

6-D-17

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las once horas del día treinta y uno de enero de dos mil diecinueve.

Por agregado el escrito suscrito por los licenciados ***** y ***** , apoderados generales judiciales con cláusula especial del Presidente de la República, profesor Salvador Sánchez Cerén, con el poder y la documentación que adjuntan, mediante el cual piden se les autorice su intervención en la calidad que comparecen (fs. 10 al 23).

Antes de emitir el pronunciamiento respectivo, este Tribunal hace las siguientes consideraciones:

I. Los apoderados del Presidente de la República rinden el informe y remiten la documentación correspondiente, por tener la facultad para ello según el poder que adjuntan.

Por otra parte, de conformidad con el art. 33 inciso 2° de la LEG, este Tribunal requirió informe al Presidente de la República por ser el titular y superior jerárquico de la servidora pública investigada.

En consecuencia, el Presidente de la República no es parte interviniente en el presente procedimiento.

Por tanto, la petición de los licenciados ***** y ***** , que se les autorice su intervención en calidad de apoderados generales judiciales del Presidente de la República, deberá ser declarada sin lugar pues no se considera interviniente en el presente procedimiento.

II. Según los hechos denunciados, el día seis de enero de dos mil diecisiete, la doctora Vanda Guiomar Pignato, Secretaria de Inclusión Social, durante la conferencia de prensa realizada en el marco de un acto oficial, habría utilizado los espacios publicitarios de la institución que dirige “siguiendo una obvia agenda partidista” en contra de la imagen política del señor Ernesto Luis Muyschondt García Prieto, como empresario y Diputado Propietario de la Asamblea Legislativa.

III. Ahora bien, según el informe del Presidente de la República, obtenido durante la investigación preliminar, se ha determinado que:

i) A partir de las nueve horas del día seis de enero de dos mil diecisiete, la Secretaría de Inclusión Social (SIS) realizó la “Conferencia de prensa para lanzamiento de calendario de actividades a desarrollarse en el mes de la Persona Adulta Mayor”, la cual se llevó a cabo en el Salón de Usos Múltiples de Casa Presidencial (fs. 16, 18 y 21).

ii) El objeto de dicha conferencia fue informar a la población sobre las diferentes actividades que se realizarían en el “Mes de la Persona Adulta Mayor”, el cual se conmemora en enero de cada año, y para ello la SIS convocó a diferentes medios de comunicación (fs. 16, 20 al 22)

iii) La referida actividad fue coordinada por las licenciadas ***** , Directora de la Unidad de Comunicaciones, y ***** , Directora de la Persona Adulta Mayor, ambas de la SIS (f. 16).

iv) Como parte de la agenda desarrollada en dicha conferencia, la doctora Pignato, titular de la Secretaría de Inclusión Social, brindó el mensaje alusivo y al final concedió un espacio para

que los representantes de los medios de comunicación que se encontraban presentes le realizaran preguntas (16 al 19 y 22).

v) En relación a los comentarios referentes al señor Muyschondt, la doctora Vanda Pignato refiere que no recuerda las preguntas o respuestas que se suscitaron durante la conferencia de prensa (f. 17).

IV. A tenor de lo dispuesto en los artículos 33 inciso 4° de la Ley de Ética Gubernamental, en lo sucesivo LEG; 83 inciso final y 84 inciso 1° de su Reglamento recibido el informe correspondiente el Tribunal resolverá si continúa el procedimiento o si archiva las diligencias.

En ese sentido, una vez agotada la investigación preliminar el Tribunal debe decidir si a partir de los elementos obtenidos se determina la existencia de una posible infracción ética y si, por ende decreta la apertura del procedimiento, pues de no ser así, el trámite debe finalizarse.

V. Con la información obtenida durante la investigación preliminar en el caso de mérito, se procede a analizar el mismo 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:

1. 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.

2. 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.

A propósito del caso, 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.*

VI. 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 LEG, ya que si bien el denunciante señala que el día seis de enero de dos mil diecisiete, durante una conferencia de prensa para el lanzamiento del calendario de actividades a desarrollarse en el “Mes de la Persona Adulta Mayor”, la doctora Vanda Guiomar Pignato, Secretaria de Inclusión Social, habría utilizado los espacios publicitarios convocados para dicha actividad, para realizar ataques políticos en contra del señor García Prieto, es preciso 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, la ejecución de la misma implicaría una desproporcionalidad respecto del resultado obtenido y la actividad institucional que involucra el procedimiento administrativo sancionador competencia de este Tribunal, así se sostuvo en la resolución del ocho de octubre de dos mil dieciocho, pronunciada en el procedimiento con referencia 48-A-18.

Ciertamente, 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 declaratoria de sin lugar a apertura del procedimiento administrativo sancionador que habrá de pronunciarse, no significa que este Tribunal avale los hechos que han sido denunciados en el presente 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 que pongan en grave peligro el funcionamiento ético de las instituciones.

Por tanto, con base en lo dispuesto en los artículos 33 inciso 4° de la Ley de Ética Gubernamental, 83 inciso final y 84 inciso 1° de su Reglamento, este Tribunal **RESUELVE:**

a) *Sin lugar* la intervención de los licenciados ***** y ******, apoderados generales judiciales con cláusula especial del Presidente de la República.

b) *Sin lugar* la apertura del procedimiento; en consecuencia, archívese el expediente.

Notifíquese.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN