue la señora Floriselda Ester Romero Álvarez, durante el período comprendido entre junio de dos mil diecisiete y junio de dos mil diecinueve.

Aduce que ha decidido no continuar con este procedimiento por situaciones personales y de fuerza mayor.

Al respecto, es necesario indicar que el Código Procesal Civil y Mercantil (CPCM) incluye entre las formas de finalización anticipada del proceso, como consecuencia de la voluntad del demandante, la *renuncia* a la pretensión procesal ejercitada o al derecho material en que funde su pretensión, a partir de la cual el juez puede dictar sentencia absolviendo al demandado, lo que tendrá efectos de cosa juzgada (artículo 129); y el *desistimiento* del proceso, que da lugar a sobreseer el mismo, quedando a salvo el derecho del demandante para promover nuevo proceso sobre la misma pretensión (artículo 130).

Por otra parte, el artículo 115 de la LPA, establece que “[t]odo interesado podrá desistir de su petición o recurso. También podrá renunciar a su derecho, cuando tal renuncia no esté prohibida por el ordenamiento jurídico”.

Sin embargo, sólo la figura del desistimiento se encuentra contemplada en la normativa que específicamente regula el trámite del procedimiento administrativo sancionador competencia de este Tribunal, pues el artículo 104 del Reglamento de la LEG (RLEG), establece que “*El denunciante podrá desistir expresamente de su denuncia en cualquier momento, petición que será admitida por el Tribunal sin más trámite y en tal caso ya no se le comunicarán las decisiones emitidas en el procedimiento (...)*”.

El desistimiento es “[L]a renuncia a los pedimentos formulados en el proceso o a una determinada actuación” (Azula Camacho, Jaime, *Manual de Derecho Procesal*, Tomo I, Teoría General del Proceso, Edit. Temis, 2002, P. 386).

Asimismo, la jurisprudencia constitucional ha definido la figura del desistimiento como la declaración unilateral de voluntad del actor de abandonar el proceso, que tiene por efecto impedir el juzgamiento del fondo de lo planteado –sobreseimiento de fecha 18-VI-2018, pronunciado en el proceso de Amparo referencia 609-2017–.

En ese sentido, dado que el señor [redacted] expresa “renunciar al derecho de denuncia” con base en su decisión de no continuar este procedimiento, se entiende que desiste del mismo.

Ahora bien, el artículo 116 inciso 3º de la LPA señala que “[s]i la cuestión suscitada en el procedimiento entrañase un interés general o si fuese conveniente sustanciarla para su definición y esclarecimiento, la Administración limitará los efectos del desistimiento o de la renuncia del interesado y seguirá de oficio el procedimiento”.

Además, el citado artículo 104 del RLEG agrega que “(...) Si del análisis de los hechos objeto del procedimiento el Tribunal advierte la existencia de suficientes elementos de juicio sobre el posible cometimiento de una infracción de los deberes y prohibiciones éticos, el Tribunal aceptará al desistimiento del denunciante y continuará de oficio el procedimiento”.

Por lo que, atendiendo a la trascendencia de los hechos sometidos a la competencia de este Tribunal, los cuales son de interés público, el desistimiento no constituye una forma anormal de terminación del trámite del procedimiento, pues en el supuesto que subsistan los indicios de una transgresión ética deberá proseguirse aún sin la participación del denunciante. En consecuencia, el desistimiento únicamente produce la separación del denunciante en el trámite.

En virtud de lo anterior, si bien el señor [redacted] desiste de la denuncia que presentó, manifestando con ello su intención de separarse de este procedimiento, aún sin su participación se estima necesario continuar con su trámite, pues subsisten los indicios de una infracción a la ética pública, relacionados en la resolución de apertura del procedimiento.

En ese sentido, se tendrá por desistida la denuncia presentada por el señor [redacted], y se continuará de oficio el trámite de este procedimiento.

IV. Fundamento jurídico

Infracción atribuida

La conducta atribuida a la señora Floriselda Ester Romero Álvarez se calificó como una posible infracción 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 (artículo 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* –artículo 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" –artículo 3 letra j) de la LEG–.

En términos generales, los conflictos de interés son situaciones en las cuales la equidad y la imparcialidad requerida para la decisión pública se han perdido.

En concreto, existe un conflicto de interés cuando un funcionario público obtiene un beneficio de manera ilegítima como resultado de una decisión que ha tomado en función de su cargo o competencias (De Michele, R. "Los conflictos de interés en el sector público." Coalición por la Transparencia, Guatemala, 2004, p. 9).

En ese sentido, la excusa se erige como una herramienta mediante la cual el servidor público, al advertir un posible conflicto de interés, 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 de la proscripción del artículo 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. En ese mismo sentido se pronunció este Tribunal en las resoluciones de las once horas con cuarenta y cinco minutos del día cinco de marzo, de las dieciséis horas con treinta y cinco minutos del día veinticinco de marzo, de las ocho horas con cincuenta minutos del día veinte de agosto y de las quince horas con treinta y cinco minutos del día diecinueve de noviembre, todas de dos mil veintiuno, y de las ocho horas con diez minutos del día veintiocho de abril de dos mil veintidós, en los procedimientos referencias 201-A-17, 100-D-18, 29-A-19, 144-A-18 y 149-A-21, respectivamente.

V. 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 simple de Ficha de Personal de la Dirección Departamental de Educación de La Libertad, del Ministerio de Educación, Ciencia y Tecnología (MINEDUCYT), correspondiente a la señora Floriselda Ester Romero Álvarez (fs. 27 y 28).

2. Copias certificadas por el Coordinador de Desarrollo Humano de la referida Dirección Departamental de Educación, de transcripción de acuerdo N.º 05-00129 de fecha veintisiete de febrero de dos mil catorce, de nombramiento de la señora Floriselda Ester Romero Álvarez en el cargo de Directora interina del INJDV (fs. 34 al 36) y de acuerdo N.º 05-0343 de fecha veinte de junio de dos mil diecinueve, de aceptación de su renuncia al mismo (fs. 37 al 42), ambos emitidos por el Ministro de Educación.

3. Copia simple de certificación de la partida de nacimiento del señor [REDACTED], expedida por la Jefa del Registro del Estado Familiar de la Alcaldía Municipal de Jocoro, departamento de Morazán (f. 56).

4. Copias simples de actas de reunión del CDE del INJDV de fecha tres de julio de dos mil diecisiete, en las cuales se propuso y seleccionó al señor [REDACTED] para laborar ciento doce horas clase mensuales en la especialidad de Ciencias Sociales, durante el turno vespertino del aludido Instituto, para el período comprendido entre los días tres de julio y treinta y uno de diciembre de dos mil diecisiete (f. 67), y se le dio toma de posesión conforme a la citada propuesta (f. 68).

5. Datos de los Documentos Únicos de Identidad de las señoras Floriselda Ester Romero Álvarez y [REDACTED] o [REDACTED] disponibles en la Base de Datos del Documento Único de Identidad y Partidas de Nacimiento del Registro Nacional de las Personas Naturales (RNPN), a la cual este Tribunal tiene acceso en virtud del Convenio de Cooperación Técnica suscrito entre ambas entidades.

VI. 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 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 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, la prueba vertida es 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*, 3ª Edición, Editorial Aranzadi, Navarra, 2006, p. 336).

Lo anterior, en concordancia con los artículos 106 de la LPA y 331 del 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 copias simples y certificadas de instrumentos emitidos por servidores públicos.

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

1. De la calidad de servidora pública de la investigada:

En el mes de julio de dos mil diecisiete la señora Floriselda Ester Romero Álvarez se desempeñó como Directora interina del INJDV, según consta en: *i)* copia simple de Ficha de Personal de la Dirección Departamental de Educación de La Libertad, del MINEDUCYT, correspondiente a la aludida señora (fs. 27 y 28); *ii)* copias certificadas por el Coordinador de Desarrollo Humano de la referida Dirección Departamental de Educación, de transcripción de acuerdo N.º 05-00129 de fecha veintisiete de febrero de dos mil catorce, de nombramiento de la señora Romero Álvarez en el cargo relacionado (fs. 34 al 36) y de acuerdo N.º 05-0343 de fecha veinte de junio de dos mil diecinueve, de aceptación de su renuncia al mismo (fs. 37 al 42), ambos emitidos por el Ministro de Educación.

2. Sobre el vínculo de parentesco entre los señores Floriselda Ester Romero Álvarez y

Desde el día dieciséis de marzo del año dos mil, dichos señores tienen una relación de parentesco de cuñados, y por tanto, un vínculo de segundo grado de afinidad, que se conforma de la siguiente manera: a) las señoras Floriselda Ester Romero Álvarez y _____ o _____, son hijas de los señores _____ y _____ y, por tanto, hermanas; b) los señores _____ o _____ y _____ son cónyuges desde la fecha relacionada; c) los señores Floriselda Ester Romero Álvarez y _____, como hermana y cónyuge de la señora _____ o _____, respectivamente, son cuñados.

Lo anterior, según consta en: *i)* certificación de partida de nacimiento del señor _____, expedida por la Jefa del Registro del Estado Familiar de la Alcaldía Municipal de Jocoro (f. 56); y en *ii)* datos de los Documentos Únicos de Identidad de las señoras Floriselda Ester Romero Álvarez y _____ o _____, disponibles en la Base de Datos del Documento Único de Identidad y Partidas de Nacimiento del RNP, a la cual este Tribunal tiene acceso por el Convenio de Cooperación Técnica suscrito entre ambas entidades.

3. Respecto a la intervención de la investigada en los actos de propuesta, selección y toma de posesión de su cuñado, el señor [REDACTED], para que se le asignaran horas clase en el INJDV:

El día tres de julio de dos mil diecisiete la señora Floriselda Ester Romero Álvarez, en su calidad de Directora y Presidenta del CDE del INJDV, intervino en la propuesta y selección del señor [REDACTED], para que éste laborara con ciento doce horas clase mensuales en la especialidad de Ciencias Sociales, durante el turno vespertino de la misma institución educativa, para el período comprendido entre los días tres de julio y treinta y uno de diciembre de dos mil diecisiete, y en la posterior toma de posesión del mencionado señor, para que se le asignaran las horas clase relacionadas. Lo anterior, según consta en copias simples de actas de reunión del aludido CDE de fecha tres de julio de dos mil diecisiete, en las cuales se propuso y seleccionó al señor [REDACTED] para laborar las horas clase relacionadas, en el aludido Instituto (f. 67) y se le dio toma de posesión conforme a la citada propuesta (f. 68).

Como ya se indicó con anterioridad, desde el día dieciséis de marzo del año dos mil los señores Floriselda Ester Romero Álvarez y [REDACTED] son cuñados, por lo cual, desde una perspectiva ética, la primera se encontraba inhibida de intervenir en el aludido nombramiento.

En virtud de lo anterior, al hacer una valoración integral de los elementos de prueba recabados en el procedimiento, se ha establecido que el día tres de julio de dos mil diecisiete, la señora Floriselda Ester Romero Álvarez no se excusó e intervino en asuntos propios de su función de Directora y Presidenta del CDE del INJDV, en los cuales tenía conflicto de interés, es decir, en la proposición y selección de su cuñado, el señor [REDACTED], para que éste laborara con ciento doce horas clase mensuales en la especialidad de Ciencias Sociales, durante el turno vespertino de la misma institución educativa, para el período comprendido entre los días tres de julio y treinta y uno de diciembre de dos mil diecisiete, y en la posterior toma de posesión del mencionado señor para que se le asignaran las horas clase relacionadas.

En este punto es necesario indicar que la investigada, mediante escrito de fs. 130 al 132, adujo que intervino en los actos relacionados no con el ánimo de realizar una práctica corrupta, sino para dar solución inmediata a la necesidad de un docente que impartiera clases de Ciencias Sociales.

