

90-TEG-2010

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las quince horas con quince minutos del día trece de marzo de dos mil trece.

Por recibida la nota presentada por la licenciada Silvia Elizabeth Hernández, Jefe de Asesoría Jurídica del Hospital Nacional Rosales en el que solicita copia del acta relativa a la diligencia de verificación del expediente N.º ***** a nombre del paciente ***** , efectuada por este órgano colegiado el veinticuatro de octubre de dos mil once.

Al respecto, este Tribunal hace las siguientes consideraciones:

I. El presente procedimiento inició conforme a la derogada Ley de Ética Gubernamental, la cual estuvo vigente hasta el treinta y uno de diciembre de dos mil once.

De manera que conforme al artículo 62 de la vigente LEG, en principio, al caso bajo análisis le es plenamente aplicable la LEG derogada, tanto en aspectos procedimentales como sustantivos; pues, por regla general, toda ley produce efectos hacia el futuro, a tenor del principio de irretroactividad consagrado en la Constitución.

Sin embargo, el artículo 21 de la ley primaria establece dos claras excepciones a dicha regla, de manera que es posible la aplicación retroactiva de las leyes en dos supuestos concretos: a) en materia de orden público; y b) en los ámbitos penal y administrativo sancionador en los supuestos en que la nueva ley sea favorable al supuesto infractor, tal como lo han expuesto las Salas de lo Constitucional y de lo Contencioso Administrativo en reiterada jurisprudencia –vgr. sentencia del 27/7/2011, amparo 272-2011, y sentencia del 20/2/2006, contencioso 67-V-2001.

De esta forma, si el legislador suprime una infracción administrativa del ordenamiento jurídico a través de una nueva ley, será ésta la que tendrá que aplicarse al presunto transgresor, con las consecuencias procedimentales respectivas.

II. Hechas las anteriores acotaciones, se aprecia que en el presente procedimiento se atribuye al servidor público denunciado la transgresión a la prohibición ética de *prevalerse [sic] de su cargo público para obtener o procurar beneficios privados*, contenida en el artículo 6 literal b) de la derogada LEG, por haber referido al señor ***** a su clínica privada para realizarle una operación quirúrgica y cobrarle los honorarios respectivos.

Sin embargo, aunque se trata de una conducta que podría calificarse de incorrecta y socialmente reprochable, por disposición del legislador la LEG vigente no regula la prohibición ética antes mencionada ni contempla ninguna norma sustantiva que vede las actuaciones contrarias a ella.

Al respecto, conviene señalar que el Órgano Legislativo, al momento de dotar de contenido material, por ejemplo, una disposición secundaria –como la misma Ley de Ética Gubernamental–, puede tomar diversas posiciones y consideraciones, bajo su responsabilidad política y atendiendo a una diversidad de criterios como pueden ser: el orden social, la moral, la economía, la política, o simplemente aspectos coyunturales. Esa diversidad de criterios es lo que se denomina '*libertad de configuración del legislador*' o *libertad de formación democrática de la voluntad* (sentencia del 14/05/2002, Amparo N.º 193-2002).

De modo que si el legislador en atención a tal libertad suprimió la prohibición ética de *prevalerse (sic) de su cargo público para obtener o procurar beneficios privados* de la actual LEG, ésta normativa le resulta materialmente más beneficiosa al supuesto infractor, puesto que ya no reprocha la conducta que se le atribuye.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución, en cuanto a la aplicación retroactiva de la ley más favorable al reo o infractor, según el criterio jurisprudencial antes expuesto, es procedente reconocerle eficacia retroactiva a la vigente LEG, lo que permite concluir que los hechos que se le atribuyen al servidor público denunciado carecen actualmente de tipicidad por no guardar correspondencia alguna con los deberes éticos ni las prohibiciones éticas contenidas en la normativa vigente; y, por consiguiente, tales hechos ya no resultan sancionables.

De esta forma, al no existir norma que reproche el hecho discutido en el presente procedimiento carece de sentido continuar con su tramitación.

En otro orden de ideas, este Tribunal estima pertinente extender la certificación requerida por la licenciada Silvia Elizabeth Hernández.

Finalmente, como ente rector de la Ética Pública esta sede advierte que si bien el objeto de este procedimiento no guarda relación con las normas éticas contenidas en la LEG vigente es necesario que la titular del ramo de salud y la Junta de Vigilancia de la Profesión Médica tengan conocimiento de los hechos atribuidos al servidor público con el propósito de que adopte las medidas pertinentes, según sea el caso.

Por tanto con base en los arts. 62 de la Ley de Ética Gubernamental, 55 literal b) y 67 del Reglamento de su homónima derogada, este Tribunal **RESUELVE:**

a) Declárase improcedente la denuncia interpuesta por la señora *****
contra el señor Ricardo Antonio Pineda Álvarez, Médico del Departamento de Urología del Hospital Nacional Rosales.

b) Extiéndase a la licenciada Silvia Elizabeth Hernández, Jefe de Asesoría Jurídica del Hospital Nacional Rosales certificación del acta de fecha veinticuatro de octubre de dos mil once (fs. 275 y 276).

c) Certifíquese esta resolución y la denuncia a la Ministra de Salud y a la Junta de Vigilancia de la Profesión Médica, para que de ser procedente adopten las medidas legales correspondientes.

NOTIFÍQUESE.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN.