

69-A-15

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las diez horas y veinte minutos del día dieciséis de mayo de dos mil diecinueve.

I. El presente procedimiento inició mediante aviso recibido contra el licenciado Víctor Antonio Bermúdez Menjívar, ex servidor público del Departamento de Denuncias de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos (PDDH), a quien se atribuye la posible transgresión a la prohibición ética de *“Realizar actividades privadas durante la jornada ordinaria de trabajo, salvo las permitidas por la ley”*, regulada en el artículo 6 letra e) de la Ley de Ética Gubernamental, en lo sucesivo LEG, por cuanto en la resolución pronunciada el día cuatro de mayo de dos mil quince por el Tribunal Tercero de Sentencia de San Salvador, se le dio intervención como defensor particular en el proceso referencia 422-08 (3) y 30-2015-2C y habría participado en el mismo durante la jornada ordinaria de trabajo.

Mediante resolución de las once horas con quince minutos del día quince de noviembre de dos mil dieciocho, se citó a la testigo [REDACTED], para que compareciera a la audiencia señalada para las nueve horas del día ocho de enero del presente año; la cual no se llevó a cabo el día y hora indicados (f. 291), debido a la incomparecencia del investigado y de abogado que ejerciera su defensa técnica.

Con el testimonio de la señora [REDACTED] se acreditaría que, entre abril y mayo de dos mil quince, el investigado acompañó a dicha señora, en calidad de defensor particular, al Tribunal Tercero de Sentencia de San Salvador, para un estudio del proceso judicial relacionado – instruido contra [REDACTED] y [REDACTED] [REDACTED]

Ahora bien, se advierte que entre la documentación incorporada al expediente durante la fase probatoria, consta información mediante la cual este Tribunal también puede verificar los hechos indagados, concretamente, certificación de fotocopias de los fs. 50 y 51 del “Libro de Visitantes Profesionales” del referido hospital, en los cuales se registró que el día cuatro de mayo de dos mil quince, entre las once horas con veinte minutos y las once horas con cincuenta minutos –es decir, durante treinta minutos–, [REDACTED] [REDACTED] (fs. 255 al 257).

En este punto, cabe acotar que el artículo 91 inciso 3° del Reglamento de la LEG (RLEG) establece que el *Tribunal podrá prescindir de las declaraciones sobre un determinado hecho, cuando considere que ya se encuentra suficientemente instruido.*

Asimismo, el *principio de economía* regulado en el art. 68 letra d) del RLEG, exhorta a evitar gastos innecesarios tanto para el Tribunal como para los intervinientes en los procedimientos.

Por otro lado, este Tribunal repara que en el acta de [REDACTED] [REDACTED] por parte de la instructora comisionada para la investigación (f. 261), se verifica que la primera manifestó no recordar la fecha en la cual el licenciado Bermúdez Menjívar la

acompañó al Tribunal Tercero de Sentencia de San Salvador, pero a la vez indicó que ello habría tenido lugar antes de que el investigado interviniese en esa sede como [REDACTED], es decir, antes del día cuatro de mayo de dos mil quince, cuando el referido Tribunal le dio intervención en esa calidad, fecha a partir de la cual este Tribunal fijó el período de investigación de las conductas atribuidas al licenciado Bermúdez Menjívar.

Así, dado que el testimonio de [REDACTED], tanto sobre un hecho que ya se encuentra documentado en el expediente, como sobre un hecho acaecido fuera del período objeto de investigación de este procedimiento, este Tribunal considera innecesario recibirlo.

Con base en dichas consideraciones, debe prescindirse de la aludida declaración sin más trámite.

II. En razón que la conducta atribuida al licenciado Víctor Antonio Bermúdez Menjívar se circunscribiría a un lapso de la jornada laboral que debía cumplir como empleado de la PDDH el día cuatro de mayo de dos mil quince, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

a) 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.

Mediante su jurisprudencia la Sala de lo Constitucional ha establecido que dicho principio *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.

En definitiva, el principio de proporcionalidad implica 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 bien 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 y de la propia tramitación del procedimiento.

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.*

b) En el caso bajo análisis, no obstante se advierten indicios de una posible transgresión a la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra e) de la LEG por parte del investigado, los hechos atribuidos a éste se circunscriben a una ocasión, supuestamente acaecida en un lapso del día cuatro de mayo de dos mil quince, lo cual no se considera sustancial para provocar una afectación considerable al bien jurídico tutelado por la LEG, y no obstante que esa conducta podría ser reprochable a la luz de ese cuerpo normativo, debe indicarse que la sanción que se determinaría por la posible afectación al servicio público, su ejecución implicaría una desproporcionalidad respecto del resultado obtenido y la actividad institucional que involucra el procedimiento administrativo sancionador competencia de este Tribunal.

Debe precisarse que no existen bienes jurídicos irrelevantes o insignificantes a priori; sin embargo, puede predicarse que su afectación puede carecer de relevancia cuando la extensión del daño al bien jurídico protegido sea ínfimo o insignificante; criterio que deberá atenderse al contexto (lugar, tiempo y forma) en el cual acaece el hecho que conllevaría a una transgresión de un deber o prohibición ética. Por lo que, si bien el objeto de la ética pública, es orientar 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; la Administración Pública también está obligada a utilizar los bienes o recursos –humanos y materiales– que están a su disposición de una forma eficiente y oportuna, a efecto que la actividad que realice cumpla con su finalidad, y que el uso de dichos bienes se efectúe con la mínima proporcionalidad, en cuanto al costo del funcionamiento de su actividad institucional –en este caso el procedimiento administrativo sancionatorio– y el fin que se persigue por la institución.

En razón de ello, se indica 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 que como los informados, podrían configurar una adecuación a los supuestos regulados por los artículos 5, 6 y 7 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.

Así, se advierte que continuar con su trámite en esta sede no solo implicaría un dispendio de los recursos con los que cuenta esta institución, sino que también iría en detrimento de la tramitación de procedimientos administrativos sancionadores que sí comporten actos de corrupción –en los términos del artículo 3 letra f) de la LEG– y que afecten de manera objetiva el interés público.

Por otro lado, la conducta atribuida al investigado más bien constituiría una irregularidad dentro del ámbito disciplinario de la PDDH, siendo entonces la vía idónea para canalizarla el régimen de control disciplinario que compete a esa institución.

En este punto cabe señalar que, a tenor del artículo 81 letra d) del RLEG es motivo de improcedencia de la denuncia o el aviso que *el hecho denunciado sea de competencia exclusiva de otras instituciones de la Administración Pública.*

Adicionalmente, el artículo 97 letra a) del RLEG establece el sobreseimiento como forma de terminación anticipada del procedimiento *cuando después de haberse admitido la denuncia o aviso se advierta alguna de las causales de improcedencia reguladas en el mencionado artículo 81.*

En ese sentido, verificándose de manera sobreviniente la causal de improcedencia regulada en el art. 81 letra d) del RLEG en el presente procedimiento, corresponde sobreseerlo.

III. Finalmente, atendiendo a que el resultado del procedimiento de mérito es indiscutiblemente favorable al licenciado Víctor Antonio Bermúdez Menjívar, se estima oportuno notificarle la presente resolución por medio de su dirección de correo electrónico que consta a fs. 90 y 238 del expediente y, alternativamente, por medio de tablero.

Por tanto, y con base en lo dispuesto en el artículo 97 letra a) del Reglamento de la Ley de Ética Gubernamental, este Tribunal **RESUELVE:**

a) *Prescíndese* del testimonio de [REDACTED], por las razones expuestas en el considerando I de esta resolución.

b) *Sobreséese* el presente procedimiento iniciado mediante aviso contra el licenciado Víctor Antonio Bermúdez Menjívar, por las razones expuestas en el considerando II de esta resolución.

Notifíquese.



PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN

Co4