Al respecto, es dable reiterar lo expresado en el apartado II de esta resolución, con relación a que la finalidad perseguida con el cumplimiento del deber ético regulado en el artículo 5 letra c) de la LEG es garantizar la imparcialidad y objetividad de las actuaciones de los servidores públicos y que éstas se orienten exclusivamente a la satisfacción de los fines que justifican la existencia de cada entidad estatal.

En ese sentido, las personas sujetas a la aplicación de la LEG deben abstenerse de participar en cualquier proceso decisorio en el que se perfile un interés propio, de sus socios o de sus familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, que entra en pugna con el interés público, pues de lo contrario se perdería la equidad y la imparcialidad requeridas para la adopción de una decisión pública.

Realizadas las anteriores acotaciones, es necesario destacar que, en el caso particular, se ha acreditado que la infracción a ese deber ético se configuró cuando la señora Floriselda Ester Romero Álvarez no se excusó formalmente y, por el contrario, intervino en la propuesta, selección y toma de posesión de su cuñado para que éste laborara en el INJDV, pese a existir una circunstancia que manifiestamente afectaba su imparcialidad y objetividad para resolver esos asuntos, es decir, su parentesco con la persona sobre la cual recaían los mismos, entrando así en pugna intereses particulares (el personal y el de su cuñado) con el interés público.

Por tanto, aun cuando la selección del señor [redacted] para laborar en el INJDV respondiese a una necesidad institucional, desde la perspectiva ética lo que resulta reprochable es que su cuñada, la señora Floriselda Ester Romero Álvarez, haya intervenido en ese acto obviando que la relación de parentesco entre ambos le proscibía hacerlo, por el conflicto de intereses que planteaba.

En definitiva, al no haberse excusado formalmente la señora Floriselda Ester Romero Álvarez, sino haber intervenido en los actos relacionados, se perfila una correspondencia clara e inequívoca entre ese comportamiento y la infracción al artículo 5 letra c) de la LEG.

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” (...) [Sentencia pronunciada por el Juzgado Segundo de lo Contencioso Administrativo de Santa Tecla, el día 29-VIII-2018, en el proceso referencia 00014-18-ST-COPC-2CO].

Además, 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 presente caso la señora Floriselda Ester Romero Álvarez, como servidora pública, conforme al artículo 5 letra c) de la LEG tenía el deber ético de excusarse y abstenerse de participar en la propuesta, selección y toma de posesión de su cuñado, para que éste laborara en el INJDV, sin embargo, se ha comprobado mediante este procedimiento que no cumplió ese deber, *aun teniendo la obligación de conocerlo*.

De lo anterior, se concluye que la señora Floriselda Ester Romero Álvarez, al tener el referido deber claramente definido en la LEG, y la obligación de conocerlo, actuó con dolo, omitiendo excusarse y participando en el aludido nombramiento de su cuñado.

Por tanto, se ha acreditado la existencia del nexo subjetivo entre la señora Floriselda Ester Romero Álvarez y la conducta comprobada mediante este procedimiento –que es típica y antijurídica conforme al artículo 5 letra c) de la LEG– por lo que se sustenta la imposición de una sanción por la infracción cometida.

VII. 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.

Según el Decreto Ejecutivo N.º 2 de fecha dieciséis de diciembre de dos mil dieciséis, y publicado en el Diario Oficial N.º 236, Tomo 413, de fecha diecinueve del referido mes y año, el monto del salario mínimo mensual urbano para el sector comercio vigente al momento en que tuvo lugar la conducta constitutiva de infracción al deber ético regulado en el artículo 5 letra c) de la LEG, de parte de la señora Floriselda Ester Romero Álvarez, es decir en el año dos mil diecisiete, equivalía a trescientos dólares de los Estados Unidos de América (EE.UU.) [US\$300.00].

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.

En este caso, los parámetros o criterios objetivos para cuantificar la multa que se le impondrá a la señora Floriselda Ester Romero Álvarez, son los siguientes:

i) El beneficio o ganancias obtenidas por el cuñado de la infractora, como consecuencia de los actos constitutivos de infracción.

