

17-O-16

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL:San Salvador, a las trece horas con treinta minutos del día once de julio de dos mil dieciocho.

El presente procedimiento se tramita contra los señores Abelino Antonio Quinteros Calles, Motorista; Hortensia Emérita Álvarez, Colaboradora y Warren Humberto Fabián, Jefe interino de Servicios Generales, todos del Instituto Salvadoreño de Fomento Cooperativo (INSAFOCOOP), a quienes se atribuye la posible transgresión del deber ético regulado en el art. 5 letra a) de la Ley de Ética Gubernamental (LEG), por cuanto el día trece de mayo de dos mil dieciséis, los dos primeros habrían utilizado el vehículo placas N2720, propiedad de INSAFOCOOP, para trasladar una cama particular con la autorización del último.

A ese respecto, se hacen las siguientes consideraciones:

I. Consta en el expediente (fs. 4, 5 y 8 al 10) que el día veintitrés de mayo de dos mil dieciséis los servidores públicos investigados fueron sancionados disciplinariamente por la conducta que se les atribuye en el presente procedimiento, imponiéndose al señor Warren Humberto Fabián suspensión sin goce de sueldo durante tres días y a los señores Hortensia Emérita Álvarez y Abelino Antonio Quinteros amonestación escrita.

II. Sobre la base de los hechos dilucidados en el procedimiento y la documentación que obra en el expediente, 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 LEG.

B. De conformidad a lo establecido en el artículo 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.*

III.Respecto de los hechos atribuidos a los investigados y la documentación obtenida durante la investigación preliminar, debe advertirse que las conductas descritas, han sido comprobadas como situaciones irregulares dentro del ámbito disciplinario del INSAFOCOOP. 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 que como el informado, 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.

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*, pues tal como se ha evidenciado en el presente caso, 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, lo cual debe implicar la respectiva sanción disciplinaria en los términos expuestos. Debiendo remarcarse que en el presente caso se encuentra agregada dentro de la documentación presentada, la tramitación del procedimiento disciplinario seguido contra los servidores públicos investigados por parte del INSAFOCOOP.

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 estatales 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 artículo 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, como se ha realizado en el presente caso, adscribiéndose a partir de ello, en la causal de improcedencia regulada en el art. 81 letra d) del RLEG.

Adicionalmente, debe indicarse que de conformidad con el art. 97 letra a) del RLEG el Tribunal decretará sobreseimiento en cualquier estado del procedimiento cuando se advierta alguna causal de improcedencia.

IV. La identificación de la referida causal de improcedencia y, por ende, de culminación del procedimiento, no debe interpretarse como un aval por parte de este Tribunal de los hechos en virtud de los cuales se inició de oficio el presente caso; al contrario, se reitera que este ente debe ponerse en marcha para controlar los actos antiéticos que lesionen proporcionalmente el interés general y que provoquen conductas gravosas que pueden poner en grave peligro el funcionamiento ético de las instituciones.

Sin embargo, conductas como las analizadas en el procedimiento de mérito resultan idóneas de ser controladas a través de la potestad disciplinaria otorgada a cada institución. En el caso particular, como ya se expuso, fue aplicado el régimen disciplinario interno, y en virtud de ello, se sancionó a los señores Quinteros, Álvarez y Fabián, por la falta cometida, ejerciéndose el control de la conducta sometida a conocimiento.

Por tanto, y con base en los artículos 5, 6 y 7 de la LEG, 81 letra d) y 97 letra a) del RLEG, este Tribunal **RESUELVE:**

Sobreséese el presente procedimiento administrativo sancionador tramitado contra los señores Abelino Antonio Quinteros Calles, Motorista; Hortensia Emérita Álvarez, Colaboradora y Warren Humberto Fabián, Jefe interino de Servicios Generales, todos del Instituto Salvadoreño de Fomento Cooperativo.

Notifíquese.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LA SUSCRIBEN