

La presente resolución en su versión original contiene datos personales y elementos de carácter confidencial. En ese contexto es oportuno proteger la esfera privada de sus titulares. En tal sentido, conforme al criterio de la 21-20-RASCA del 16/11/2020 y lo establecido en el artículo 30 de la LAIP, se extiende la versión pública:

66-D-21

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las trece horas del día catorce de noviembre de dos mil veintidós.

Mediante resolución de fecha dieciocho de octubre del año que transcurre (f. 385), se concedió a los intervinientes el plazo de diez días hábiles para que presentaran las alegaciones que estimaran pertinentes, sin embargo, no hicieron uso de ese derecho, a pesar de haber sido notificados en legal forma, según acta y reporte de envío de correo adjunto de fs. 386 al 388 y acta de f. 389.

Considerandos:

I. Relación de los hechos

Objeto del caso

El presente procedimiento se tramita contra la señora Jennifer Yamileth Campos Castillo, a quien se atribuye la posible transgresión de las prohibiciones éticas de "*Percibir más de una remuneración proveniente del presupuesto del Estado, cuando las labores deban ejercerse en el mismo horario, excepto las que expresamente permita el ordenamiento jurídico*", y "*Desempeñar simultáneamente dos o más cargos o empleos en el sector público que fueren incompatibles entre sí por prohibición expresa de la normativa aplicable, por coincidir en las horas de trabajo o porque vaya en contra de los intereses institucionales*", reguladas en el artículo 6 letras c) y d) de la Ley de Ética Gubernamental, en lo sucesivo LEG, por cuanto, durante el período comprendido entre julio de dos mil veinte y abril de dos mil veintiuno, habría desempeñado de forma simultánea los cargos de Tecnóloga en Anestesia en el Hospital Nacional de Niños Benjamín Bloom (HNNBB) y de Profesional en Anestesiología e Inhaloterapia en el Hospital Nacional Rosales (HNR) en horarios coincidentes, percibiendo las remuneraciones económicas respectivas en ambas instituciones.

Desarrollo del procedimiento

1. Por resolución de fs. 4 y 5 se ordenó la investigación preliminar del caso y se requirió informe sobre los hechos objeto de denuncia.

2. En la resolución de fs. 110 al 112, se decretó la apertura del procedimiento administrativo sancionador contra la señora Campos Castillo, y se le concedió el plazo de cinco días hábiles para que ejerciera su derecho de defensa y presentara las alegaciones y prueba que estimara pertinentes.

3. Mediante escrito de fs. 116 y 117 la investigada, por medio de su apoderado general judicial, licenciado _____, realizó alegaciones sobre los hechos y transgresiones atribuidos.

4. Por resolución de fs. 121 y 122, se requirió al licenciado _____ que indicara con claridad si ofrecería prueba testimonial y, de ser así, detallara las circunstancias específicas que pretendía probar con cada testigo; se abrió a pruebas el procedimiento por el término de veinte días hábiles y se delegó a Instructor para la investigación de los hechos.

5. En el informe de fs. 165 al 384, el Instructor delegado estableció los hallazgos de la investigación efectuada e incorporó prueba documental.

6. En la resolución de fs. 385 se concedió a los intervinientes el plazo de diez días hábiles para que presentaran las alegaciones que estimaran pertinentes respecto de la prueba que obra en el expediente, sin embargo, no hicieron uso de ese derecho.

II. Fundamento jurídico

Transgresión atribuida

La conducta atribuida a la señora Campos Castillo se calificó como posibles transgresiones a las prohibiciones éticas reguladas en el artículo 6 letras c) y d) de la LEG.

Al respecto, debe indicarse que existe un concurso aparente de normas cuando el hecho objeto de denuncia es susceptible de ser analizado conforme a ambas normativas éticas; sin embargo, es preciso decantarse por una sola de dichas normas sancionadoras.

En el Derecho Administrativo Sancionador para resolver estos problemas en los cuales dos normas pretenden sancionar un mismo hecho se aplican diversos criterios, entre ellos los de especialidad, subsidiaridad y alternabilidad.

La Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia refiere que a la Administración Pública nada le impide “cambiar la calificación jurídica, siempre que los hechos se mantengan inalterables, es decir, el fallo no puede apreciar un hecho distinto, ni puede valorar circunstancias no introducidas por la acusación” (sentencia pronunciada en el proceso referencia 556-2013 el 27/VI/2016).

Es así como, en el caso bajo análisis, aludiendo el cuadro fáctico al desempeño paralelo de dos empleos en instituciones estatales, con horarios coincidentes, por parte de la investigada –lo cual presupone la posibilidad de percibir más de una remuneración proveniente de fondos públicos–, este Tribunal estima que la norma que describe con mayor precisión la conducta que se le atribuye es la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra d) de la LEG, que se refiere a la prohibición de ejercer a la vez dos o más cargos o empleos públicos cuando estos no sean compatibles entre sí, incompatibilidad que puede derivar de una veda expresa de la normativa aplicable, de la coincidencia de las horas en las que se deben desempeñar las funciones públicas y de la afectación de los intereses institucionales; pues el artículo 6 letra c) de la misma ley proscribiera concretamente la percepción de más de una remuneración proveniente del presupuesto del Estado por labores que deben ejercerse en el mismo horario.

Entonces, resulta inviable continuar con el análisis de los hechos denunciados a la luz de la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra c) de la LEG.

Realizada la anterior aclaración, debe indicarse que la ética pública está conformada por un conjunto de normas y principios que orientan a los servidores estatales y los conducen a la realización de actuaciones correctas, honorables e intachables en el marco de la función pública que están obligados a brindar a los ciudadanos en general, en virtud de la relación de sujeción especial con el Estado, entre ellas el actuar con apego a la Constitución y a las leyes dentro del marco de sus atribuciones.

Consiente de la importancia que el desempeño ético en la función pública reviste en un Estado de Derecho, el legislador estableció un catálogo de deberes y prohibiciones dirigido a los servidores estatales y también a las personas que manejan o administran bienes y fondos públicos; con lo cual se persigue prevenir y erradicar cualquier práctica que atente contra la calidad de la función pública, en detrimento de la colectividad.

Así, la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción destacan la importancia de adoptar medidas preventivas destinadas a crear, mantener y fortalecer las normas de conducta para el correcto, honorable y adecuado cumplimiento de las funciones públicas, y en términos generales, prevenir la corrupción.

La prohibición ética regulada en el artículo 6 letra d) de la LEG, proscribe ejercer a la vez dos o más empleos o cargos públicos cuando estos no sean compatibles entre sí. La incompatibilidad de esos empleos o cargos puede derivar de cualquiera de las circunstancias que la norma contempla: la prohibición expresa de la normativa aplicable, la coincidencia en las horas de trabajo o la afectación de los intereses institucionales.

Ciertamente, los servidores públicos están obligados a optimizar el tiempo asignado para desempeñar sus funciones y, además, a cumplir con eficiencia sus responsabilidades, independientemente si recibe o no remuneración por ellas. Así, ocuparse simultáneamente de dos o más cargos o empleos resulta contrario a tales exigencias.

En definitiva, la proscripción de la conducta a que se refiere el artículo 6 letra d) de la LEG persigue evitar el desempeño irregular de la función pública y el consecuente detrimento de la legitimidad estatal. En ese mismo sentido se pronunció este Tribunal en las resoluciones de las doce horas con cuarenta y cinco minutos del día diez de febrero y de las diez horas con diez minutos del día veinticinco de junio, ambas de dos mil veintiuno, y en la resolución de las trece horas del día veinticuatro de marzo de dos mil veintidós, en los procedimientos referencias 189-D-17, 187-A-18 y 94-D-20, respectivamente.

III. Prueba recabada en el procedimiento

En este caso la prueba que será objeto de valoración, por ser lícita, pertinente, idónea, necesaria y útil, es la siguiente:

Recabada por el Tribunal:

1. Copias simples de recibos de ingreso números 0424675, 0424676, 0424678 y 0424679, emitidos el día veintitrés de agosto de dos mil veintiuno por el HNR, a favor de la investigada, en razón de los pagos efectuados por esta última en concepto de reintegro de remuneraciones que esta entidad le efectuó entre los meses de enero a abril de dos mil veintiuno, por días en los que presenta inconsistencias en su asistencia laboral (fs. 11 al 16, 284, 286 al 288).

2. Copias simples de informes de fechas diecinueve de abril y veinticuatro de agosto de dos mil veintiuno, y original de informe de fecha dieciocho de mayo de dos mil veintidós, suscritos por el Jefe del Centro Nacional de Radioterapia del HNNBB, referentes a la vinculación contractual de la investigada con ese Centro (fs. 17, 79, 223 y 295).

3. Copias simples de los siguientes contratos suscritos entre el HNR y la investigada, para que esta última prestara sus servicios como Profesional en Anestesia e Inhaloterapia: i) N.º 4/2020, de fecha diecisiete de julio de dos mil veinte, para brindar los servicios durante el período comprendido entre los días cinco de junio y treinta y uno de agosto de dos mil veinte (fs. 18, 19, 263 y 264), y su correspondiente prórroga para el período comprendido entre los meses de septiembre y diciembre de dos mil veinte (fs. 20, 21, 265 al 267); ii) N.º 142/2021, de fecha veinte de enero de dos mil veintiuno, para brindar los servicios durante el año dos mil veintiuno (fs. 22, 23, 268 y 269).

4. Copias simples de registros de asistencia de la investigada en el HNR, durante el período indagado (fs. 24 al 27, 43 al 56, 297 al 305, 307 al 310, 312, 314, 316, 320, 323, 326 y 330).

5. Copias simples de Planes de Trabajo de la investigada en el HNR, durante el período comprendido entre julio de dos mil veinte y abril de dos mil veintiuno (fs. 28 al 31, 58 al 63, 296, 306, 311, 313, 315, 317 al 319, 321, 322, 324, 325, 327, 328, 333 al 342).

6. Copia simple de renuncia presentada por la investigada ante el HNR, el día veinte de abril de dos mil veintiuno (f. 32).

7. Copias simples de documento privado autenticado de contrato de servicios profesionales N.º 657/2020 suscrito el día uno de julio de dos mil veinte entre el Director del HNNBB y la investigada, para que esta última proveyera los servicios de Tecnólogo en Anestesia en el citado Hospital, bajo la modalidad de Atención Médica Asistencial por turnos de doce horas, durante el período comprendido entre los días uno de julio y treinta y uno de diciembre de dos mil veinte (fs. 68 al 71, 174 al 177).