El beneficio obtenido por el cuñado de la infractora, a partir de las conductas antiéticas establecidas en este procedimiento, consistió en que en el año dos mil diecisiete accedió a un empleo remunerado con fondos públicos, por el cual percibió un salario mensual de quinientos ochenta y dos dólares de los EE.UU. con cuarenta centavos (US\$582.40) entre los días tres y veinticuatro de julio de dos mil diecisiete; uno de cuatrocientos dieciséis dólares de los EE.UU. (US\$416.00) entre los días veinticinco de julio y treinta y uno de diciembre de dos mil diecisiete; y uno de quinientos ochenta y dos dólares de los EE.UU. con cuarenta centavos (US\$582.40) entre los años dos mil dieciocho y dos mil veintidós, según se verifica en copias certificadas por el Coordinador de Desarrollo Humano de la Dirección Departamental de Educación de La Libertad, de acuerdos de asignación y modificación de horas clase (fs. 71 al 73 y 90) y de refrendas de los nombramientos del aludido señor en el INJDV, durante los años relacionados (fs. 80 al 89, 91 al 123).

ii) La renta potencial de la sancionada al momento de la infracción.

En julio de dos mil diecisiete, a la señora Floriselda Ester Romero Álvarez, por desempeñarse como Directora interina del INJDV, se le remuneraba con un sobresueldo de seiscientos veintinueve dólares de los EE.UU. con dos centavos (US\$ 629.02), según consta en copia certificada por el Coordinador de Desarrollo Humano de la Dirección Departamental de Educación de La Libertad, de transcripción de acuerdo N.º 05-00129 de fecha veintisiete de febrero de dos mil catorce, emitido por el entonces Ministro de Educación, mediante el cual se nombró a la señora Floriselda Ester Romero Álvarez en el cargo de Directora interina del INJDV (fs. 34 al 36).

Por otro lado, la investigada 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.

En consecuencia, en atención al beneficio que obtuvo el señor [redacted] a partir de la conducta de la investigada Floriselda Ester Romero Álvarez, a la renta potencial de la última y a que ésta aceptó su responsabilidad por los hechos e infracción atribuidos –en el escrito de fs. 130 al 132–, es pertinente imponerle a dicha investigada una multa de un salario mínimo mensual urbano para el sector comercio, de trescientos dólares de los EE.UU. (US\$300.00), por la infracción al deber ético regulado en el artículo 5 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, 5 letra c), 37 de la Ley de Ética Gubernamental, 95, 97 y 104 del Reglamento de dicha Ley, y 115 de la Ley de Procedimientos Administrativos, este Tribunal **RESUELVE:**

a) *Tiénese* por desistida la denuncia presentada por el señor _____, en consecuencia, cesen las comunicaciones respectivas a dicho denunciante, por las razones expresadas en el considerando III de esta resolución.

b) *Sanciónase* a la señora Floriselda Ester Romero Álvarez, ex Directora interina del Instituto Nacional "José Damián Villacorta" de Santa Tecla, con una multa de trescientos dólares de los Estados Unidos de América (US\$300.00), por haber infringido el deber ético regulado en el artículo 5 letra c) de la Ley de Ética Gubernamental, en razón que el día tres de julio de dos mil diecisiete no se excusó e intervino en la propuesta y selección de su cuñado, el señor _____

_____, para que éste laborara con ciento doce horas clase mensuales en la especialidad de Ciencias Sociales, durante el turno vespertino de la misma institución educativa, para el período comprendido entre los días tres de julio y treinta y uno de diciembre de dos mil diecisiete, y en la posterior toma de posesión del mencionado señor, para que se le asignaran las horas clase relacionadas, por las razones expresadas en el apartado VI de esta resolución.

c) Se hace saber a la investigada que, de conformidad a los artículos 39 de la 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.

d) *Tiénese* por señalado como lugar para recibir notificaciones, por parte de la investigada, la dirección que consta a folio 131 vuelto de este expediente.

Notifíquese.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN

4