

106-D-15

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las doce horas del día doce de marzo de dos mil dieciocho.

El presente procedimiento se tramita contra el señor Nelson Bladimir Rodríguez Palma, Director interino del Centro Escolar Presbítero José Luis Martínez, municipio de Juayúa, departamento de Sonsonate, a quien se atribuye la posible transgresión 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 (LEG).

Considerandos:

I. Relación de los hechos.

1. En la denuncia presentada el día veintidós de octubre de dos mil quince por el señor [REDACTED], se indicó que el día veinticinco de abril de dos mil catorce el servidor público denunciado habría participado en la sesión del Consejo Directivo Escolar en el cual se acordó elegir a su yerno, Emerson Ernesto Monge Mendoza, en la plaza de docente interino con la especialidad de inglés de dicho centro escolar; y el día dieciocho de marzo de dos mil quince habría participado en el acuerdo adoptado por el Consejo Directivo como punto único y sin participación de otros concursantes mediante el cual fue nombrado el señor Monge Mendoza como docente interino del segundo grado “A” y tercer grado “B” del mencionado centro educativo (fs. 1 al 17).

2. Por resolución de las ocho horas y diez minutos del día veintiocho de junio de dos mil dieciséis, se decretó la apertura del procedimiento administrativo sancionador contra el señor Nelson Bladimir Rodríguez Palma, Director interino del Centro Escolar Presbítero José Luis Martínez, a quien se atribuyó la transgresión al deber ético regulado en el artículo 5 letra c) de la LEG, por cuanto el día veinticinco de abril de dos mil catorce habría participado en la sesión del Consejo Directivo Escolar en la cual se acordó elegir a su yerno, Emerson Ernesto Monge Mendoza, en la plaza de docente interino con la especialidad de inglés de dicho centro escolar; y el día dieciocho de marzo de dos mil quince habría participado en el acuerdo del Consejo Directivo, por el cual como punto único y sin participación de otros concursantes fue nombrado el señor Monge Mendoza como docente interino del Segundo grado “A” y Tercer grado “B” del mencionado centro educativo.

Asimismo, en dicha resolución se concedió al señor Rodríguez Palma, el plazo de cinco días hábiles para que ejerciera su derecho de defensa (f. 18).

3. Con el escrito presentado el día veintisiete de julio de dos mil dieciséis, el señor Nelson Bladimir Rodríguez Palma, expresó como argumentos de defensa que el día dieciocho de marzo de dos mil quince se eligió al profesor Emerson Ernesto Monge Mendoza, “(...) DE

ENTRE 8 CURRICULOS RECIBIDOS, QUIEN VENIA FUNGIENDO DE DOS AÑOS ANTERIORES COMO INTERINO DE NUESTRA ESCUELA BAJO LA ADMINISTRACION DEL PROFESOR SALVADOR AVILA PADILLA Y POR CONTINUIDAD SE LE OTORGÓ EL INTERINATO AL PROFESOR MONGE MENDOZA (...) EL ASESOR JURÍDICO DE LA DPTAL DE EDUCACION DE SONSONATE, SE NOS DIJO QUE EL NOMBRAMIENTO DEL PROFESOR MONGE MENDOZA ERA ILEGAL POR ESTAR EMPARENTADO COMO YERNO DEL ACTUAL DIRECTOR INTERINO DE LA INSTITUCIÓN (...) Y FUE ASÍ COMO SE LE DEJÓ TERMINAR EL AÑO ESCOLAR 2015 CON CONOCIMIENTO Y AVAL DE LA DEPARTAMENTAL DE EDUCACIÓN DE SONSONATE (RECURSOS HUMANOS)” [sic].

Agregó que a partir de enero de dos mil dieciséis fue nombrado el profesor Baudilio Antonio Pacheco Rodríguez en sustitución del profesor Monge Mendoza, a efecto de acatar la recomendación de la Departamental de Educación de Sonsonate.

Finalmente, el investigado incorporó como prueba documental copias simples de las actas del Consejo Directivo del Centro Escolar Presbítero José Luis Martínez, siguientes: *i)* número setenta y uno del día veintiocho de abril de dos mil catorce, en la que consta el nombramiento del señor Emerson Ernesto Monge Mendoza como profesor interino; *ii)* número doscientos treinta y seis del día dieciocho de marzo de dos mil quince, en virtud de la cual fue ratificada la selección del profesor Monge Mendoza para cubrir las plazas de Segundo grado A y tercer grado sección B; *iii)* doscientos sesenta del día diecinueve de enero de dos mil dieciséis, en la que consta que en el período del uno de enero al treinta y uno de diciembre de ese mismo año fue contratado el profesor Baudilio Antonio Pacheco Rodríguez; y, *iv)* setenta y ocho del día veintiséis de enero de dos mil dieciséis, en las que se hace constar la elección y toma de posesión del cargo del profesor Pacheco Rodríguez como profesor interino (fs. 21 al 28).

4. En la resolución de las diez horas y diez minutos del día veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis, se abrió a pruebas el procedimiento y se comisionó a la licenciada Ada Melvin Villalta de Chacón como instructora para que se constituyera al Centro Escolar Presbítero José Luis Martínez, para entrevistar a personas que tuvieran conocimiento de los hechos investigados; verificara la intervención del señor Nelson Bladimir Rodríguez Palma en la elección del señor Emerson Ernesto Monge Mendoza en la plaza de docente y en el nombramiento como docente interino en el año dos mil quince, según el libro de actas del Consejo Directivo Escolar correspondiente a los años dos mil catorce y dos mil quince; asimismo que requiriera al Registro Nacional de las Personas Naturales, las certificaciones de la hoja de impresión de datos e imagen del Documento Único de Identidad de los señores Rodríguez Palma y Monge Mendoza; y se constituyera a las municipalidades correspondientes a efecto de solicitar las certificaciones de partidas que fueran necesarias, a fin de acreditar el

vínculo de parentesco entre ambos servidores públicos. Además, se apersonara a la Dirección Departamental del Ministerio de Educación de Sonsonate y solicitara certificación de los acuerdos de nombramiento y refrendas de los señores Rodríguez Palma y Monge Mendoza, correspondientes a los años dos mil catorce y dos mil quince, y de los documentos que acreditasen la unidad en la que están asignados; así como, de los perfiles de puesto o descriptor de funciones de las plazas de Director y Docente de Inglés y otros documentos relevantes para la investigación (f. 29).

5. La instructora designada por el Tribunal, mediante informe fechado el día veinte de enero de dos mil diecisiete (fs. 33 al 38), incorporó como prueba documental certificaciones de: *i)* los acuerdos emitidos por el Ministerio de Educación número 03-0001 del día seis de enero de dos mil catorce, y número 03-0001 del día cinco de enero de dos mil quince, correspondientes a la refrenda del nombramiento del señor Nelson Bladimir Rodríguez Palma en el Centro Escolar Presbítero José Luis Martínez (fs. 41 al 46); *ii)* acta número tres correspondiente a la sesión celebrada por el personal docente de la referida institución el día veinte de enero de dos mil quince, mediante la cual se eligió como director interino al profesor Nelson Bladimir Rodríguez Palma (fs. 50 y 51); *iii)* acta número setenta y dos suscrita por el Secretario de dicho Consejo en esa misma fecha en la que se hace constar la toma de posesión del cargo del referido servidor público (f. 52); *iv)* acta número doscientos veintitrés del Consejo Directivo de dicho centro educativo, de fecha veinticinco de abril de dos mil catorce en la que consta que el investigado participó en la selección del señor Emerson Ernesto Monge Mendoza para la plaza de maestro interino de la especialidad de inglés (fs. 53 y 54); *v)* acta número doscientos treinta y seis, suscrita el día dieciocho de marzo de dos mil quince por el referido Consejo Directivo Escolar, en la que consta que el investigado participó en la ratificación de la selección del profesor Monge Mendoza como maestro interino para cubrir las plazas de Segundo grado "A" y Tercer grado "B" (fs. 55 y 56); *vi)* acuerdos adoptados por el Director Departamental de Educación de Sonsonate números 03-0185 del veintinueve de mayo de dos mil catorce y 03-0113 del día veintisiete de marzo de dos mil quince, correspondientes al nombramiento del señor Emerson Ernesto Monge Mendoza en el mencionado centro escolar (fs. 57 al 59); *vii)* las hojas de datos e imagen de los Documentos Únicos de Identidad de los señores Nelson Bladimir Rodríguez Palma, Emerson Ernesto Monge Mendoza y [REDACTED] (fs. 61 al 63); y *viii)* las partidas de nacimiento de los mismos, así como del matrimonio civil de los señores Monge Mendoza y [REDACTED] (fs. 64 al 69).

6. Por resolución de las once horas y diez minutos del día veinte de febrero de dos mil dieciocho se concedió a los intervinientes el plazo de tres días hábiles para que presentaran las alegaciones que estimasen pertinentes (f. 70).

7. Con el escrito presentado el día dos de marzo del corriente año, el señor [REDACTED] denunciante, contestó el traslado conferido y en síntesis señaló que de

acuerdo a la prueba documental agregada por la instructora delegada por este Tribunal, ha quedado comprobado el grado de parentesco entre el señor Nelson Bladimir Rodríguez Palma, Director del Centro Escolar Presbítero José Luis Martínez, y el señor Emerson Ernesto Monge Mendoza, seleccionado como docente en dicho centro educativo; proceso del cual –afirma–, debió excusarse el señor Director, por lo que reitera que ha sido comprobada la violación a los deberes y prohibiciones éticos por parte del señor Rodríguez Palma (f. 73).

II. Fundamentos de Derecho.

1. En este procedimiento, la conducta atribuida al señor Nelson Bladimir Rodríguez Palma, se calificó como una 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 LEG.

Es importante destacar que la ética pública está conformada por un conjunto de principios que orientan a los servidores estatales y los conducen a la realización de acciones correctas, honorables e intachables, entre ellas el garantizar que el interés público prevalezca sobre el particular, ya sea el propio del servidor público o el de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad.

La Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción destacan la importancia de adoptar medidas preventivas destinadas a crear, mantener y fortalecer las normas de conducta para el correcto, honorable y adecuado cumplimiento de las funciones públicas, orientadas a evitar conflictos de intereses y, en términos generales, prevenir la corrupción.

Como Estado Parte de las referidas Convenciones, El Salvador debe establecer normas y sistemas orientados a prevenir conflictos de intereses en el desempeño de la función pública –arts. III.1 y 7.4 de los referidos instrumentos internacionales, respectivamente–.

2. Bajo esa lógica la prohibición ética regulada en el artículo 5 letra c) de la LEG regula el deber 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, tenga algún conflicto de interés*”.

La referida norma contiene un mandato para los servidores públicos de excusarse formalmente de participar en asuntos que sean sometidos a su conocimiento cuando estos les generen un conflicto de interés.

Pero además, proscribe que los servidores públicos, cuyo comportamiento debe ser íntegro, participen de forma material en situaciones en las cuales antepongan un interés personal –propio o de su círculo cercano- sobre el interés general que debe ser satisfecho mediante la función pública.

El artículo 3 letra j) de la LEG, define el conflicto de interés 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*”.

En otros términos, en armonía con las Convenciones el legislador no se ha limitado a establecer un mandato de presentación formal de una excusa como mecanismo de separación del asunto que le genera conflicto, sino como una veda de cualquier tipo de participación o injerencia material en hechos de esa naturaleza.

En ese sentido, la norma de mérito supone que cuando el interés personal de un servidor público o el de alguno de sus familiares se oponga o riña con el interés público, aquél no debe participar en resolver o disponer en los asuntos específicos; y que el servidor público debe comunicar esa circunstancia a su superior jerárquico para poder eximirse de intervenir en el caso y que en su lugar se designe a un sustituto para tal fin.

En efecto, se pretende que el servidor público no se encuentre en situación de representar intereses distintos de los del Estado y que desempeñe de forma imparcial su cargo; por cuanto debe evitar las situaciones en las que se pueda beneficiar personalmente o favorecer a cualquiera de las demás personas reguladas por la norma apuntada.

3. De conformidad al artículo 43 de la Ley de la Carrera Docente, la estructura administrativa de los centros educativos oficiales, se encuentra integrada por los Directores, Sub-Directores y el Consejo Directivo Escolar.

El artículo 49 de la citada normativa establece que en todo centro educativo existirá un Consejo Directivo Escolar integrado por: *i)* el Director del centro educativo, quien ejercerá la presidencia y la representación legal del mismo; *ii)* dos representantes de los educadores electos, en Consejo de Profesores; *iii)* tres representantes de los padres de familia; y, *iv)* dos estudiantes representantes del alumnado.

Ahora bien, dentro de las atribuciones del Consejo Directivo Escolar —Art. 50 No. 6) de dicha Ley— está: “(...) 6) Asignar las plazas de acuerdo con los fallos del Tribunal Calificador que le fueren presentados” (sic).

El artículo 40 de la Ley de la Carrera Docente regula que el Consejo Directivo Escolar podrá proponer el nombramiento de *educadores de manera interina*, para cubrir las plazas vacantes que por cualquier causa se produzcan entre el personal docente del respectivo centro educativo, solicitando la autorización financiera correspondiente a la unidad de recursos humanos del ministerio de educación, quienes durarán en sus cargos hasta la finalización del respectivo año escolar, sin responsabilidad para el Consejo Directivo Escolar ni para el Ministerio de Educación.

No obstante lo anterior, la citada disposición establece que para poder desempeñar la plaza en propiedad, los educadores interinos deberán someterse al procedimiento de selección previsto en el artículo 18 de dicha ley.

La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que: “(...) la garantía de una mayor calidad de los servicios públicos prestados a los ciudadanos, reside en la profesionalidad y honradez de los funcionarios públicos (...). En otras palabras, con la expresión "estar al servicio del Estado", el art. 218 Cn. establece el *principio de objetividad del servicio civil*, (...) significa que, en el ejercicio de sus funciones, los servidores estatales persiguen necesariamente los intereses públicos que constituyen el fin de la potestad, competencia o función atribuida, mediante la sujeción estricta al ordenamiento jurídico. A su vez, ello supone que los funcionarios y empleados públicos no deben guiarse por intereses propios, porque sirven a los intereses generales tal como son definidos por la Constitución y las leyes” (*sentencia emitida en el proceso de inconstitucionalidad ref. 8-2014, del 28/II/2014*).

Asimismo, el artículo 21 numeral 2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos prescribe: "Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país". Por ello, el nepotismo violenta el derecho humano de acceso a funciones públicas de todos aquellos que se ven privados de oportunidades para competir justamente por un cargo público.

III. Hechos probados y análisis del caso.

Con el fin de determinar si el investigado incurrió en la infracción ética que se le atribuye, se relacionarán a continuación las circunstancias establecidas con la prueba producida en el transcurso del procedimiento:

a) De la calidad de servidor público del investigado.

Por resolución número 03-0125-13 de la Dirección Departamental de Educación de Sonsonate de fecha seis de diciembre de dos mil trece, se reconoció como miembro del Consejo Directivo Escolar del Centro Escolar Presbítero José Luis Martínez, al señor Nelson Bladimir Rodríguez Palma, como Consejal Suplente, a partir de esa fecha hasta el día seis de diciembre de dos mil quince (fs. 11 y 12).

Según las certificaciones extendidas por el Director Departamental de Educación, de los acuerdos de refrenda emitidos por el Ministerio de Educación números 03-0001 de fecha seis de enero de dos mil catorce, y 03-0001 del día cinco de enero de dos mil quince, el señor Nelson Bladimir Rodríguez Palma, formó parte de la planta de docentes del Centro Escolar “Presbítero José Luis Martínez” del municipio de Juayúa, departamento de Sonsonate, durante los años dos mil catorce y dos mil quince (fs. 41 al 48).

Asimismo, en la certificación del acta número tres de la sesión efectuada por Personal Docente del Centro Escolar “Presbítero José Luis Martínez” el día veinte de enero de dos mil quince consta que el profesor Rodríguez Palma fue electo Director interino de dicho centro escolar; quien tomó posesión del cargo a partir del día veinte de enero de dos mil quince, según se establece en el acta número setenta y dos de esa misma fecha, suscrita por el Secretario del Consejo Directivo del referido centro escolar (fs. 50 al 52).

Además, mediante resolución número 03-0025-15 del día veintitrés de abril de dos mil quince, suscrita por la Dirección Departamental de Educación de Sonsonate, fue confirmada la restructuración del Consejo Directivo Escolar en referencia, siendo nombrado Presidente propietario del mismo, el señor Rodríguez Palma (fs. 16 y 17).

b) De la relación laboral entre el señor Emerson Ernesto Monge Mendoza y el Centro Escolar Presbítero José Luis Martínez del municipio de Juayúa.

El señor Emerson Ernesto Monge Mendoza fue nombrado Docente interino en el Centro Escolar Presbítero José Luis Martínez, a partir del día veintiocho de abril del año dos mil catorce, según se comprueba en las certificaciones de: *i)* el acta número doscientos veintitrés del Consejo Directivo Escolar del referido centro educativo, de fecha veinticinco de abril de dos mil catorce, en la cual consta que se planteó como punto único la selección del maestro interino de la especialidad de Inglés, siendo seleccionado entre tres postulantes el señor Monge Mendoza; y *ii)* del acuerdo número 03-0185 emitido por el Ministerio de Educación de fecha veintinueve de mayo de dos mil catorce, en virtud del cual se nombró interinamente al referido docente (fs. 53, 54 y 57).

Consta en la certificación del acta número doscientos treinta y seis del Consejo Directivo del Centro Escolar relacionado, de fecha dieciocho de marzo de dos mil quince, que el señor Monge Mendoza fue ratificado como maestro interino para cubrir las plazas de Segundo grado “A” y “Tercer grado B”, acuerdo que fue suscrito por el profesor Nelson Bladimir Rodríguez (fs. 55 y 56).

c) Del vínculo de parentesco entre los señores Nelson Bladimir Rodríguez Palma y Emerson Ernesto Monge Mendoza.

Con las certificaciones de las hojas de datos e impresión de imágenes de los Documentos Únicos de Identidad de los señores Nelson Bladimir Rodríguez Palma, Emerson Ernesto Monge Mendoza y [REDACTED], así como de sus respectivas partidas de nacimiento y de matrimonio, se establece que:

i) El señor Emerson Ernesto Monge Mendoza contrajo matrimonio con la señora [REDACTED], el día [REDACTED] (fs. 66 al 69).

ii) La señora [REDACTED] es hija de los señores Nelson Bladimir Rodríguez Palma y Rosalba Pineda (fs. 63 y 67).

Por tanto, el señor Nelson Bladimir Rodríguez Palma es suegro del señor Emerson Ernesto Monge Mendoza; es decir, les une un vínculo de parentesco en primer grado de afinidad (fs. 66 al 69).

d) De la intervención del investigado en el proceso de selección y nombramiento del señor Emerson Ernesto Monge Mendoza.

En el presente caso, –como ya se indicó– según consta en la certificación del acta número doscientos veintitrés del Libro de Actas del Consejo Directivo del Centro Escolar Presbítero José Luis Martínez, de fecha veinticinco de abril de dos mil catorce, el señor Nelson

Bladimir Rodríguez Palma en calidad de Consejal Suplente Secretario participó en la selección de su yerno, el señor Emerson Ernesto Monge Mendoza, como maestro interino de la especialidad de Inglés (fs. 53 y 54).

Con la decisión del Consejo Directivo Escolar, de conformidad al artículo 40 de la Ley de la Carrera Docente, el Ministerio de Educación emitió el Acuerdo No. 03-0185 del veintinueve de mayo de dos mil catorce, nombrando de forma interina al señor Emerson Ernesto Monge Mendoza como Docente del referido centro escolar.

Asimismo, por medio de la certificación del acta número doscientos treinta y seis del Libro de Actas del Consejo Directivo Escolar de dicho complejo educativo, se advierte que el día dieciocho de marzo de dos mil quince, *por convocatoria del señor Rodríguez Palma*, en su calidad de Director interino y Presidente de dicho Consejo, fue acordado como punto único la asignación de maestro interino para cubrir las plazas de Segundo grado "A" y Tercer grado "B", resolviendo ratificar la selección del profesor Emerson Ernesto Monge Mendoza, quien desde el año anterior fungía como maestro interino de la institución, acto en el cual participó el servidor público investigado (fs. 55 y 56).

En seguida, a partir de la resolución antes referida el Ministerio de Educación emitió el acuerdo No. 03-0113 en virtud del cual se nombró interinamente al señor Monge Mendoza a partir del uno de enero de dos mil quince (f. 58).

Aunado a lo anterior, con las certificaciones de las partidas de nacimiento de los señores Nelson Bladimir Rodríguez Palma, Emerson Ernesto Monge Mendoza y [REDACTED], así como con la certificación de la partida de matrimonio del señor Monge Mendoza y la señora [REDACTED] se ha acreditado que existe un vínculo de parentesco en primer grado de afinidad entre el investigado y el señor Monge Mendoza (fs. 64 al 69).

Significa entonces que el día veinticinco de abril de dos mil catorce, el servidor público investigado participó en calidad de Consejal Suplente Secretario en el proceso de selección y nombramiento de su yerno, Emerson Ernesto Monge Mendoza, como maestro interino de la especialidad de Inglés. Asimismo, el día dieciocho de marzo de dos mil quince, suscribió el acuerdo mediante el cual se designó como maestro interino para cubrir las plazas de Segundo grado "A" y Tercer grado "B", al señor Monge Mendoza, sin haber expuesto a los otros miembros del Consejo el vínculo de parentesco que le une con el señor Monge Mendoza y, por supuesto, sin haber presentado formalmente su excusa en las sesiones del Consejo Directivo Escolar relacionadas, para abstenerse de intervenir en dichos procedimientos de nombramiento de su yerno como docente interino.

El conflicto de interés se manifiesta en las situaciones en que el interés personal o particular del servidor público entra en pugna con el interés general, por lo que siempre debe anteponerse este último sobre el privado, de conformidad con los principios éticos.

De manera que con el mecanismo de la excusa 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 ese sentido, para actuar con verdadera transparencia y apego a la Ética Pública, el servidor público denunciado debió haber presentado su excusa al Consejo Directivo Escolar desde el momento que su yerno, Emerson Ernesto Monge Mendoza, se presentó como aspirante al cargo de profesor interino, y exponer el posible conflicto de interés que podía producirse.

En consecuencia, al hacer una valoración integral de los elementos de prueba recabados en este procedimiento, se concluye que el señor Nelson Bladimir Rodríguez Palma, en su calidad de “Suplente Secretario” y luego de Presidente del Consejo Directivo Escolar del Centro Escolar Presbítero “José Luis Martínez”, al no haber presentado en los años dos mil catorce y dos mil quince, las excusas correspondientes ante dicho Consejo Directivo, en los procesos de selección de su yerno como maestro interino del referido centro escolar, transgredió en **dos ocasiones** el 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, tenga algún conflicto de interés*”, contenido en el artículo 5 letra c) de la Ley de Ética Gubernamental.

Tal conducta resulta antagónica al desempeño ético de la función pública, ya que se antepone el interés particular del infractor al beneficio de la colectividad, por lo que deberá determinarse la responsabilidad correspondiente.

IV. Sanción aplicable

Para la realización del bien común y del interés colectivo, la Administración puede ejercitar potestades determinadas, entre las que se encuentra la potestad para sancionar conductas contrarias al ordenamiento jurídico.

El artículo 14 de la Constitución establece, en lo pertinente que “(...) *la autoridad administrativa podrá sancionar, mediante resolución o sentencia y previo el debido proceso, las contravenciones a las leyes (...)*”.

Previo al establecimiento del monto de la sanción administrativa, es de aclarar que la administración pública está facultada para actuar con fundamento en la ley. Eso constituye el principio de legalidad establecido en el artículo 86 de la Constitución, el que literalmente dispone: “*El poder público emana del pueblo. Los órganos del Gobierno lo ejercerán independientemente dentro de las respectivas atribuciones y competencias que establecen esta Constitución y las leyes. Las atribuciones de los órganos del Gobierno son indelegables, pero éstos colaborarán entre sí en el ejercicio de las funciones públicas.*”

Los órganos fundamentales del Gobierno son el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial.

Los funcionarios del Gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley”. Así se determina la constitucionalidad de los funcionarios públicos.

De manera que para fijar el monto de la multa, este Tribunal se ceñirá a los límites que establecen la Ley de Ética Gubernamental y su Reglamento.

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”.

Según el Decreto Ejecutivo N.º 104, de fecha uno de julio de dos mil trece y publicado en el Diario Oficial N.º 119, Tomo 400, de esa misma fecha, el monto del salario mínimo mensual urbano para el sector comercio vigente al momento en que el señor Nelson Bladimir Rodríguez Palma cometió la primera infracción al intervenir en el acuerdo del Consejo Directivo del Centro Escolar Presbítero José Luis Martínez, con el cual fue seleccionado su yerno, Emerson Ernesto Monge Mendoza, como maestro interino de la especialidad de inglés, para el año dos mil catorce en dicho centro educativo; equivalía a doscientos cuarenta y dos dólares de los Estados Unidos de América con cuarenta centavos (US\$242.40).

Adicionalmente, el monto del salario mínimo mensual urbano para el sector comercio vigente al momento en que el investigado cometió la segunda infracción al intervenir en la adopción del acuerdo del referido Consejo Directivo Escolar, ratificando la selección de su yerno para la asignación de maestro interino para cubrir las plazas de Segundo grado “A”, y Tercer grado “B”, para el año dos mil quince en el mismo centro escolar, equivalía a doscientos cincuenta y un dólares de los Estados Unidos de América con setenta centavos (US\$251.70), conforme al decreto relacionado.

A la vez, 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, Inc. 157-2013).

Desde esa perspectiva, los parámetros o criterios objetivos para cuantificar la multa que se impondrá al señor Nelson Bladimir Rodríguez Palma, son los siguientes:

i) Con respecto a la gravedad y circunstancias del hecho cometido.

El artículo 48 de la Ley de la Carrera Docente establece: “El director de la institución educativa velará por la integración y funcionamiento del Consejo Directivo Escolar, Consejo de Profesores y Consejo de Alumnos con quienes coordinará las actividades administrativas y técnicas propias de cada organismo para el buen funcionamiento del centro educativo, respetando los procedimientos legales establecidos (...)” (sic).

Asimismo, el artículo 49 de la citada ley, prescribe que el Director del centro escolar ejercerá la presidencia y representación legal del Consejo Directivo Escolar, lo que conlleva el desempeño y dirección de las atribuciones que le competen a dicho órgano colegiado.

Con base en lo anterior, como Director interino, y por tanto, Presidente del Consejo Directivo del Centro Escolar Presbítero José Luis Martínez, el señor Rodríguez Palma debe velar que se realicen los procedimientos que determina la ley para la selección de personal y estar comprometido con el interés general que persigue la gestión pública y no realizar actuaciones que determinen que se privilegió el interés particular sobre el público.

Por el contrario, el servidor público intervino en dos oportunidades en decisiones que le generaron un conflicto de interés en menoscabo de la objetividad que debe regir la función pública.

ii) El beneficio o ganancias obtenidas por el infractor, su cónyuge, conviviente y parientes.

El beneficio es lo que el investigado o las personas indicadas en el acápite de este apartado han percibido como producto de la infracción administrativa.

En ese sentido, en el caso de mérito, puede establecerse que el **beneficio** obtenido por el señor Emerson Ernesto Monge Mendoza, yerno del servidor público denunciado consistió en el acceso a una plaza de interinato remunerada con fondos públicos, por la cual percibió un salario mensual de ochocientos nueve dólares de los Estados Unidos de América con dieciséis centavos (US\$809.16), a partir del día veintiocho de abril de dos mil catorce, siendo ratificado como docente interino a partir del día veintiuno de enero de dos mil quince, es decir que, de abril de dos mil catorce –fecha del nombramiento del señor Monge Mendoza–, a octubre de dos mil quince –fecha en la cual se inició este procedimiento–; sumando un aproximado de trece mil setecientos cincuenta y cinco dólares de los Estados Unidos de América con setenta y dos centavos (US\$13,755.72) el monto devengado en virtud del hecho constitutivo de transgresión (fs. 57 y 58).

iii) El daño ocasionado a la Administración Pública o a terceros perjudicados.

El acceso al empleo público y la continuidad en el mismo debe determinarse a partir de criterios objetivos que reflejen la idoneidad y competencia del servidor público, pues ello permite a la Administración contar con el recurso humano adecuado para satisfacer de mejor manera las necesidades de la colectividad a cuyos intereses debe servir el Estado.

En el presente caso, en la prueba que fue recopilada no se advierte que el señor Rodríguez Palma se haya apartado del procedimiento efectuado el veinticinco de abril de dos

mil catorce, para la selección de su yerno Emerson Ernesto Monge Mendoza en la plaza de docente interino con la especialidad de inglés, y del procedimiento realizado el día dieciocho de marzo de dos mil quince para el nombramiento del señor Monge Mendoza como docente interino del Segundo grado "A" y Tercer grado "B", y tampoco consta que esas decisiones hayan sido justificadas; no existe dentro del procedimiento un informe del señor Rodríguez Palma que estableciera los criterios de probidad y competencia del señor Monge Mendoza, tampoco fue posible establecer la idoneidad de dicho señor para ejercer el cargo de docente interino en las categorías que fue nombrado, y no se incorporó ninguna evaluación de su desempeño, que permitiera reflejar su rendimiento laboral.

De esta forma, no se ha demostrado que las intervenciones del señor Rodríguez Palma para intervenir en el nombramiento de su yerno en las especialidades antes relacionadas, se haya basado en criterios objetivos como la necesidad del recurso humano en esa institución, la idoneidad y el mérito, que además explicara la ausencia del procedimiento de ingreso a la docencia por parte del señor Monge Mendoza, que establece el artículo 18 de la Ley de la Carrera Docente.

iv) De la capacidad de pago al momento del inicio de la infracción.

En el año dos mil catorce –período en el cual inició la infracción ética–, el señor Rodríguez Palma, en su calidad de Consejal Suplente Secretario del Consejo Directivo Escolar del Centro Escolar Presbítero José Luis Martínez, devengaba un salario mensual de novecientos sesenta y nueve dólares de los Estados Unidos de América con sesenta y ocho centavos (US\$969.68), y durante el año dos mil quince, dicho servidor público, en su calidad de Director interino y Presidente del referido Consejo Directivo Escolar, devengaba un salario mensual de mil cuatrocientos noventa y uno dólares de los Estados Unidos de América con setenta y seis centavos (US\$1,491.76) [f. 60].

En consecuencia, en atención a la gravedad y circunstancias del hecho cometido, el beneficio obtenido por el yerno del infractor, el daño económico ocasionado a la Administración Pública y la capacidad de pago del investigado durante el período indagado, es pertinente imponer al señor Nelson Bladimir Rodríguez Palma una multa de tres salarios mínimos por cada infracción ética comprobada, es decir, por cada intervención en la contratación y nombramiento de su yerno (primero como maestro interino en la especialidad de Inglés y luego para cubrir las plazas de Segundo grado A y Tercer grado B en el Centro Escolar Presbítero José Luis Martínez).

Así, el monto de la multa por la infracción cometida en el año dos mil catorce equivale a setecientos veintisiete dólares de los Estados Unidos de América con veinte centavos (US\$727.20), mientras que la correspondiente a la infracción cometida en el año dos mil quince equivale a setecientos cincuenta y cinco dólares de los Estados Unidos de América con diez centavos (US\$755.10). El monto total de las multas impuestas asciende a **mil**

cuatrocientos ochenta y dos dólares de los Estados Unidos de América con treinta centavos (US\$1,482.30).

Esta cuantía resulta proporcional a las infracciones cometidas según los parámetros antes desarrollados.

Por tanto, con base en los artículos 1 de la Constitución, VI letra c) de la Convención Interamericana contra la Corrupción, 1 y 8 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, 5 letra c), 20 letra a), 37, 42, 43, 44 y 50 de la Ley de Ética Gubernamental, 99 y 102 de su Reglamento, este Tribunal **RESUELVE**:

Sanciónase al señor Nelson Bladimir Rodríguez Palma, Director interino del Centro Escolar Presbítero José Luis Martínez, municipio de Juayúa, con: *i*) una multa de setecientos veintisiete dólares con veinte centavos (US\$727.20); y con *ii*) una multa de setecientos cincuenta y cinco dólares de los con diez centavos (US\$755.10); lo anterior por haber infringido en dos ocasiones el deber ético regulado en el artículo 5 letra c) de la Ley de Ética Gubernamental, al haber intervenido en los años dos mil catorce y dos mil quince en la contratación y nombramiento de su yerno en el Centro Escolar Presbítero José Luis Martínez.

La suma de las multas impuestas asciende entonces a mil cuatrocientos ochenta y dos dólares con treinta centavos (US\$1,482.30).

Notifíquese.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN

Co2