

89-A-16

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las doce horas y cuarenta y cinco minutos del día veintitrés de octubre de dos mil dieciocho.

Por agregado el escrito del señor *****, por medio de su apoderado general judicial, licenciado *****, con el poder y documentación que incorpora, mediante el cual ejerce su derecho de defensa (fs. 18 al 29).

En síntesis, el apoderado del investigado manifiesta que, el día siete de junio de dos mil dieciséis, su poderdante de manera excepcional utilizó el vehículo placas N5406 para trasladar a sus hijos a su lugar de estudios, debido a que en el transporte escolar contratado para ello, había sufrido desperfectos mecánicos.

Señala que si es cierto que ese día visitó el establecimiento Mc Donalds de El Salvador del Mundo, pero no es cierto que se encontrara con sus hijos sino con el motorista de turno, ***** “ (...) quien en dicha semana se encontraba cumpliendo años de edad, por lo cual, (...) en cumplimiento a las políticas internas del Ministerio de la Defensa Nacional para el mantenimiento de la moral de la Fuerza Armada y que hace referencia al clima laboral decidió invitar al mismo y al seguridad encargado de su persona (...) a comer hamburguesas” (sic).

Finalmente, agrega prueba documental, ofrece prueba testimonial y la declaración de propia parte y solicita que se requiera prueba documental, la cual es de carácter interno del Ministerio para la Defensa Nacional.

I. El presente procedimiento se tramita contra el señor José Arturo Muñoz Beltrán, Ex Director de la Escuela de Comando y Estado Mayor “Dr. Manuel Enrique Araujo” ECEM, a quien se atribuye la posible transgresión del deber ético regulado en el art. 5 letra a) y de la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra f), de la Ley de Ética Gubernamental (LEG), por cuanto el día siete de junio de dos mil dieciséis, habría comisionado el uso del vehículo placas N 5406 propiedad del Ministerio de la Defensa Nacional, hasta las diecisiete horas y veinticuatro minutos, para trasladar a sus hijos y realizar actividades particulares

A ese respecto, se hacen las siguientes consideraciones:

II. Consta en el expediente que el día siete de junio de dos mil dieciséis, el vehículo placas N 5406 fue utilizado por los señores *****, Motorista y *****, Ex Director de la Escuela de Comando y Estado Mayor “Dr. Manuel Enrique Araujo” –ECEM-, para trasladarse a los siguientes destinos: Hospital Militar Central, Colegio Ricaldone, CODEM, CALFA y la casa de habitación del investigado (fs. 10, 13, 14).

III. Sobre la base de los hechos antes descritos, 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. 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 las 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.

B. 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.

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.*

IV. Respecto de los hechos atribuidos al investigado y la documentación obtenida en el curso del procedimiento, debe advertirse que las conductas descritas, han sido comprobadas como situaciones irregulares dentro del ámbito disciplinario del Ministerio de la Defensa Nacional. 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 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 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, 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.

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 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.

V. 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 descritas, resultan idóneas de ser controladas a través de la potestad disciplinaria otorgada a cada institución. De tal manera, en el caso particular, existen normas internas que regulan las infracciones disciplinarias de los empleados del Ministerio de la Defensa Nacional y su consecuencia jurídica; adscribiéndose a partir de ello, en la causal de improcedencia regulada en el art. 81 letra d) del RLEG.

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:**

a) Autorízase la intervención del licenciado ***** como apoderado general judicial del señor *****, en el presente procedimiento administrativo sancionador.

b) Sobreséese el presente procedimiento administrativo sancionador tramitado contra el señor José Arturo Muñoz Beltrán, Ex Director de la Escuela de Comando y Estado Mayor “Dr. Manuel Enrique Araujo” ECEM.

c) Comuníquese la presente decisión al Ministro de la Defensa Nacional para los efectos legales pertinentes.

Notifíquese.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LA SUSCRIBEN

Co1