

6-O-19

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las doce horas con cincuenta y cinco minutos del día once de octubre de dos mil diecinueve.

Por agregado el informe del licenciado Moris Edgardo Landaverde Hernández, instructor de este Tribunal, mediante el cual ofrece prueba documental (fs. 288 al 290).

Considerandos:

I. Antecedentes.

El presente procedimiento inició de oficio el día siete de marzo del presente año contra la señora Ana Cristina Ramos de Carballo, Regidora de la Alcaldía Municipal de San Vicente, departamento del mismo nombre (fs. 1 y 2).

a) Objeto del caso

A la investigada se le atribuye la posible transgresión a la prohibición ética de "*Nombrar, contratar, promover o ascender en la entidad pública que preside o donde ejerce autoridad, a (...), parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad (...)*", regulada en el artículo 6 letra h) de la Ley de Ética Gubernamental (LEG), por cuanto durante el período comprendido entre marzo de dos mil catorce y diciembre de dos mil dieciséis habría participado en la refrenda de la contratación de su cuñado Alejandro Antonio Carballo Elías.

b) Desarrollo del procedimiento

1. En la resolución de las once horas del día siete de marzo del presente año (fs. 1 y 2) se decretó la apertura del procedimiento administrativo sancionador contra la señora Ramos de Carballo y se le concedió el plazo de cinco días hábiles para que ejerciera su derecho de defensa.

2. Con el escrito presentado el día dieciocho de marzo del año que transcurre (fs. 274 al 281) el licenciado Juan Esteban Paniagua, apoderado general judicial con cláusula especial de la investigada, solicitó intervenir en este procedimiento, ejerció el derecho de defensa de su representada e incorporó prueba documental.

3. En la resolución pronunciada a las once horas con veinte minutos del día cuatro de abril del corriente año (f. 282), se abrió a pruebas el procedimiento y se comisionó al licenciado Moris Edgardo Landaverde Hernández como instructor.

4. Con el informe de fecha quince de mayo del presente año (fs. 288 al 290) el instructor designado ofreció prueba documental.

II. Fundamento jurídico.

a) 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 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 (CIC) y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC). 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 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.

b) Transgresión atribuida.

b.1. La conducta atribuida a la investigada, consistente en intervenir en las refrendas del nombramiento de su cuñado, se calificó como una posible transgresión a la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra h) de la LEG.

Sobre el particular, debe indicarse que existe un concurso aparente de normas cuando el hecho objeto de denuncia es susceptible de ser analizado conforme a ambas normativas éticas; sin embargo, es preciso decantarse por una sola de dichas normas sancionadoras.

En el Derecho Administrativo Sancionador para resolver estos problemas en los cuales dos normas pretenden sancionar un mismo hecho se aplican diversos criterios, entre ellos los de especialidad, subsidiaridad y alternabilidad.

La Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia refiere que a la Administración Pública nada le impide “cambiar la calificación jurídica, siempre que los hechos se mantengan inalterables, es decir, el fallo no puede apreciar un hecho distinto, ni puede valorar circunstancias no introducidas por la acusación” (*sentencia pronunciada en el proceso referencia 556-2013 el 27/VI/2016*).

Es así como, en el caso bajo análisis, con la prueba producida en el curso del procedimiento, este Tribunal advierte que la norma que describe con mayor precisión la conducta que se atribuye a la investigada es el deber ético enunciado en el art. 5 letra c) de la LEG, pues éste establece la obligación de abstenerse de intervenir en asuntos en los que se tiene conflicto de intereses, mientras que el artículo 6 letra h) de la misma ley proscribiera el otorgamiento de cargos o empleos públicos atendiendo a vínculos de parentesco, matrimonio, convivencia o societarios.

Por tal motivo, el presente caso será analizado a partir del artículo 5 letra c) de la LEG, dada la facultad de la que goza este Tribunal para establecer en cualquier fase del procedimiento la norma aplicable al caso, a fin de determinar si la conducta atribuida a la investigada se adecua a la vulneración a dicho deber.

b.2. Una de las obligaciones que la Convención Interamericana contra la Corrupción impone a los Estados partes es la aplicación de medidas dentro de sus propios sistemas institucionales, destinadas a crear, mantener y fortalecer normas de conducta para el correcto, honorable y adecuado cumplimiento de las funciones públicas. Estas normas deberán orientarse a prevenir conflictos de intereses (Art. III.1 Medidas preventivas, Convención Interamericana contra la Corrupción).

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

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

En ese sentido, la excusa se erige como una herramienta mediante la cual el servidor público, al advertir un posible conflicto de interés, 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.

En otros términos, el deber en alusión constituye un imperativo para que los servidores públicos se aparten de intervenir en una decisión o procedimiento en el cual les correspondería participar pero ello comportaría para sí un conflicto de interés (resolución de fecha 19-III-2018, pronunciada en el procedimiento 3-O-14).

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

III. Prueba recabada en el procedimiento

En este caso la prueba que será objeto de valoración es la siguiente:

Obtenida por este Tribunal:

1. Copia certificada por notario de credencial extendida por el Tribunal Supremo Electoral (TSE) respecto a la elección de la señora Ramos de Carballo como Regidora de la Alcaldía Municipal de San Vicente, para el período comprendido entre el día uno de mayo de dos mil quince y el día treinta de abril de dos mil dieciocho (f. 15).

2. Copias certificadas por notario de los Documentos Únicos de Identidad correspondientes a los señores Ana Cristina Ramos de Carballo y Alejandro Antonio Carballo Elías (fs. 16 y 17).

3. Certificación expedida por el Alcalde de San Vicente del acuerdo municipal número [REDACTED], contenido en el acta número cuarenta y dos de sesión extraordinaria del Concejo Municipal de la referida localidad, celebrada el día veintiuno de octubre de dos mil once, en el

que se acordó la contratación del señor Alejandro Antonio Carballo Elías como Motorista, para el período comprendido de la fecha relacionada al treinta y uno de diciembre de dos mil once (f. 18).

4. Documento con sello del Departamento de Recursos Humanos de la Alcaldía Municipal de San Vicente, conteniendo detalle de fecha de ingreso, cargo y funciones del señor Alejandro Antonio Carballo Elías en la referida institución, al año dos mil dieciséis (f. 19).

Incorporada por el instructor comisionado:

1. Copias certificadas por notario de las actas números cuarenta y dos, tres, dos, veintiocho, uno, veinticuatro, treinta y siete y uno, de sesiones extraordinaria y ordinarias celebradas por el Concejo Municipal de San Vicente los días veintiuno de octubre de dos mil once, dieciocho de mayo de dos mil doce, once de enero y quince de julio de dos mil trece, tres de enero, veinticuatro de junio y siete de octubre de dos mil catorce, y cinco de enero de dos mil quince, respectivamente, que contienen los acuerdos de contratación, traslado, prórrogas de contrato y nombramiento en el sistema de Ley de Salarios del señor Carballo Elías, en la Alcaldía de la jurisdicción relacionada (fs. 47 al 104, 115 al 136).

2. Certificaciones de partidas de nacimiento expedidas por personal de los Registros del Estado Familiar de las Alcaldías Municipales de San Dionisio, departamento de Usulután, y de San Vicente y San Cayetano Istepeque, departamento de San Vicente, correspondientes a los señores Ana Cristina Ramos de Carballo, Óscar Antonio Carballo Elías, Alejandro Antonio Carballo Elías y María Nieves Elías (fs. 139, 141, 143 y 146).

3. Certificación de partida de matrimonio expedida por el Registrador del Estado Familiar de la Alcaldía Municipal de Usulután, departamento del mismo nombre, y correspondiente a los señores Ana Cristina Ramos de Carballo y Óscar Antonio Carballo Elías (f. 140).

4. Certificaciones de las hojas de impresión de datos e imagen del trámite de emisión de los Documentos Únicos de Identidad correspondientes a los señores Ana Cristina Ramos de Carballo, Alejandro Antonio Carballo Elías, Óscar Antonio Carballo Elías y María Nieves Elías viuda de Carballo, proporcionadas por el Registro Nacional de las Personas Naturales (RNPN) [fs. 150 al 153].

5. Copias certificadas por notario de certificaciones expedidas por el Alcalde Municipal de San Vicente, de acuerdos números veintiséis, veintisiete, tres, veinte y veintiséis, contenidos en actas números tres, dos, veintiocho, uno y veinticuatro, de sesiones ordinarias del Concejo de la referida localidad, celebradas los días dieciocho de mayo de dos mil doce, once de enero y quince de julio de dos mil trece, tres de enero y veinticuatro de junio de dos mil catorce, respectivamente (fs. 164, 166, 176 al 178, 180, 182, 183, 185 y 194).

6. Copias certificadas por notario de documentos autenticados de contratos de trabajo suscritos entre la Alcaldía Municipal de San Vicente y el señor Alejandro Antonio Carballo Elías, para los plazos comprendidos entre el uno de enero y el treinta de junio y el uno de julio y el treinta y uno de diciembre de dos mil trece (fs. 188 y 189).

7. Copias certificadas por notario del Documento Único de Identidad correspondiente al señor Alejandro Antonio Carballo Elías (fs. 192 y 198).

8. Copias simple y certificadas por notario de memorándums de fecha uno de julio de dos mil trece, suscritos por la Jefa del Departamento de Recursos Humanos de la Alcaldía Municipal de San Vicente y dirigidos al señor Alejandro Antonio Carballo Elías y al Jefe del Mercado Municipal de la referida localidad, informándoles sobre la asignación del señor Carballo Elías como Supervisor de puestos del aludido mercado, a partir de la fecha relacionada (fs. 195 al 197).

Incorporada por la investigada:

Certificación expedida por el Secretario Municipal de San Vicente del Acuerdo N.º 11 emitido por el Alcalde de la referida localidad el día ocho de enero de dos mil dieciséis, mediante el cual se refrendó el nombramiento del señor Alejandro Antonio Carballo Elías como Inspector de la Unidad de Mercado Municipal (fs. 276 al 281).

Por otra parte, la prueba que consta a fs. 5 al 12, 105 al 114, 137, 142, 144, 145, 147 al 149, 156 al 159, 161, 162, 167 al 175, 184, 186, 193, 199, 204 al 252, 256 y 257 no será objeto de valoración por carecer de utilidad 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 5º 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.

1. De la calidad de servidora pública de la investigada entre entre marzo de dos mil catorce y diciembre de dos mil dieciséis, período indagado:

La señora Ramos de Carballo fungió como Regidora de la Alcaldía Municipal de San Vicente en las gestiones comprendidas entre los años 2012-2015 y 2015-2018, conforme a lo establecido en: *i)* Decreto N.º 3 emitido por el TSE el día veintitrés de abril de dos mil doce, publicado en el Diario Oficial N.º 73, Tomo 395, de esa misma fecha, en el cual se declararon firmes los resultados de las elecciones de concejos municipales efectuadas en ese año, para el período comprendido del uno de mayo de dos mil doce al treinta de abril de dos mil quince; en *ii)* Decreto N.º 2 emitido por el referido tribunal el día nueve de abril de dos mil quince, publicado en el Diario Oficial N.º 63, Tomo 407, del día diez del mismo mes y año, en el cual se declararon firmes los resultados de las elecciones de concejos municipales efectuadas en dicho año, para el período del día uno de mayo de dos mil quince al día treinta de abril de dos mil dieciocho; y en *iii)* copia certificada por notario de credencial extendida por el aludido Tribunal el día catorce de abril de dos mil quince a favor de la señora Ramos de Carballo, respecto a la última elección relacionada (f. 15).

2. Sobre la relación laboral del señor Alejandro Antonio Carballo Elías con la Alcaldía Municipal de San Vicente, durante el período investigado:

El señor Carballo Elías ingresó a laborar en la referida Alcaldía el día veintiuno de octubre de dos mil once, cuando fue contratado para desempeñarse en la plaza de Motorista, durante el período comprendido entre la fecha relacionada y el día treinta y uno de diciembre del mismo año, según consta en copia certificada por notario del acta número cuarenta y dos de sesión extraordinaria del Concejo Municipal de San Vicente, celebrada el día mencionado, que contiene el acuerdo N.º 23 relativo a dicha contratación, y en certificación expedida por el Alcalde de la aludida localidad sobre el citado acuerdo (fs. 18, 47 al 54).

A partir del día uno de julio de dos mil trece al referido señor le asignaron las funciones de Supervisor de puestos del Mercado Municipal de San Vicente, como se verifica en copias simple y certificadas por notario de memorándums en los que la Jefa del Departamento de Recursos Humanos de la Alcaldía de la citada localidad informó esa circunstancia al señor Carballo Elías y al Jefe del mercado relacionado (fs. 195 al 197).

3. Respecto a la intervención de la investigada en las refrendas del nombramiento del señor Alejandro Antonio Carballo Elías como empleado de la Alcaldía Municipal de San Vicente, entre marzo de dos mil catorce y diciembre de dos mil dieciséis:

La señora Ramos de Carballo, en su calidad de Regidora de San Vicente, intervino en los acuerdos municipales mediante los cuales el Concejo de la referida localidad refrendó el nombramiento del señor Alejandro Antonio Carballo Elías en el cargo de Supervisor de puestos del Mercado Municipal, correspondientes a los períodos comprendidos entre el uno de julio y el treinta y uno de diciembre de dos mil catorce, y durante el año dos mil quince, como se verifica en: i) copias certificadas por notario de las actas números veinticuatro y uno de sesiones ordinarias celebradas por el Concejo Municipal de San Vicente los días veinticuatro de junio de dos mil catorce y cinco de enero de dos mil quince, respectivamente, que contienen los aludidos acuerdos (fs. 97 al 104, 123 al 136 y 166).

4. Del vínculo de parentesco entre la investigada y el señor Alejandro Antonio Carballo Elías:

Desde el día once de mayo de mil novecientos ochenta y cuatro los señores Ana Cristina Ramos de Carballo y Alejandro Antonio Carballo Elías tienen un vínculo de parentesco de cuñados, y por tanto, de segundo grado de afinidad, que se conforma de la siguiente manera: a) los señores Alejandro Antonio Carballo Elías y Óscar Antonio Carballo Elías son hijos de los señores Alejandro Antonio Carballo y María Nieves Elías viuda de Carballo y, por tanto, hermanos; b) los señores Óscar Antonio Carballo Elías y Ana Cristina Ramos de Carballo son cónyuges desde la fecha relacionada; c) los señores Ana Cristina Ramos de Carballo y Alejandro Antonio Carballo Elías, como cónyuge y hermano del señor Óscar Antonio Carballo Elías, respectivamente, son cuñados.

Lo anterior, según consta en: *i)* copias certificadas por notario de los Documentos Únicos de Identidad de la investigada y del señor Alejandro Antonio Carballo Elías (fs. 16, 17, 192 y 198); *ii)* certificaciones de partidas de nacimiento expedidas por personal de los Registros del Estado Familiar de las Alcaldías Municipales de San Dionisio, departamento de Usulután, y de San Vicente y San Cayetano Istepeque, departamento de San Vicente, correspondientes a la investigada y a los señores Óscar Antonio Carballo Elías, Alejandro Antonio Carballo Elías y María Nieves Elías (fs. 139, 141, 143 y 146); *iii)* certificación de partida de matrimonio expedida por el Registrador del Estado Familiar de la Alcaldía Municipal de Usulután, departamento del mismo nombre, y correspondiente a la investigada y al señor Óscar Antonio Carballo Elías (f. 140); y *iv)* certificaciones de las hojas de impresión de datos e imagen del trámite de emisión de los Documentos Únicos de Identidad correspondientes a la investigada y a los señores Alejandro Antonio Carballo Elías, Óscar Antonio Carballo Elías y María Nieves Elías viuda de Carballo, proporcionadas por el RNPN (fs. 150 al 153).

5. En virtud de ello, y al hacer una valoración integral de los elementos de prueba recabados en el procedimiento, se constata que la investigada –en su calidad de Regidora Municipal de San Vicente– los días veinticuatro de junio de dos mil catorce y cinco de enero de dos mil quince intervino en las refrendas del nombramiento de su cuñado, el señor Alejandro Antonio Carballo Elías, en el cargo de Supervisor de puestos del Mercado Municipal de dicha institución (fs. 97 al 104, 123 al 136 y 166).

Ahora bien, advierte este Tribunal que en esos actos se decidió únicamente la continuidad del señor Alejandro Antonio Carballo Elías en el cargo relacionado, por ser titular del derecho a la estabilidad laboral –este último, delimitado por la jurisprudencia constitucional en la resolución de las diez horas con veintiún minutos del día diecinueve de diciembre de dos mil doce, emitida en el proceso de Amparo referencia 2-2011–.

Sin embargo, tales refrendas no conllevaron otras acciones que le reportasen provecho o ventaja, como una *promoción* o *ascenso* (fs. 102 vuelto y 132 vuelto), figuras que la jurisprudencia constitucional ha caracterizado de la siguiente manera: “(...) en su sentido primario las primeras se pueden entender como las mejoras en las condiciones de servicio al Estado, ya sean de naturaleza económica, social, académica, etc., y los segundos como los escalamientos de posiciones dentro de la carrera administrativa.” (*Sentencia de Inconstitucionalidad dictada el día 20 de junio de 1999, por la Sala de lo Constitucional, en el proceso de Referencia 4-88*).

Así, dado que las refrendas del nombramiento del señor Alejandro Antonio Carballo Elías en la Alcaldía Municipal de San Vicente no conllevaron ninguna mejora con relación a las condiciones o estatus laborales de los que ya gozaba desde su nombramiento en la plaza indicada, *no se perfila que a partir de ellas se haya generado una pugna entre el interés público que debía tutelar la aludida Alcaldía e intereses particulares, concretamente, de la investigada y del*

referido señor, ni mucho menos que hayan prevalecido estos últimos sobre el primero, en los términos establecidos en el art. 3 letra j) de la LEG, antes relacionado.

En este punto, cabe acotar que el artículo 1 de la LEG establece que parte de su objeto consiste en *prevenir y detectar las prácticas corruptas*, y el artículo 3 letra f) de esa misma ley define la *corrupción* como *el abuso del cargo y de los bienes públicos, cometidos por servidor público, por acción u omisión, para la obtención de un beneficio económico o de otra índole, para sí o a favor de un tercero*.

La definición utiliza el término “abuso”, el cual se refiere a un *uso excesivo, injusto o indebido del cargo* y de los bienes públicos *con el fin de obtener un beneficio particular*.

Así, *al no haberse perfilado en este caso un beneficio, mejora o ventaja para el señor Carballo Elías, a partir del desempeño ordinario de las funciones de la investigada, no se ha configurado un acto de corrupción ni una afectación a la Administración Pública*.

Teniendo en cuenta los aspectos antes indicados, no se vislumbra que la investigada haya infringido el deber ético regulado en el artículo 5 letra c) de la LEG y, en consecuencia, no se encuentra justificado el despliegue de la potestad sancionadora de este Tribunal.

Por tanto, con base en los artículos 1 de la Constitución, III. 1 y 5 de la Convención Interamericana contra la Corrupción, 1 y 7.4 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, 5 letra c), 37 de la Ley de Ética Gubernamental y 99 del Reglamento de dicha Ley este Tribunal **RESUELVE**:

Absuélvese a la señora Ana Cristina Ramos de Carballo, Regidora de la Alcaldía Municipal de San Vicente, departamento del mismo nombre, por la infracción al deber ético regulado en el artículo 5 letra c) de la LEG.

Notifíquese.

[Redacted signature]

[Redacted signature]

[Redacted signature]

[Redacted signature]

[Redacted signature]

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN

Co4

[Redacted signature]

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.