

140-A-20

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

En esta sede se recibió aviso interpuesto el día uno de octubre de dos mil veinte contra el señor _____, Alcalde Municipal de Guacotecti, departamento de Cabañas, en el cual el informante anónimo señala que según un Motorista, de nombre _____ el día jueves uno de octubre de dos mil veinte, el referido edil prestó el vehículo tipo *pick up*, placas “13485”, propiedad de la citada comuna, a una persona particular para que se lo llevara a San Salvador.

Al respecto, este Tribunal hace las siguientes consideraciones:

I. Sobre la base de los hechos objeto de aviso, se procede a analizar el caso tomando como marco básico los principios que informan la ética pública y la teleología de la función primordial del Tribunal de Ética Gubernamental, para luego determinar si la conducta sometida a su conocimiento es una situación que debe ser resuelta bajo su cobertura normativa:

A. Los principios de necesaria e ineludible observancia en el ámbito de la ética pública como fundamento del ejercicio de la función pública, constituyen pautas de interpretación y formas de comprensión de las normas jurídicas de las cuales son rectores; en este sentido, en el presente caso es necesario realizar una reinterpretación bajo supuestos de hecho como el presente, en observancia de los principios de supremacía del interés público, legalidad y eficacia, regulados en el art. 4 letras a), h) y l) de la Ley de Ética Gubernamental, en lo sucesivo LEG.

B. De conformidad a lo establecido en el art. 1 de la LEG, el procedimiento administrativo sancionador competencia de este Tribunal tiene por objeto esencial 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; sin embargo, lo que se persigue es 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.

El artículo 3 letra f) de la LEG, 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”; el término abuso se refiere a un uso excesivo, injusto o indebido del cargo y de los bienes públicos con el fin de obtener un beneficio particular.

C. De acuerdo a los anteriores conceptos, queda claro para este Tribunal que todo hecho constitutivo de una conducta contraria a los intereses del Estado por exceso o uso indebido de los bienes o recursos públicos o abuso del cargo, en caso de ser comprobado, ha de merecer la respectiva sanción, en su justa dimensión. Es por ello que, cuando se hace mérito de la

potestad sancionadora de la Administración Pública, es menester observar el principio de proporcionalidad como medio de adecuación entre el hecho cuestionable y la consecuencia jurídica del mismo.

En este punto, la Sala de lo Constitucional, en su constante jurisprudencia ha señalado que el principio de proporcionalidad exige que los medios soberanos utilizados en las intervenciones del Estado en la esfera privada, deben mantener una proporción adecuada a los fines perseguidos.

Dentro de ese contexto, según la sentencia de inconstitucionalidad 109-2013 de fecha 14-I-2016, *“el reconocimiento de la potestad sancionadora administrativa conlleva, de forma paralela, la necesidad de la proporcionalidad de las sanciones administrativas, tanto en el plano de su formulación normativa, como en el de su aplicación por los entes correspondientes”*, buscando siempre la congruencia entre la conducta y la sanción y que ésta sea proporcional a la gravedad que comporta el hecho.

De esta manera, continúa sosteniendo dicha decisión judicial que el principio de proporcionalidad tiene como finalidad servir de *“límite a la discrecionalidad de la actividad administrativa sancionatoria, procurando la correspondencia y vinculación que debe existir entre las infracciones cometidas y la gravedad o severidad de las sanciones impuestas por el ente competente; y, por otro, como un criterio de interpretación que permite enjuiciar las posibles vulneraciones a derechos y garantías constitucionales siempre que la relación entre el fin o fines perseguidos por el legisferante y la sanción tipificada como medio para conseguirlo implique su sacrificio excesivo o innecesario, carente de razonabilidad”*.

En definitiva, se puede indicar que el principio de proporcionalidad implica que para imponer una determinada sanción, ésta debe ser idónea, necesaria y proporcionada en estricto sentido para la consecución de los fines perseguidos. Esto significa realizar un juicio intelectual que permita advertir la idoneidad de los medios empleados para la finalidad que se pretende alcanzar y la necesidad de tales medios; esto es, que se debe elegir la medida menos lesiva para los derechos fundamentales, o lo que es lo mismo, que la medida empleada permita alcanzar el fin perseguido con un sacrificio justo de derechos e intereses del afectado, haciendo un juicio relacional entre el bien jurídico tutelado y el daño que se produciría por el acto o la resolución que se dicte, por lo que, en supuestos como el que se analiza, ante una afectación mínima del interés general, la Administración deberá abstenerse de crear un daño mayor al administrado a través de la sanción.

Por tanto, el Tribunal ha de realizar *una ponderación de intereses, a fin de determinar la existencia de una relación razonable o proporcionada de la medida con la importancia del bien jurídico que se persigue proteger.*

II. Respecto de los hechos objeto de aviso, debe advertirse que la conducta descrita constituiría una situación irregular dentro del ámbito disciplinario de la Alcaldía Municipal de Guacotecti, departamento de Cabañas, pues se refiere de manera puntual a un hecho

aislado. Y es que si bien la ética pública orienta las acciones humanas dentro de la Administración, y este Tribunal como ente rector, debe detectar las prácticas corruptas y sancionar los actos contrarios a la LEG, no puede soslayarse que de conocer todas las conductas antiéticas aisladas y que pueden ser de conocimiento de los regímenes disciplinarios internos de cada institución pública, iría en detrimento de la tramitación de procedimientos administrativos sancionadores que sí comporten actos de corrupción que afecten de manera objetiva el interés público.

En razón de ello, debe precisarse que si bien existe un reconocimiento y compromiso por parte de este Tribunal del cumplimiento de la ética dentro del desempeño de la función pública, no puede dejarse al margen, que existen hechos, como el informado, que podrían configurar una adecuación al supuesto regulado por el artículo 5 letra a) de la LEG; sin embargo, carecen de relevancia objetiva para el interés público, pues no se trata de un tema cuya importancia o trascendencia ética sea indudable hasta el punto de justificar el accionar de este Tribunal por medio del procedimiento administrativo sancionador.

Aunado a lo anterior, debe dimensionarse la importancia de la aplicación del régimen disciplinario por parte de las instituciones estatales, pues éste también deviene en un control de la ética pública ad intra, ya que existen procedimientos disciplinarios reglados ad hoc para conductas irregulares como la de objeto de aviso.

En consecuencia, ante estos supuestos, existe ya una canalización por parte de cada institución pública como mecanismo de control de conducta en el procedimiento disciplinario correspondiente, en tanto *“la sanción disciplinaria tiene como fundamento la infracción de los deberes éticos y de aquellos cánones conductuales que intentan preservar el buen funcionamiento de la Administración en relación con el servicio público que se presta”* (Sentencia de Inconstitucionalidad 18-2008, de fecha 29-IV-2013). Es innegable entonces que las conductas irregulares realizadas por un servidor público que presta sus servicios profesionales o técnicos para la Administración, expone, compromete, menoscaba o causa detrimento al funcionamiento de la institución a la cual sirve –e incluso a la imagen institucional–, lo cual debe implicar la respectiva sanción disciplinaria en los términos expuestos.

En este sentido, resulta necesario remarcar que este Tribunal está comprometido con el control de la existencia de hechos contrarios al buen uso de las facultades y de los recursos públicos realizado por los servidores públicos o de quienes administran fondos públicos; sin embargo, existen casos que no alcanzan a afectar proporcionalmente el interés general, dado que se trata de conductas muy puntuales que no logran configurar un exceso en la utilización indebida de bienes públicos o abuso de su cargo, pues no se atribuye una conducta reiterada o desmedida, orientada a ser definida como corrupción en los términos del art. 3 letra f) de la LEG; cuyo conocimiento a través de la potestad sancionadora de este Tribunal implicaría

un dispendio de los recursos con los que cuenta esta institución, siendo la vía idónea los regímenes de control disciplinario que se encuentran dentro de las instituciones públicas.

III. Esto no significa que este Tribunal avale los hechos que han sido informados, sino reiterar que este ente debe ponerse en marcha para controlar los actos antiéticos que lesionen proporcionalmente el interés general y que provoquen conductas gravosas que pongan en grave peligro el funcionamiento ético de las instituciones. Sin embargo, conductas como las descritas –de comprobarse en los términos señalados por el informante– resultan idóneas de ser controladas a través de la potestad disciplinaria otorgada a cada institución.

Sin embargo, conductas como la descrita, resultan idóneas de ser controladas a través de la potestad disciplinaria otorgada a cada institución. Para el caso particular, el art. 31 numeral 2 del Código Municipal, establece como obligación del Concejo: *“Proteger y conservar los bienes del Municipio y establecer los casos de responsabilidad administrativa para quienes los tengan a su cargo, cuidado y custodia”*; en este sentido, corresponde al Concejo Municipal de Guacotecti controlar dichas irregularidades a fin que se utilicen los bienes únicamente para los fines que han sido destinados.

Por tanto, la decisión que habrá de pronunciarse, no significa una desprotección a los bienes jurídicos que pudieran verse comprometidos con los hechos informados, sino únicamente que deberá ser el referido Concejo Municipal, quien dentro de sus potestades disciplinarias podrá adoptar las medidas que considere idóneas, de comprobarse las conductas señaladas en esta sede; por lo que deberá comunicársele la presente resolución.

IV. Sin perjuicio de lo antes expuesto, es preciso referir que el deber ético regulado en el art. 5 letra a) de la LEG, en relación con el catálogo de principios rectores que comprende dicho cuerpo normativo –entre ellos los de supremacía del interés público, lealtad, eficiencia y eficacia– exhortan a todos aquellos que administran recursos del Estado a utilizarlos de forma *racional*, y destinarlos únicamente para fines institucionales; pues su desvío hacia objetivos particulares indudablemente se traduce en actos que transgreden la ética pública.

De ahí que deba arribarse a la conclusión de que la Administración Pública, al autorizar la utilización de los bienes públicos, siempre deber de tomar en cuenta que sea en cumplimiento de las finalidades institucionales, así como atender las políticas de austeridad respectivas; y en el caso particular de los vehículos, evitando generar alteraciones injustificadas en los recorridos programados.

Debiendo recordarse, además, que la asignación de los vehículos institucionales debe de realizarse con especial atención a los principios de *Responsabilidad* (cumplir con diligencia las obligaciones del cargo o empleo público) y *Lealtad* (actuar con fidelidad a los fines del Estado y a los de la institución en que se desempeña); procurando cuidar la imagen institucional y fortaleciendo la confianza de los ciudadanos en la gestión de la citada comuna, especialmente al utilizar bienes identificados con distintivos que permitan relacionarlos a la administración pública.

4

Por tanto, y con base en lo dispuesto en los artículos 1, 4, 5, 6 y 7 de la Ley de Ética Gubernamental y 81 letra d) del Reglamento de dicha ley, este Tribunal **RESUELVE**:

a) Declárase improcedente el aviso por los razonamientos expuestos en los considerandos II y III de esta resolución.

b) Comuníquese la presente decisión al Concejo Municipal de Guacotecti, departamento de Cabañas, para los efectos legales pertinentes.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL, QUE LO SUSCRIBEN

Co5