

48-A-18

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las quince horas con treinta minutos del día ocho de octubre de dos mil dieciocho.

El día veintisiete de enero del presente año, se recibió aviso vía correo electrónico, contra el señor Salvador Sánchez Cerén, Presidente de la República de El Salvador.

Del aviso recibido pueden extraerse, en síntesis, los hechos siguientes:

i) El día veintisiete de enero del presente año, el Presidente de la República, Salvador Sánchez Cerén, durante el *Festival del Buen Vivir* desarrollado en el municipio de Cuscatancingo, departamento de San Salvador, habría instado a todos los asistentes a votar por los diputados y alcaldes del partido Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional –FMLN– para los comicios electorales del presente año.

ii) Señala el informante que el referido funcionario habría dicho que “El Salvador necesita diputados y alcaldes como los del FMLN que han construido una historia en este país” (sic); y que por ello también habría instado a renovar el Documento Único de Identidad –DUI– si éste estuviere vencido. Así mismo se menciona en el aviso que el señor Sánchez Cerén habría expresado que “no podemos permitir que otros decidan los destinos del país” (sic), y que el sistema financiero del país ahora sería más fuerte debido a las medidas implementadas por su Gobierno.

De conformidad, a lo anterior establece el informante que dicho funcionario habría transgredido el deber ético de conformidad al artículo 5 letra a), así también se configuraría las prohibiciones éticas del artículo 6 letras e), k) y l) de la Ley Ética Gubernamental.

Al respecto, se hacen las siguientes consideraciones:

I. Sobre la base de los hechos denunciados y la documentación detallada, 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 el caso sometido a 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 denunciados, se advierte que las conductas descritas, de comprobarse, configurarían situaciones que provocarían una mínima afectación al bien jurídico tutelado por la Ley de Ética Gubernamental, ya que si bien el informante menciona que el día veintisiete de enero del presente año, durante en el *Festival del Buen Vivir*, el Presidente de la República habría instado a votar por los diputados y alcaldes del partido FMLN y habría utilizado bienes públicos para ello, es menester aclarar que esas conductas habrían sido realizadas en un evento aislado y único; y no obstante que esos hechos podrían ser reprochables para la ética pública, debe indicarse que la posible sanción que se determinaría por la afectación al bien jurídico antes aludido, 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 el denunciado, 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.

En adición a lo anterior, la improcedencia que habrá de pronunciarse, no significa que este Tribunal avale los hechos que han sido denunciados como es el caso, sino reiterar que este ente debe ponerse en marcha para controlar los actos antiéticos que lesionen proporcionalmente el interés general y que provoque conductas gravosas que pongan en grave peligro el funcionamiento ético de las instituciones.

Por tanto, y con base en los artículos 5, 6 y 7 de la Ley Ética Gubernamental y 81 letra b) de su Reglamento, este Tribunal **RESUELVE:**

Declárase improcedente el aviso contra el señor Salvador Salvador Sánchez Cerén, Presidente de la República de El Salvador, por los argumentos esgrimidos en el considerando III de la presente resolución.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN

Co8