

La presente resolución en su versión original contiene datos personales y elementos de carácter confidencial. En ese contexto, es oportuno proteger la esfera privada de sus titulares. En tal sentido, conforme a lo establecido en el artículo 30 de la Ley de Acceso a la Información Pública, se extiende la siguiente versión pública:

12-D-16

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las catorce horas con cuarenta y cinco minutos del día doce de junio de dos mil veinte.

Por agregados los escritos presentados por los señores Carlos Alberto Zavala Vázquez y Nery Efraín Cortez Cortez, investigados en el presente procedimiento.

Considerandos:

I. Relación de los hechos

Objeto del caso

El presente procedimiento inició mediante denuncia interpuesta con fecha ocho de febrero de dos mil dieciséis. De la denuncia y documentación adjunta (fs. 1 al 15), se estableció, en síntesis, que el día diecisiete de enero de dos mil dieciséis el señor Carlos Alberto Zavala Vázquez habría colocado cintas decorativas con los colores y el logo del partido político Alianza Republicana Nacionalista (ARENA) en un lugar ubicado en el centro de Guacotecti, donde se realizaron un show de caballos y una cabalgata, ambos eventos desarrollados con fondos municipales en el marco de las fiestas patronales de dicha localidad. También, el señor Nery Efraín Cortez Cortez, Primer Regidor Propietario de la citada municipalidad, habría asistido a los eventos relacionados vistiendo con los distintivos políticos señalados.

Desarrollo del procedimiento

1. Por resolución de fecha doce de septiembre de dos mil dieciséis (f. 16) se inició la investigación preliminar del caso, y se requirió informe a los señores Carlos Alberto Zavala Vázquez, Alcalde, y Nery Efraín Cortez Cortez, Primer Regidor Propietario, ambos de la Alcaldía Municipal de Guacotecti, departamento de Cabañas.

2. Mediante informes de fechas once y trece de octubre de dos mil dieciséis (fs. 19 al 21 y 25), los investigados respondieron los requerimientos efectuados.

3. En resolución de fecha ocho de noviembre de dos mil dieciséis, se decretó la apertura del procedimiento administrativo sancionador contra los señores Carlos Alberto Zavala Vázquez y Nery Efraín Cortez Cortez, atribuyéndoseles la posible transgresión a la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra I) de la Ley de Ética Gubernamental, referente a "*Prevalerse del cargo para hacer política partidista*".

Asimismo, se concedió a los investigados el plazo de cinco días hábiles para que ejercieran su derecho de defensa.

4. A través de los escritos presentados con fechas dos y cinco de diciembre de dos mil dieciséis (fs. 32 y 33 al 35), suscritos por los señores Nery Efraín Cortez Cortez y Carlos Alberto Zavala Vázquez, respectivamente, los investigados manifestaron sus argumentos de defensa.

5. Por resolución de fecha veinticinco de octubre de dos mil diecisiete (f. 36) se abrió a pruebas el procedimiento por el término de veinte días hábiles; se comisionó al licenciado Carlos Edgardo Artola Flores como instructor 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 de los hechos objeto de investigación.

6. El instructor delegado en el informe de fecha veintitrés de enero de dos mil diecisiete, estableció los hallazgos de la investigación efectuada e incorporó prueba documental (fs. 43 al 102).

7. Mediante escrito presentado por los señores Nery Efraín Cortez Cortez y Carlos Alberto Zavala Vázquez (fs. 103 al 106), en síntesis, manifestaron su versión de los hechos, y ofrecieron prueba testimonial.

8. En resolución de fecha veintidós de noviembre de dos mil dieciocho (fs. 107 y 108), se señaló audiencia de prueba para las diez horas del cinco de febrero de dos mil diecinueve, citando a los testigos, señores [REDACTED] y [REDACTED]. Además, se declaró inadmisibile la prueba testimonial ofrecida por los investigados.

9. Con fecha cinco de febrero de dos mil diecinueve (fs. 118 y 119) se llevó a cabo la audiencia de prueba señalada, donde se tuvo por parte al licenciado William Antonio López González, como defensor público de los señores Nery Efraín Cortez Cortez y Carlos Alberto Zavala Vázquez; y se recibió el testimonio de los señores [REDACTED] y [REDACTED].

10. Por resolución de fecha ocho de mayo de dos mil diecinueve se concedió a los intervinientes el plazo de tres días hábiles para que presentaran las alegaciones que estimaran pertinentes respecto de la prueba que obra en el expediente.

11. Con los escritos presentados por los señores Carlos Alberto Zavala Vázquez y Nery Efraín Cortez Cortez, el veinte de mayo de dos mil diecinueve (fs. 127 al 130), los investigados contestaron el traslado conferido.

II. Fundamento jurídico.

Competencia del Tribunal en materia sancionadora

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

La competencia 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 (CIC) y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUC). 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 artículo 1 de la LEG, el procedimiento administrativo sancionador, competencia de este Tribunal, tiene por objeto determinar la existencia de infracciones a los deberes y prohibiciones éticos regulados 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.

Aunado a ello, la CIC y la CNUC promueven los principios de debida gestión de los asuntos y bienes públicos, responsabilidad, integridad, rendición de cuentas y transparencia; en consecuencia, la ética pública está conformada por un conjunto de normas y principios que orientan a los servidores estatales y los conducen a la realización de actuaciones correctas, honorables e intachables en el marco de la función pública que desempeñan.

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.

Infracción atribuida

En el presente procedimiento se atribuye a los investigados una posible transgresión a la prohibición ética prescrita en el artículo 6 letra l) de la LEG.

La prohibición ética contenida en el artículo 6 letra l) de la LEG, pretende evitar que el servidor público *se valga o aproveche de la posición de superioridad o ventaja que le otorga su cargo respecto de una circunstancia, persona o cosa concreta para hacer política partidista, es decir, para promover un partido, a un candidato legalmente inscrito o a una ideología política determinada.*

Es decir, que deben concurrir acciones u omisiones del infractor con el propósito claro de hacer política partidista.

En el marco de este último término, el artículo 2 del Reglamento para la Propaganda Electoral emitido por el Tribunal Supremo Electoral define la propaganda electoral como el conjunto de actividades que tienen por objeto inducir a los electores a tomar opción con su voto por una determinada propuesta política.

El artículo 218 de la Constitución establece que “Los funcionarios y empleados públicos están al servicio del Estado y no de una fracción política determinada. No podrán prevalerse de sus cargos para hacer política partidista. El que lo haga será sancionado de conformidad con la ley”.

Al respecto, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que los servidores públicos no están al servicio de una fracción política determinada e indica que el artículo 218 de la Constitución está relacionado con el principio de objetividad, pues debe desvincularse a los funcionarios, empleados públicos e incluso el servicio público de una fracción o, incluso, tendencia política determinada, lo cual corresponde también al principio de neutralidad político partidaria del servicio civil, es decir, “la obligación de sujeción de la Administración pública a los órganos de gobierno, con independencia de la opción político-partidaria que lo integre, siempre dentro del marco de los intereses generales” (Sentencia de 28-II-2014, Inc. 8-2014).

Es decir, que la disposición constitucional no prohíbe convicciones o ideologías políticas, en general, pero supone que los servidores públicos no deben sobreponerla en ningún momento al interés público.

Así, la adecuación constante del servicio público a las exigencias constitucionales, en la búsqueda de garantizar el derecho a la eficiencia en la gestión pública, tiene sustento en que los funcionarios y empleados públicos “están al servicio del Estado” y no de una fracción política determinada o de cualquier otro tipo de injerencia ajena.

Al hacer un análisis integrado de las normas, se colige que la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra l) de la LEG, proscribire que los servidores públicos *se aprovechen de su condición, posición o situación dentro de la Administración pública para realizar acciones –u omitir otras– tendientes a beneficiar o generar una ventaja a favor de una fracción o ideología política, en particular, sobreponiendo así ésta última al interés general o público.*

III. Prueba dentro del procedimiento.

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

1. Certificación de acta número uno de fecha siete de enero de dos mil dieciséis, sesión ordinaria, acuerdo número veinticinco emitido por el Concejo Municipal Pluralista de Guacotecti, departamento de Cabañas (f. 4).

2. Copia simple de recibo de fecha veinte de enero de dos mil dieciséis, por la cantidad de doscientos dólares de los Estados Unidos de América (\$200.00) en concepto de “pago por refrigerio para evento de cabalgata en el marco de las Fiestas Patronales del municipio de Guacotecti (f. 5).

3. Copia simple de cheque serie “CHN” número 2950125 del Banco Davivienda, emitido por la Tesorería Municipalidad de Guacotecti a favor de la señora [REDACTED] por la cantidad de doscientos dólares de los Estados Unidos de América (\$200.00) [f. 6].

4. Fotografías del evento de cabalgata y show de caballos realizado en el marco de las fiestas patronales del municipio de Guacotecti (fs. 8 al 15).

5. Informe de fecha veinticuatro de noviembre de dos mil diecisiete, suscrito por el Síndico y cuatro Regidores Municipales de Guacotecti (f. 53), mediante el cual se adjunta la documentación siguiente: (i) Revista de Fiestas Patronales de Guacotecti de dos mil dieciséis, emitida por el Concejo Municipal Pluralista y el Comité de Festejos Patronales (fs. 54 al 69); y (ii) copia certificada de la Carpeta Técnica del Proyecto “Celebración de Fiestas Patronales, año 2016”, cuyo costo fue sufragado con el Fondo para el Desarrollo Económico y Social de los Municipios de El Salvador (FODES) y fondos propios (fs. 71 al 90).

6. Constancia de fecha seis de diciembre de dos mil diecisiete, suscrita por la Contadora Municipal de Guacotecti, en la que se establece el salario mensual devengado por el señor Carlos Alberto Zavala Vázquez, durante el dos mil dieciséis (f. 92).

7. Constancia de fecha seis de diciembre de dos mil diecisiete, suscrita por la Contadora Municipal de Guacotecti, en la que se establece la dieta mensual percibida por el señor Nery Efrain Cortez Cortez, durante el dos mil dieciséis (f. 93).

8. Informe de fecha seis de diciembre de dos mil diecisiete suscrito por el Secretario General del Tribunal Supremo Electoral, mediante el cual remite copia simple del Diario Oficial, Tomo 412, número 154, de fecha veintitrés de agosto de dos mil dieciséis (f. 95 al 97).

9. Declaración testimonial de los señores [REDACTED] y [REDACTED] Soriano, recibida en audiencia de prueba de fecha cinco de febrero de dos mil diecinueve (fs. 118 y 119, así como soporte de audio de grabación de la audiencia).

Por otra parte, la prueba de fs. 7, 91, 94 no será objeto de valoración por carecer de utilidad y pertinencia para acreditar los hechos que se dilucidan.

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.

Esto quiere decir, que en “el procedimiento administrativo, en suma, rige el principio de la libre valoración de la prueba por el órgano decisor con sujeción a las reglas de la sana crítica; reglas que, en cuanto criterios de lógica y razón en la apreciación de la prueba practicada (...) encuentran fundamento en el principio de interdicción de la arbitrariedad de los Poderes públicos, límite infranqueable en la apreciación de las pruebas (...)” (Barrero, C., *La Prueba en el Procedimiento Administrativo*, pp. 261 y 262).

La valoración de la prueba “es un proceso de justificación” (Sentencia de Inconstitucionalidad 23-2003AC, de fecha 18-XII-2009, Sala de lo Constitucional), que pretende determinar una verdad formal u operativa, y permite justificar y legitimar la decisión final dentro del procedimiento.

En el presente caso, la prueba vertida ha sido exclusivamente 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., *óp. cit.*, p. 336).

El artículo 89 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.

La LEG carece de un desarrollo normativo específico sobre los medios probatorios y la valoración de la prueba, siendo por ello necesario acudir a la aplicación supletoria habilitada por el artículo 114 del RLEG, de lo establecido al respecto por el Código Procesal Civil y Mercantil –CPCM–. Así, el artículo 331 del CPCM establece 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 funcionarios de instituciones públicas.

Finalmente, en cuanto a la prueba testimonial, será valorada en forma libre, de conformidad con las reglas de la sana crítica.

Por tanto, a partir de la prueba aportada es posible realizar el análisis siguiente:

(i) De la calidad de servidor público de los investigados.

Los señores Carlos Alberto Zavala Vázquez y Nery Efraín Cortez Cortez fueron electos Alcalde Municipal y Primer Regidor Propietario, respectivamente, ambos de Guacotecti, departamento de Cabañas, durante el período de mayo de dos mil quince a abril de dos mil dieciocho, según consta en acta de escrutinio final de la elección de Concejos Municipales de fecha veintisiete de marzo de dos mil quince, publicada en el Diario Oficial número 63, Tomo 407, de fecha diez de abril de dos mil quince.

(ii) De la infracción ética atribuida a los investigados.

Acorde al informe de fecha veinticuatro de noviembre de dos mil diecisiete (f. 53), suscrito por el Síndico Municipal de Guacotecti y cuatro regidores, se establece que el diecisiete de enero de dos mil dieciséis la municipalidad realizó el evento denominado “Show de Caballos y Cabalgata”, en el marco de las Fiestas Patronales, el cual fue programado por el Comité de Festejos Patronales y financiado por la municipalidad. Además, se señala que previo a la ejecución del evento, el Alcalde, Carlos Alberto Zavala Vázquez fue quien tomó la dirección del mismo, siendo apoyado por dos concejales de su fracción partidaria y personal operativo; sin embargo, se hace hincapié que tanto el Concejo Municipal como el Comité aludido, establecieron que las actividades debían estar apartadas de cualquier simbología político partidista o discursos proselitistas.

El programa oficial de las actividades a realizarse dentro de las Fiestas Patronales del año dos mil dieciséis, se plasmó en la revistada emitida por el Concejo Municipal Pluralista y el Comité de Festejos Patronales, en la que consta que el diecisiete de enero de dos mil dieciséis, se llevaría a cabo una cabalgata a las quince horas y treinta minutos, y un show de caballos a las dieciséis horas y treinta minutos, en el Centro de Guacotecti (fs. 54 al 69, en específico f. 65).

De acuerdo a la Carpeta Técnica del Proyecto “Celebración de Fiestas Patronales 2016”, el monto del mismo ascendía a trece mil quinientos veintitrés dólares con setenta y nueve centavos de dólar de los

Estados Unidos de América (\$13, 523.79), el cual fue financiado de la siguiente manera: ocho mil dólares de los Estados Unidos de América (\$8, 000.00) del FODES, y cinco mil quinientos veintitrés dólares con setenta y nueve centavos de dólar de los Estados Unidos de América (\$5, 523.79) de fondos propios de la municipalidad (f. 73).

Mediante acta número treinta y uno de fecha veintidós de diciembre de dos mil quince, sesión ordinaria, acuerdo número cuatro emitido por el Concejo Municipal Pluralista de Guacotecti, departamento de Cabañas (f. 74), se acordó aprobar el perfil técnico del Proyecto “Celebración de Fiestas Patronales 2016” en los términos antes referidos.

Conforme a la “hoja de presupuesto” (f. 75) del total de dinero, se destinaría un monto de doscientos dólares de los Estados Unidos de América (\$200.00) en concepto de “refrigerio para cabalgata”, proveniente de fondos municipales; según acta número uno de fecha siete de enero de dos mil dieciséis, sesión ordinaria, acuerdo número veinticinco emitido por el Concejo Municipal Pluralista, se autorizó la erogación de fondos para el pago de refrigerios del evento de la cabalgata, por la cantidad aludida, a nombre de la señora [REDACTED] [fs. 4 y 83].

Con fecha veinte de enero de dos mil dieciséis, se emitió cheque serie “CHN” número 2950125 del Banco Davivienda, por la Tesorería Municipalidad de Guacotecti a favor de la señora María Isabel viuda de Barrera, por la cantidad de doscientos dólares de los Estados Unidos de América (\$200.00) [fs. 6, 81], emitiéndose recibo correspondiente por la municipalidad (fs. 5 y 80).

En el informe de fs. 53, se establece que el señor Carlos Alberto Zavala Vázquez, días previos a la realización del evento, dio lineamientos verbales a empleados de la municipalidad y miembros del Comité de Festejos Patronales, manifestando que el “Show de Caballos y Cabalgata” sería patrocinado por su persona y otros políticos del departamento afines al partido ARENA.

De la declaración testimonial de los señores José Alexander Rodríguez y Juan Francisco Soriano Soriano, recibida en audiencia de prueba de fecha cinco de febrero de dos mil diecinueve (fs. 118 y 119, así como soporte de audio de grabación de la audiencia); se establecieron los hechos siguientes:

(i) El diecisiete de enero de dos mil dieciséis se realizó un evento por parte de la Alcaldía Municipal de Guacotecti, dentro del marco de la celebración de las Fiestas Patronales, que consistió en una cabalgata, cuyo recorrido inició desde el Centro Escolar “Caserío San Fidel”, Cantón Bañadero, hacia el Centro de Guacotecti, y finalizó en el predio que se encuentra sobre Calle Antigua a Sensuntepeque, costado Sur de la Policía Nacional Civil, propiedad de la señora María Ernestina Cruz, donde se desarrolló un show de caballos.

(ii) Aseguran los testigos que la cabalgata fue liderada por el Alcalde Municipal, señor Carlos Zavala y el Primer Regidor, señor Nery Cortez; los cuales vestían con emblemas “tricolor”: azul, blanco y rojo, alusivos al partido ARENA.

(iii) Describen que el lugar en el que se realizó el show de caballos, se encontraba ornamentado con banderas del partido ARENA, al igual que la cinta al contorno del show. Además, que el señor Zavala Vázquez, dio un discurso político a los espectadores, dando gracias al Diputado Carlos Reyes, y solicitando a la gente que apoyaran al “partido político tricolor”.

(iv) Refieren que la ornamentación del lugar fue realizada por empleados de la municipalidad de Guacotecti.

(v) Manifiestan que tienen conocimiento de los hechos antes relacionados, el señor José Alexander Rodríguez, ya que vive a ciento cincuenta metros de donde se desarrolló el evento y lo

presenció; y el señor Juan Francisco Soriano Soriano, por haber fungido como Síndico municipal de la Alcaldía aludida, durante el período investigado.

Además, en audiencia se mostró a los testigos los folios 9 al 14, los cuales contienen fotografías agregadas por el denunciante; en las mismas identificaron a los investigados, describiendo la vestimenta del señor Cortez Cortez (Primer Regidor), que portaba una camisa del partido ARENA con el logo de la cruz al frente y las mangas “tricolor” (azul, blanco y rojo). Y ubicaron las fotos temporalmente, afirmando que son del diecisiete de enero de dos mil dieciséis y corresponden al evento antes descrito.

Por otra parte, en el contrainterrogatorio realizado por el licenciado William Antonio López González, realizó preguntas como las siguientes (por relacionar algunas): ¿quién tomó las fotografías y las aportó al procedimiento?, ¿el número de personas asistentes al evento?, ¿qué día de la semana era? (la fecha aludida); las cuales no resultan de utilidad para la determinación de los hechos objeto del presente procedimiento.

Alegaciones de los investigados

El señor Carlos Alberto Zavala Vázquez ha manifestado en los escritos de fs. 19 al 21, 33 y 127 al 129 los argumentos siguientes:

(i) Afirmó que sí se realizó una cabalgata y show de caballos el domingo diecisiete de enero de dos mil dieciséis, de las quince a las dieciocho horas, aproximadamente; además, que él organizó e invitó a personas de la localidad de Guacotecti; aclarando que se encontraba fuera de labores y espacios públicos.

(ii) El terreno donde se realizó el evento es propiedad de la señora [REDACTED] manifestando que fue prestado ya que es “amiga”. Asegura, que el evento fue gratuito, pues el Concejo Municipal no aprobó los fondos para ejecutarlo.

(iii) Aseguró que en ningún momento realizó propaganda partidaria en el evento aludido, ya que no autorizó la instalación de las cintas decorativas del partido ARENA u otro artículo relacionado; manifiesta que fueron personas particulares las que compraron y colocaron las mismas; y que en todo caso la señora Ernestina Cruz como dueña de la propiedad era quien podía prohibir o autorizar dicha colocación.

(iv) Aclara que de acuerdo al Código Electoral la propaganda partidaria “solo se puede dar en el caso de pedir el voto o inducir a que voten por un partido”; y en el lugar en el que se desarrolló el evento no se encontraban “marcas” pidiendo el voto. Además no vestía una “camisa del partido”.

(v) Manifiesta que el evento fue “patrocinado por personas altruistas y aportes personales”, pues por la magnitud del mismo se gasta mucho dinero.

El señor Nery Efraín Cortez Cortez en los escritos de fs. 25 y 32 reconoció que el día diecisiete de enero de dos mil dieciséis participó en la cabalgata y show de caballos en el marco de las Fiestas Patronales de Guacotecti, que vistió una camisa alusiva al partido ARENA, desconociendo las consecuencias que podría ocasionar o que estaba prohibido. Y en el escrito de f. 130 refirió que no ha cometido ninguna violación por desconocer las leyes, ya que en todos los municipios se celebran las fiestas patronales.

Finalmente en el escrito de fs. 103 al 106 los investigados arguyeron que si bien se aprobaron los doscientos dólares de los Estados Unidos de América (US\$200.00), no fueron utilizados para el evento, ya que para un acontecimiento de esa magnitud se necesita mucho más dinero. Además, que no utilizaron personal de la Alcaldía, pues quienes participaron de la comuna fue voluntariamente. Por tanto, refieren que el testimonio del señor [REDACTED] no es cierto.

Conclusiones

Con la prueba vertida en el presente procedimiento –que ha sido relacionada y valorada de manera integral–, se ha acreditado que el diecisiete de enero de dos mil dieciséis, se realizó en el marco de la celebración de las Fiestas Patronales de Guacotecti, departamento de Cabañas, una cabalgata y un show de caballos, para lo cual la Alcaldía Municipal de dicha localidad destinó un monto de doscientos dólares de los Estados Unidos de América (\$200.00) en concepto de “refrigerio”, proveniente de fondos municipales.

Según informe de fs. 53, el señor Carlos Alberto Zavala Vázquez, en calidad de Alcalde, días previos a la realización del evento, dio lineamientos verbales a empleados de la municipalidad y miembros del Comité de Festejos Patronales, manifestando que el “Show de Caballos y Cabalgata” sería patrocinado por su persona y otros políticos del departamento afines al partido ARENA.

La cabalgata fue liderada por el señor Zavala Vázquez, como Alcalde Municipal, acompañado del señor Cortez Cortez, Primer Regidor, éste último vestía una camisa alusiva al partido ARENA, quien aceptó portarla.

En su defensa, el señor Cortez Cortez argumentó que si bien vestía la camisa desconocía la normativa que lo prohibía; así, lo que alega es haber incurrido en un *error de prohibición*, pues este supone que el autor desconoce que su acción es ilícita, es decir, que ignora que está prohibida. Este último comprende dos subvariedades: a) la ignorancia de la existencia o vigencia de la normativa prohibida y b) cuando conociendo la norma no se considera aplicable al caso (sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia de fecha 26/X/2012, emitida en el proceso 459-2007).

Considerando estas definiciones de los tipos de error, no se vislumbra que el señor Cortez Cortez haya incurrido en alguno de ellos, pues difícilmente puede sustentar su ignorancia respecto al mandato del Código Municipal como Regidor de la municipalidad y de la Ley de Ética Gubernamental, o que haya creído que la actuación indagada en el presente procedimiento se encontraba fuera del ámbito de aplicación de esos cuerpos normativos; en tanto, una de las obligaciones de los miembros del Concejo Municipal conforme al artículo 31 numeral 13 es “cumplir y hacer cumplir las demás atribuciones que le señalen las leyes, ordenanzas y reglamentos”.

Por otra parte, el señor Zavala Vázquez manifestó haber organizado el evento, lo cual concuerda con lo referido por el Concejo Municipal en el informe de fs. 53, por lo que disponía de la gestión y ejecución del mismo, teniendo conocimiento de todo lo que se realizaría, en tanto, él mismo aludió que participó personal de la municipalidad en su ejecución.

De la prueba testimonial se estableció que el señor Zavala Vázquez brindó un discurso político en el cual solicitó a los espectadores que apoyaran al “partido tricolor” (ARENA); además, de la ornamentación del lugar tenía banderas de dicho partido; lo cual corresponde al contenido de las fotografías agregadas de folios 9 al 14, las cuales fueron reconocidas y descritas por los testigos.

Acorde al informe suscrito por el Secretario del Tribunal Supremo Electoral, según Diario Oficial número 154, Tomo No. 412, de fecha veintitrés de agosto de dos mil dieciséis, se consigna que el partido ARENA tiene como emblema los colores azul, blanco y rojo, plasmados en franjas horizontales de arriba hacia abajo, en un lienzo rectangular; y al centro el signo de la adición en color blanco con bordes negros dentro del cual se lee la sigla ARENA. Por tanto, la ornamentación correspondía a dicho partido político.

El señor Zavala Vázquez arguyó que dado que el evento se realizó en un terreno privado no tenía la autoridad para ordenar que se pusieran o quitaran las banderas, y que en todo caso era un día inhábil por

ser domingo y no era un espacio público. En este sentido, es preciso aclarar al investigado que de conformidad al artículo 31 numeral 11 del Código Municipal, una de las obligaciones de los miembros de los concejos municipales, es la de *prohibir la utilización de bienes y servicios municipales con fines partidarios, así como colores y símbolos del partido gobernante tanto en muebles o inmuebles propiedad municipal*.

Por tanto, aún y cuando el evento recibió patrocinios externos (según refiere el señor Zavala Vázquez); los refrigerios para el evento fueron sufragados por la municipalidad, razón por la cual, como organizador, debía asegurarse de deslindar todo tipo de alusión a un partido político.

Y es que si bien manifiesta el señor Zavala Vázquez que al realizarse el evento en un terreno privado no disponía de autoridad, esto no es justificante para permitir que el lugar estuviera ornamentado con símbolos del partido ARENA o dar un discurso político, ya que él tenía conocimiento de todo ello, como organizador y como patrocinante; por lo que se esperaba que al saber que dicho evento no se estaba ejecutando para el fin que la municipalidad pretendía, debía buscar una alternativa donde no existiera condicionante alguno que comprometiera la imagen de la Alcaldía que representaba y así cumplir con la obligación establecida en el artículo 31 numeral 11 del Código Municipal.

Además, es necesario señalar que el investigado arguye que el evento se desarrolló en un día inhábil, sin embargo, dado que se trataba de un evento de la municipalidad, aunque fue programado para un domingo, en ese momento se encontraba en representación de la Alcaldía que presidía.

Asimismo, refirió que no realizó propaganda política ya que no solicitó el voto, sin embargo, de conformidad al artículo 2 del Reglamento para la Propaganda Electoral emitido por el Tribunal Supremo Electoral la define como el *conjunto de actividades que tienen por objeto inducir a los electores a tomar opción con su voto por una determinada propuesta política*. Esto significa que al solicitar el apoyo de los espectadores del evento para el partido tricolor prevaleciéndose de su cargo de Alcalde y el evento efectuado, estaba induciéndolos a tomar opción por el partido ARENA.

Sin dejar de lado que según consta en acta de escrutinio final de la elección de Concejos Municipales de fecha veintisiete de marzo de dos mil quince, publicada en el Diario Oficial número 63, Tomo 407, de fecha diez de abril de dos mil quince, el señor Zavala Vázquez fue electo Alcalde en representación del partido ARENA.

Por tanto, a partir de todo lo expuesto, se determina que los señores Carlos Alberto Zavala Vázquez y Nery Efraín Cortez Cortez, el primero como Alcalde y el segundo como Regidor, ambos de la Alcaldía Municipal de Guacotecti, transgredieron la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra l) de la LEG.

V. Sanción aplicable.

El artículo 42 de la LEG prescribe: *“Una vez comprobado el incumplimiento de los deberes éticos o la violación de las prohibiciones éticas previstas en esta Ley, el Tribunal sin perjuicio de la responsabilidad civil, penal u otra a que diere lugar, impondrá la multa respectiva, cuya cuantía no será inferior a un salario mínimo mensual hasta un máximo de cuarenta salarios mínimos mensuales urbanos para el sector comercio.---El Tribunal deberá imponer una sanción por cada infracción comprobada”*.

En este sentido, según Decreto Ejecutivo número 104 de fecha uno de julio de dos mil trece, y publicado en el Diario Oficial número 119, Tomo 400, de esa misma fecha, el monto del salario mínimo mensual urbano para el sector comercio vigente en el año dos mil dieciséis en el cual se cometió la infracción, equivalía a doscientos cincuenta y un dólares con setenta centavos de dólar de los Estados Unidos de América (US\$251.70).

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 y parientes; 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.

Sobre este tópico, la Sala de lo Constitucional sostiene que para que el juicio de proporcionalidad responda a criterios objetivos, requiere de una cuota de razonabilidad que implica exponer los motivos que dieron lugar a la elección de una determinada acción, justificando las medidas adoptadas, mediante la aportación de razones objetivas para demostrar que la sanción es plausible (Sentencia del 3-II-2016, Inconstitucionalidad 157-2013).

Desde esa perspectiva, los parámetros o criterios objetivos para cuantificar la multa que se impondrá al infractor, son los siguientes:

i) La gravedad y circunstancias del hecho cometido.

El alcalde en cumplimiento de las funciones que le corresponden de conformidad al Código Municipal, es titular del gobierno y de la administración municipal (resolución de la Sala de lo Constitucional emitida en el proceso de Amparo ref. 336-2007, del 24/VII/2008).

Como titulares del municipio los alcaldes están llamados a la procura del bien común local, según lo determina el artículo 2 del Código Municipal, lo cual se extiende a la buena administración de los recursos municipales, que deben destinarse para fines de orden estrictamente institucional.

Ello es acorde con los principios éticos de *supremacía del interés público, lealtad, probidad, y eficacia* regulados en el artículo 4 letras a), b) i) y l) de la LEG, que conminan a sus destinatarios a anteponer siempre el interés público sobre el privado, a actuar con integridad y con fidelidad a los fines del Estado y a los de la institución en que se desempeñan y a utilizar los recursos estatales de manera adecuada para el cumplimiento de los fines relacionados. Los cuales son exigibles también de los Regidores municipales.

La infracción ética comprobada en este procedimiento por parte de los señores Carlos Alberto Zavala Vázquez y Nery Efraín Cortez Cortez supuso el aprovechamiento de la posición que les otorgó su cargo para hacer política partidista, es decir, para promover un partido, en específico, a favor del partido ARENA, en detrimento del interés general que la administración municipal debe satisfacer.

Quedó demostrado que en los señores Zavala Vázquez y Cortez Cortez primó su interés de forzar la simpatía política de la población de Guacotecti hacia el partido político aludido, valiéndose de sus cargos como Alcalde y Regidor respectivamente, en ocasión del desarrollo de un evento en el marco de las Fiestas Patronales del municipio..

Tal comportamiento es manifiestamente contrario a los fines de la municipalidad de la cual los señores Zavala Vázquez y Cortez Cortez formaban parte –la realización del interés colectivo–, pues los orientó a cumplir el objetivo del referido partido que, como el de cualquier organización de esta naturaleza, es el de *alcanzar el poder político, ejercerlo y concretar determinado programa político* (sentencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia del 25/IV/2006, Inc. 11-2004).

Dicho objetivo solamente se logra con la participación en los procesos electorales, en los cuales la propaganda electoral juega un papel esencial para promover a candidatos y partidos políticos, a tal grado que su uso es regulado por el Código Electoral –artículo 172 y siguientes–.

Adicionalmente, esta conducta riñe con una de las obligaciones de los miembros de los concejos municipales, como es la de *prohibir la utilización de bienes y servicios municipales con fines partidarios, así como colores y símbolos del partido gobernante tanto en muebles o inmuebles propiedad municipal*, establecida en el artículo 31 numeral 11 del Código Municipal.

Entonces, las referidas acciones también contravienen el compromiso adquirido por los investigados con el pueblo que representan, pues ocasionó que el evento –afecto a la consecución de objetivos institucionales–, se emplearan para satisfacer propósitos particulares y ajenos a la competencia de la municipalidad de Guacotecti.

De modo que la gravedad de la transgresión cometida por los señores Carlos Alberto Zavala Vázquez y Nery Efraín Cortez Cortez radica en su falta de responsabilidad con la población y en el abuso de la autoridad que ejercían en la municipalidad de Guacotecti para dar cumplimiento a los objetivos del partido político que les llevó al gobierno local, en detrimento de los intereses de la colectividad que representaban y de la objetividad que debe imperar en el desempeño de la función pública. Sin embargo, debe hacerse una diferenciación, en cuanto que el señor Cortez Cortez infringió por portar la camisa alusiva al partido; mientras que el señor Zavala Vázquez transgredió al dirigir el evento para fines del partido ARENA y pedir el apoyo a los espectadores para dicho instituto político.

ii) La renta potencial del sancionado al momento de la infracción.

En el año dos mil dieciséis, en el cual se suscitaron los hechos relacionados, el señor Carlos Alberto Zavala Vázquez devengaba un salario mensual de un mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América (US\$1,500.00), y ciento cincuenta dólares de los Estados Unidos de América (US\$150.00); y el señor Nery Efraín Cortez Cortez devengaba una dieta mensual de quinientos dólares de los Estados Unidos de América; según constancias de fs. 92 y 93.

En consecuencia, en atención a la gravedad de los hechos cometidos y la renta potencial de los investigados, es pertinente imponer al señor Carlos Alberto Zavala Vázquez una multa correspondiente a tres salarios mínimos mensuales urbanos para el sector comercio, equivalentes a setecientos cincuenta y cinco dólares con diez centavos de dólar de los Estados Unidos de América (US\$755.10); y al señor Nery Efraín Cortez Cortez a dos salarios mínimos mensuales urbanos para el sector comercio equivalentes a quinientos tres dólares con cuarenta centavos de dólar de los Estados Unidos de América (US\$503.40); por la transgresión a la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra l) de la LEG

Tal cantidad resulta proporcional a la infracción cometida según los parámetros antes desarrollados.

Por tanto, con base en los artículos 1, 11, 12, 14 y 86 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, 4, 6 letra l), 20 letra a), 37, 42, 43, 44 y 50 de la Ley de Ética Gubernamental, 99 y 102 del Reglamento de dicha Ley, este Tribunal **RESUELVE**:

a) Sanciónase al señor Carlos Alberto Zavala Vázquez, exalcalde Municipal de Guacotecti, departamento de Cabañas, con una multa de setecientos cincuenta y cinco dólares con diez centavos de dólar de los Estados Unidos de América (US\$755.10); por haber infringido la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra l) de la Ley de Ética Gubernamental.

b) Sanciónase al señor Nery Efraín Cortez Cortez, ex Regidor Propietario de la Alcaldía Municipal de Guacotecti, departamento de Cabañas, con una multa quinientos tres dólares con cuarenta centavos de dólar de los Estados Unidos de América (US\$503.40); por haber infringido la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra l) de la Ley de Ética Gubernamental.

c) Se hace saber a los señores Carlos Alberto Zavala Vázquez y Nery Efraín Cortez Cortez, que de conformidad a los artículos 39 de la Ley de Ética Gubernamental y 101 de su Reglamento, 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 el escrito correspondiente dentro del plazo de diez días hábiles, contados a partir del día siguiente a la notificación respectiva.

Notifíquese.-



PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN.