8. Copias simples y certificadas por el Jefe del Departamento de Recursos Humanos (RR.HH) del HNNBB de: *i)* Horario de trabajo de la investigada como Anestesta de modalidad por contrato en el citado Hospital, entre los meses de julio y diciembre de dos mil veinte (fs. 72 al 77, 190 al 195, 217 al 222); *ii)* Tarjeta de asistencia analizada que documenta las marcaciones de entrada y salida de la investigada para la prestación de sus servicios profesionales en el citado Hospital, entre los meses de octubre y diciembre de dos mil veinte (fs. 196 al 198); *iii)* Actas de Recepción Definitiva de los servicios profesionales suministrados por la investigada al mismo Hospital, entre los meses de julio y diciembre de dos mil veinte (fs. 199, 202 al 205); *iv)* informe de fecha veintiséis de mayo de dos mil veintidós, suscrito por la Jefa del Servicio de Anestesiología del HNNBB, referente a la permanencia de la investigada en el lugar en el que debía brindar sus servicios profesionales, en los turnos asignados (f. 206); y de *v)* facturas números 3, 5, 6 y 8 emitidas por la investigada, haciendo constar los pagos que le efectuó el mencionado Hospital por los turnos realizados por dicha señora en los meses de julio, agosto, septiembre y noviembre de dos mil veinte (fs. 210 al 213, 237, 239, 241, 243).

9. Copias simples de los siguientes acuerdos emitidos por el Director del HNNBB: *i)* N.º 422 de fecha veinticinco de noviembre de dos mil veinte, nombrando interinamente a la investigada en el cargo de Tecnólogo en Anestesia de ese Hospital, durante el mes de diciembre del año relacionado (fs. 78 y 178); y *ii)* N.º 1 de fecha cuatro de enero de dos mil veintiuno, refrendando el nombramiento de la investigada en el cargo mencionado, para el año dos mil veintiuno (fs. 179, 182 y 183).

10. Copias simples de documentos en los que constan: *i)* los horarios y planes de trabajo que la investigada debía cumplir en el Centro Nacional de Radioterapia, registro de marcaciones de su asistencia laboral, permisos autorizados, reporte de entradas tardías y salidas anticipadas, durante el período comprendido entre diciembre de dos mil veinte y abril de dos mil veintiuno (fs. 81 al 91, 224 al 229 frente, 246 al 252, 254 al 261); *ii)* las atenciones médicas que brindó en el área de Anestesiología entre los meses de enero y abril de dos mil veintiuno (fs. 229 vuelto al 232 frente); y *iii)* las remuneraciones percibidas por la investigada, en razón de sus labores en el mencionado Centro, durante el período comprendido entre enero y abril de dos mil veintiuno (fs. 232 vuelto al 236 y 245).

11. Copia simple de informe de fecha veintinueve de abril de dos mil veintidós, suscrito por la Jefa del Servicio de Anestesiología del HNNBB, referente a la vinculación contractual de la investigada con ese Hospital (f. 171).

12. Informes de fechas tres de mayo y uno de junio de dos mil veintidós, suscritos por el Jefe del Departamento de RR.HH. del HNNBB, referentes al cumplimiento de las actividades encomendadas por ese Hospital a la investigada (fs. 172, 173 y 185).

13. Constancias expedidas por el Jefe del Departamento de RR.HH. del HNNBB el día uno de junio de dos mil veintidós, referentes a las funciones desempeñadas por la investigada en ese Hospital,

durante el período comprendido entre junio de dos mil veinte y el día veinte de septiembre de dos mil veintiuno, y los honorarios percibidos en ese concepto (fs. 207 y 208).

14. Copia simple de Reporte de Historial Laboral de la investigada en el HNNBB (f. 209).

15. Copias simples de cheques emitidos por el HNNBB a favor de la investigada, los días diecisiete de agosto, cuatro de septiembre y veintisiete de octubre de dos mil veinte, y quince de enero de dos mil veintiuno (fs. 214 al 216, 238, 240, 242 y 244).

16. Copia simple de Tarjeta de Registro Personal emitida por el HNR, referente a las contrataciones de la investigada para desempeñarse en la plaza de Profesional de Anestesiología e Inhaloterapia de ese Hospital desde el día cinco de junio de dos mil veinte, y su renuncia a ese puesto, presentada el día veinte de abril de dos mil veintiuno (f. 262).

17. Copias simples de acuerdo N.º 400 emitido por el Director del HNR el día veintiséis de marzo de dos mil veintiuno, mediante el cual se decidió trasladar a la investigada al Servicio de Anestesiología, a partir del día seis de abril del referido año (fs. 270 y 329).

18. Copia simple de resolución referencia R.J. 19/2021 emitida el día veintiuno de mayo de dos mil veintiuno por el Director del HNR, ordenando a la Sección de Tesorería de ese Hospital realizar los trámites correspondientes para la recepción del reintegro de remuneraciones ordenadas a la investigada por inasistencia a sus labores (fs. 276 y 277).

19. Copia simple de reporte de “Inconsistencias de registros de la Licda Jennifer Yamileth Campos Castillo, enero a abril de 2021” (sic), suscrito por la Jefa del Departamento de RR.HH. del HNR (f. 279).

20. Copias simples de notas de fecha veintisiete de mayo de dos mil veintiuno, suscritas por la Jefa del Departamento de RR.HH. del HNR y dirigidas a los Jefes de las unidades de Auditoría Interna y de Asesoría Jurídica de ese Hospital, remitiendo reporte de “Inconsistencias de registros de la Licda Jennifer Yamileth Campos Castillo, enero a abril de 2021” (sic), en los cuales constan remuneraciones a reintegrar por parte de la investigada, cobradas indebidamente por la falta de justificación de inasistencias laborales (fs. 291, 292 y 294).

21. Informes de fecha veintisiete de abril y diecinueve de mayo de dos mil veintidós, suscritos por el Coordinador de Terapia Respiratoria del HNR, referente a que la investigada estuvo asignada al área de Terapia Respiratoria, durante el período comprendido entre julio de dos mil veinte y abril de dos mil veintiuno, que cumplió con sus horarios de acuerdo al plan de trabajo y funciones asignadas y no se tuvo inconveniente respecto a dichas funciones (fs. 332 y 346).

22. Informes referencias N.º 2022-RRHH-117 de fechas veintiséis de abril y uno de junio de dos mil veintidós, suscritos por la Jefa del Departamento de RR.HH. del HNR, en los que se indica que, durante el período comprendido entre julio de dos mil veinte y abril de dos mil veintiuno, la investigada no presentó permisos, licencias ni incapacidades; dejaba constancia de su asistencia diaria a través del sistema biométrico institucional; su jefe inmediato no solicitó modificaciones de horario; y que dicha señora renunció a partir del día veinte de abril de dos mil veintiuno (fs. 343 y 344).

23. Constancia de fecha treinta y uno de mayo de dos mil veintidós, expedida por la Jefa del Departamento de RR.HH. del HNR, referente al desempeño de la investigada como Profesional en Anestesiología e Inhaloterapia en el aludido Hospital, durante el período comprendido entre los días cinco de junio de dos mil veinte y diecinueve de abril de dos mil veintiuno (f. 345).

24. Copias simples de registros de atenciones médicas brindadas por la investigada durante el período comprendido entre enero y abril de dos mil veintiuno (fs. 347 al 373).

Propuesta por la investigada:

1. Copias simples de los siguientes contratos suscritos entre el HNR y la investigada, para que esta última prestara sus servicios como Profesional en Anestesia e Inhaloterapia: i) N.º 4/2020, de fecha diecisiete de julio de dos mil veinte, para brindar los servicios durante el período comprendido entre los días cinco de junio y treinta y uno de agosto de dos mil veinte (fs. 18, 19, 263 y 264), y su correspondiente prórroga para el período comprendido entre los meses de septiembre y diciembre de dos mil veinte (fs. 20, 21, 265 al 267); ii) N.º 142/2021, de fecha veinte de enero de dos mil veintiuno, para brindar los servicios durante el año dos mil veintiuno (fs. 22, 23, 268 y 269).

2. Copias simples de documento privado autenticado de contrato de servicios profesionales N.º 657/2020 suscrito el día uno de julio de dos mil veinte entre el Director del HNNBB y la investigada, para que esta última proveyera los servicios de Tecnólogo en Anestesia en el citado Hospital, bajo la modalidad de Atención Médica Asistencial por turnos de doce horas, durante el período comprendido entre los días uno de julio y treinta y uno de diciembre de dos mil veinte (fs. 68 al 71, 174 al 177).

Por otra parte, la prueba de fs. 34 al 42, 57, 92 al 104, 180, 184, 281 al 283, 290, incorporada al expediente, no será objeto de valoración por carecer de utilidad para dilucidar los hechos objeto de este procedimiento.

IV. Valoración de la prueba y decisión del caso

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 35 inciso 5º de la LEG, las pruebas vertidas en el procedimiento se valorarán según el sistema de la sana crítica, el cual se asienta en el principio de razonabilidad y obliga a que las máximas de experiencia consten en la motivación de la resolución definitiva; a fin de evidenciar cómo se ha alcanzado certeza de lo afirmado por las partes.

El artículo 87 del Reglamento de la LEG (RLEG) establece que en el procedimiento administrativo sancionador rige el principio de libertad probatoria, siendo admisibles todos los medios de prueba, que cumplen los requisitos de licitud, pertinencia, idoneidad, necesidad y utilidad; habiéndose realizado el juicio de admisibilidad y procedencia correspondiente.

Aunado a ello, el artículo 106 incisos 1º, 2º y 3º de la Ley de Procedimientos Administrativos (LPA), establecen reglas generales en cuanto a los medios probatorios, así: “[l]os hechos relevantes para la decisión de un procedimiento podrán probarse por cualquier medio de prueba admisible en derecho y será aplicable, en lo que procediere, el Código Procesal Civil y Mercantil.----Se practicarán en el procedimiento todas las pruebas pertinentes y útiles para determinar la verdad de los hechos, aunque no hayan sido propuestas por los interesados y aun en contra de la voluntad de éstos. ----Las pruebas serán valoradas en forma libre, de conformidad con las reglas de la sana crítica; sin embargo, para el caso de la prueba documental, se estará al valor tasado de la misma en el derecho procesal común”. Y el inciso 6º de la disposición legal citada prescribe que “[l]os documentos formalizados por los funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad y en los que, observándose los requisitos legales correspondientes se recojan los hechos constatados por aquellos, harán prueba de éstos salvo que se acredite lo contrario”.

Así, en el presente caso, la prueba vertida es documental, la cual se configura dentro de los documentos públicos administrativos, que son los “válidamente emitidos por los órganos de las Administraciones Públicas; esto es los producidos por un órgano administrativo de acuerdo a las

formalidades exigidas en cada caso” (Barrero, C., *La Prueba en el Procedimiento Administrativo*, 3ª Edición, Editorial Aranzadi, Navarra, 2006, p. 336).

Lo anterior, en concordancia con los artículos 106 de la LPA y 331 del Código Procesal Civil y Mercantil (CPCM), éste último refiere que serán instrumentos públicos “los expedidos por notario, que da fe, y por autoridad o funcionario público en el ejercicio de su función pública”; cuyo valor probatorio, de conformidad al artículo 341 del CPCM, constituye “prueba fehaciente de los hechos, actos o estado de cosas que documenten; de la fecha y personas que intervienen en el mismo, así como del fedatario o funcionario que lo expide”. En este sentido, es preciso acotar que la prueba documental vertida en el procedimiento, consta de originales y copias simples de documentos emitidos por servidores públicos.

Por tanto, a partir de la prueba aportada en el transcurso del procedimiento se ha establecido con certeza que, durante el período comprendido entre julio de dos mil veinte y abril de dos mil veintiuno:

1. Sobre los servicios profesionales que la investigada debía brindar al HNR y el horario establecido para ello:

Durante el período comprendido entre julio de dos mil veinte y el día diecinueve de abril de dos mil veintiuno, la señora Jennifer Yamileth Campos Castillo se desempeñó como Profesional en Anestesiología e Inhaloterapia en el HNR, asignada al área de Terapia Respiratoria; debiendo desarrollar las funciones encomendadas en horarios rotativos establecidos por dicho Hospital, cuyo cumplimiento se verificaba mediante registro en sistema biométrico institucional.

El objeto de la contratación de la investigada por parte del HNR, para desempeñar las funciones relacionadas entre los meses de julio y agosto de dos mil veinte, era que dicha señora –entre otros recursos humanos contratados– prestase servicios profesionales temporales en ese Hospital, para atender las necesidades de salud relacionadas con la pandemia del virus COVID-19. La prórroga de esa contratación, entre los meses de septiembre y diciembre del mismo año, se realizó para superar el déficit de personal, generado por la demanda de atención de pacientes afectados por el aludido virus y otras patologías, ante la sobrecarga laboral derivada del otorgamiento de vacaciones que no pudo gozar el personal durante el estado de emergencia nacional, ausentismo por incapacidad y personal en resguardo.

Todo lo anterior, según consta en: *i)* copias simples de los siguientes contratos suscritos entre el HNR y la investigada, para que esta última prestara sus servicios como Profesional en Anestesia e Inhaloterapia: N.º 4/2020, de fecha diecisiete de julio de dos mil veinte, para brindar los servicios durante el período comprendido entre los días cinco de junio y treinta y uno de agosto de dos mil veinte (fs. 18, 19, 263 y 264), y su correspondiente prórroga para el período comprendido entre los meses de septiembre y diciembre de dos mil veinte (fs. 20, 21, 265 al 267); y N.º 142/2021, de fecha veinte de enero de dos mil veintiuno, para brindar los servicios durante el año dos mil veintiuno (fs. 22, 23, 268 y 269); *ii)* copia simple de renuncia presentada por la investigada ante el HNR, el día veinte de abril de dos mil veintiuno (f. 32); *iii)* copia simple de Tarjeta de Registro Personal emitida por el HNR, referente a las contrataciones de la investigada para desempeñarse en la plaza relacionada, desde el día cinco de junio de dos mil veinte, y su renuncia a ese puesto (f. 262); *iv)* copia simple de acuerdo N.º 400 emitido por el Director del HNR el día veintiséis de marzo de dos mil veintiuno, mediante el cual se decidió trasladar a la investigada al Servicio de Anestesiología, a partir del día seis de abril del referido año (fs. 270 y 329); *v)* informe de fecha veintisiete de abril de dos mil veintidós, suscrito por el Coordinador de Terapia

Respiratoria del HNR (f. 332); y en v) constancia de fecha treinta y uno de mayo de dos mil veintidós, expedida por la Jefa del Departamento de RR.HH. del HNR (f. 345).

2. Sobre los servicios profesionales que la investigada debía brindar al HNNBB y el horario establecido para ello:

En el período comprendido entre julio de dos mil veinte y abril de dos mil veintiuno, la señora Jennifer Yamileth Campos Castillo desempeñó funciones de Tecnólogo en Anestesia en el HNNBB.

Específicamente, entre julio y diciembre de dos mil veinte le correspondía desarrollar esas funciones en el Servicio de Anestesiología del referido Hospital, en jornadas de doce horas, según programación de turnos conforme a las necesidades de servicio de esa institución. Por disposiciones de bioseguridad para todo el personal del HNNBB, en razón de la pandemia por COVID-19, dicha señora no realizó marcación digital de asistencia para el cumplimiento de sus funciones entre julio y septiembre de dos mil veinte; y entre octubre y diciembre del mismo año sí la registró mediante ese mecanismo.

Entre enero y abril de dos mil veintiuno, a la referida señora le correspondía desarrollar las mismas funciones en el área de Braquiterapia del Centro Nacional de Radioterapia del aludido Hospital, de lunes a viernes en horario rotativo, y el mecanismo utilizado para registrar su asistencia era la marcación por huella dactilar.

Lo anterior, según se verifica en: *i)* copia simple de informe de fecha veintinueve de abril de dos mil veintidós, suscrito por la Jefa del Servicio de Anestesiología del HNNBB, referente a la vinculación contractual de la investigada con ese Hospital (f. 171); *ii)* copia simple de documento privado autenticado de contrato de servicios profesionales N.º 657/2020 suscrito el día uno de julio de dos mil veinte entre el Director del HNNBB y la investigada, para que esta última proveyera los servicios de Tecnólogo en Anestesia en el citado Hospital, bajo la modalidad de Atención Médica Asistencial por turnos de doce horas, durante el período comprendido entre los días uno de julio y treinta y uno de diciembre de dos mil veinte (fs. 68 al 71, 174 al 177); *iii)* copias simples de los siguientes acuerdos emitidos por el Director del HNNBB: N.º 422 de fecha veinticinco de noviembre de dos mil veinte, nombrando interinamente a la investigada en el cargo de Tecnólogo en Anestesia de ese Hospital, durante el mes de diciembre del año relacionado (fs. 78 y 178); y N.º 1 de fecha cuatro de enero de dos mil veintiuno, refrendando el nombramiento de la investigada en el cargo mencionado, para el año dos mil veintiuno (fs. 179, 182 y 183); *iv)* constancias expedidas por el Jefe del Departamento de RR.HH. del HNNBB el día uno de junio de dos mil veintidós (fs. 207 y 208); *v)* copia simple de Reporte de Historial Laboral de la investigada en el HNNBB (f. 209); y en *vi)* copias simples de informes de fechas diecinueve de abril y veinticuatro de agosto de dos mil veintiuno, y original de informe de fecha dieciocho de mayo de dos mil veintidós, suscritos por el Jefe del Centro Nacional de Radioterapia, referente al vínculo contractual de la investigada con ese Centro (fs. 17, 79, 223 y 295).

3. Respecto a la incompatibilidad de las labores que a la investigada le correspondía desarrollar en el HNR y en el HNNBB, por coincidir en las horas de trabajo y por ir en contra de los intereses institucionales de ambos hospitales:

Como se estableció en párrafos precedentes, entre julio de dos mil veinte y el día diecinueve de abril de dos mil veintiuno, la investigada simultáneamente brindó servicios en el HNR y en el HNNBB, a partir de lo cual se advierte lo siguiente:

i) Los días trece, diecinueve, veintiuno y veintiséis de agosto, dos, diez, catorce, y veintiuno de septiembre, trece, diecisiete, veinte y veinticuatro de octubre, catorce de noviembre y diez de diciembre, todas esas fechas de dos mil veinte, las horas de finalización de turnos en el HNR coincidieron con las horas de inicio de turnos en el HNNBB.

ii) Los días nueve de septiembre, ocho de octubre, uno, nueve, catorce, diecisiete, dieciocho, veintiuno y veintinueve de diciembre de dos mil veinte, seis, siete, once, catorce, dieciocho y veintidós de enero, tres, diez, quince y veintidós de febrero, uno, dos, cinco, ocho, veintidós, veintiséis y treinta y uno de marzo, y catorce de abril de dos mil veintiuno, los turnos de la investigada en el HNR y el HNNBB coincidieron parcialmente desde media hora hasta doce horas.

iii) Los días dos de diciembre de dos mil veinte, quince de enero, veintiséis de febrero, treinta de marzo y diecinueve de abril de dos mil veintiuno, entre las horas de inicio y finalización de turnos en el HNR y el HNNBB, mediaron lapsos de media hora, y el día quince de abril de dos mil veintiuno, de una hora.

La investigada registró su asistencia a la mayoría de los referidos turnos de trabajo, establecidos por ambos hospitales, mediante los correspondientes mecanismos administrativos establecidos para tales efectos.

El detalle de lo relacionado puede verificarse en el siguiente cuadro:

Fechas	HNR		HNNBB		Incompatibilidades advertidas
	Horario/turno	fs.	Horario/turno	fs.	
13/8/2020	salida 7:00 a.m.	59, 306, 334	7:00 a 17:00	73, 191, 218	Salida de turno de HNR coincide con entrada de turno de HNNBB.
19/8/2020	salida 7:00 a.m.	59, 306, 334	7:00 a 17:00	73, 191, 218	Salida de turno de HNR coincide con entrada de turno de HNNBB.
21/8/2020	salida 7:00 a.m.	59, 306, 334	7:00 a 17:00	73, 191, 218	Salida de turno de HNR coincide con entrada de turno de HNNBB.
26/8/2020	salida 7:00 a.m.	59, 306, 334	7:00 a 17:00	73, 191, 218	Salida de turno de HNR coincide con entrada de turno de HNNBB.
2/9/2020	salida 7:00 a.m.	60, 311, 335	7:00 a 17:00	74, 219	Salida de turno de HNR coincide con entrada de turno de HNNBB.
9/9/2020	entrada 7:00 a.m.	60, 311, 335	7:00 a 17:00	74, 219	Coincidencia de horarios
10/9/2020	salida 7:00 a.m.	60, 311, 335	7:00 a 17:00	74, 219	Salida de turno de HNR coincide con entrada de turno de HNNBB.
14/9/2020	salida 7:00 a.m.	60, 311, 335	7:00 a 17:00	74, 219	Salida de turno de HNR coincide con entrada de turno de HNNBB.
21/9/2020	salida 7:00 a.m.	60, 311, 335	7:00 a 17:00	74, 219	Salida de turno de HNR coincide con entrada de turno de HNNBB.
8/10/2020	24 horas a partir de las 7:00 a.m.	61, 313, 336	7:00 a 19:00	75, 220	Coincidencia de horarios
13/10/2020	salida 7:00 a.m.	61, 313, 336	7:00 a 19:00	75, 220	Salida de turno de HNR coincide con entrada de turno de HNNBB.
17/10/2020	salida 7:00 a.m.	61, 313, 336	7:00 a 19:00	75, 220	Salida de turno de HNR coincide con entrada de turno de HNNBB.
20/10/2020	salida 7:00 a.m.	61, 313, 336	7:00 a 19:00	75, 220	Salida de turno de HNR coincide con entrada de turno de HNNBB.
24/10/2020	salida 7:00 a.m.	61, 313, 336	7:00 a 19:00	75, 220	Salida de turno de HNR coincide con entrada de turno de HNNBB.
14/11/2020	salida 7:00 a.m.	62, 315, 337	7:00 a 19:00	76, 221	Salida de turno de HNR coincide con entrada de turno de HNNBB.
1/12/2020	entrada 7:00 a.m.	63, 317, 338	7:00 a 15:00	82, 224	Coincidencia de horarios

Fechas	HNR		HNNBB		Incompatibilidades advertidas
	Horario/turno	fs.	Horario/ turno	fs.	
2/12/2020	salida 7:00 a.m.	63, 317, 338	7:30 a 17:30	82, 224	Salida de turno de HNR es inmediata a entrada de turno de HNNBB.
9/12/2020	entrada 7:00 a.m.	63, 317, 338	6:00 a 14:00	82, 224	Coincidencia de horarios
10/12/2020	salida 7:00 a.m.	63, 317, 338	7:00 a 18:00	82, 224	Salida de turno de HNR coincide con entrada de turno de HNNBB.
14/12/2020	salida 7:00 a.m.	63, 317, 338	6:30 a 17:30	82, 224	Coincidencia de horarios
17/12/2020	entrada 7:00 a.m.	63, 317, 338	7:00 a 15:00	82, 224	Coincidencia de horarios
18/12/2020	salida 7:00 a.m.	63, 317, 338	6:00 a 17:00	82, 224	Coincidencia de horarios
21/12/2020	24 horas a partir de las 7:00 a.m.	63, 317, 338	7:00 a 16:00	82, 224	Coincidencia de horarios
29/12/2020	7:00 a 15:00	63, 317, 338	6:00 a 17:00	82, 224	Coincidencia de horarios
6/1/2021	entrada 7:00 a.m.	28, 318, 319, 339	6:30 a 16:00	83, 225	Coincidencia de horarios
7/1/2021	salida 7:00 a.m.	28, 318, 319, 339	6:00 a 18:00	83, 225	Coincidencia de horarios
11/1/2021	salida 7:00 a.m.	28, 318, 319, 339	6:00 a 18:00	83, 225	Coincidencia de horarios
14/1/2021	entrada 7:00 a.m.	28, 318, 319, 339	6:30 a 16:00	83, 225	Coincidencia de horarios
15/1/2021	salida 7:00 a.m.	28, 318, 319, 339	7:30 a 15:30	83, 225	Salida de turno de HNR es inmediata a entrada de turno de HNNBB.
18/1/2021	salida 7:00 a.m.	28, 318, 319, 339	6:30 a 14:30	83, 225	Coincidencia de horarios
22/1/2021	24 horas a partir de las 7:00 a.m.	28, 318, 319, 339	7:00 a 15:00	83, 225	Coincidencia de horarios
3/2/2021	salida 7:00 a.m.	29, 321, 322, 340	6:00 a 18:00	85, 226	Coincidencia de horarios
10/2/2021	24 horas a partir de las 7:00 a.m.	29, 321, 322, 340	6:30 a 14:30	85, 226	Coincidencia de horarios
15/2/2021	salida 7:00 a.m.	29, 321, 322, 340	6:00 a 18:00	85, 226	Coincidencia de horarios
22/2/2021	24 horas a partir de las 7:00 a.m.	29, 321, 322, 340	6:30 a 14:30	85, 226	Coincidencia de horarios
26/2/2021	16 horas a partir de las 15:00 p.m.	29, 321, 322, 340	6:30 a 14:30	85, 226	Salida de turno de HNNBB inmediata a entrada de turno HNR.
1/3/2021	entrada 7:00 a.m.	30, 324, 325, 341	6:30 a 14:30	87, 227	Coincidencia de horarios
2/3/2021	salida 7:00 a.m.	30, 324, 325, 341	6:00 a 18:00	87, 227	Coincidencia de horarios
5/3/2021	24 horas a partir de las 7:00 a.m.	30, 324, 325, 341	6:30 a 12:30	87, 227	Coincidencia de horarios
8/3/2021	salida 7:00 a.m.	30, 324, 325, 341	6:00 a 18:00	87, 227	Coincidencia de horarios
22/3/2021	salida 7:00 a.m.	30, 324, 325, 341	6:00 a 14:00	87, 227	Coincidencia de horarios
26/3/2021	24 horas a partir de las 7:00 a.m.	30, 324, 325, 341	6:30 a 14:30	87, 227	Coincidencia de horarios
30/3/2021	entrada 15:00 p.m.	30, 324, 325, 341	6:30 a 14:30	87, 227	Salida de turno de HNNBB inmediata a entrada de turno HNR.

Fechas	HNR		HNNBB		Incompatibilidades advertidas
	Horario/turno	fs.	Horario/turno	fs.	
31/3/2021	salida 7:00 a.m.	30, 324, 325, 341	6:00 a 12:00	87, 227	Coincidencia de horarios
14/4/2021	entrada 7:00 a.m.	31, 327, 328, 342	6:00 a 14:00	90, 228	Coincidencia de horarios
15/4/2021	salida 7:00 a.m.	31, 327, 328, 342	8:00 a 16:00	90, 228	Salida de turno de HNR es inmediata a entrada de turno de HNNBB.
19/4/2021	salida 7:00 a.m.	31, 327, 328, 342	7:30 a 15:30	90, 228	Salida de turno de HNR es inmediata a entrada de turno de HNNBB.

Lo anterior, según se verifica en: *i)* copias simples de registros de asistencia de la investigada en el HNR, durante el período investigado (fs. 24 al 26, 51 al 56, 305, 308 al 310, 312, 314, 316, 320, 323 y 326); *ii)* copias simples de Planes de Trabajo de la investigada en el HNR, durante el período comprendido entre julio de dos mil veinte y abril de dos mil veintiuno (fs. 28 al 31, 59 al 63, 306, 311, 313, 315, 317 al 319, 321, 322, 324, 325, 327, 328, 334 al 342); *iii)* copias simples y certificadas por el Jefe del Departamento de RR.HH. del HNNBB de Horario de trabajo de la investigada como Anestesiista de modalidad por contrato en el citado Hospital, entre los meses de julio y diciembre de dos mil veinte (fs. 73 al 76, 191, 218 al 221) y de Tarjeta de asistencia analizada que documenta las marcaciones de entrada y salida de la investigada para la prestación de sus servicios profesionales en el citado Hospital, entre los meses de octubre y diciembre de dos mil veinte (fs. 196 y 197); *iv)* copias simples de documentos en los que constan: a) los horarios y planes de trabajo que la investigada debía cumplir en el Centro Nacional de Radioterapia, registro de marcaciones de su asistencia laboral, permisos autorizados, reporte de entradas tardías y salidas anticipadas, durante el período comprendido entre diciembre de dos mil veinte y abril de dos mil veintiuno (fs. 81 al 88, 90, 91, 224 al 229 frente, 257); b) las atenciones médicas que brindó en el área de Anestesiología entre los meses de enero y abril de dos mil veintiuno (fs. 229 vuelto al 232 frente); *v)* copia simple de reporte de “Inconsistencias de registros de la Licda Jennifer Yamileth Campos Castillo, enero a abril de 2021” (sic), suscrito por la Jefa del Departamento de RR.HH. del HNR (fs. 279 y 294); *vi)* copias simples de registros de atenciones médicas brindadas por la investigada durante el período comprendido entre enero y abril de dos mil veintiuno (fs. 348, 354, 355, 359, 360, 365, 368, 371 y 373).

La investigada, mediante su apoderado general judicial, en el escrito de fs. 116 y 117 adujo que no se ha determinado “(...) cuál ha sido el perjuicio ocasionado a la institución (...)” —el HNR— con la conducta objeto de este procedimiento “(...) ya que en la práctica hospitalaria es común que, en ocasiones al colisionar los horarios de servicio, estos se cubren de común acuerdo con otro profesional, garantizando el cumplimiento en sus obligaciones laborales, lo que denota que nunca ha actuado deliberadamente y con intención de afectar a la institución en referencia (...)” [sic].

Ahora bien, con el informe N.º 2022-RRHH-117 de fecha uno de junio de dos mil veintidós, suscrito por la Jefa del Departamento de RR.HH. del HNR (f. 344) se ha acreditado que, durante el período comprendido entre julio de dos mil veinte y abril de dos mil veintiuno, el jefe inmediato de la investigada en el HNR no solicitó modificaciones del horario laboral de esta última, de manera que los horarios de trabajo detallados, definidos por el aludido Hospital, son los que le correspondía cumplir.

Según informe de fecha diecinueve de mayo de dos mil veintidós, suscrito por el Coordinador de Terapia Respiratoria del HNR, área a la cual estaba asignada la investigada, esta última cumplió con sus horarios de acuerdo al plan de trabajo y funciones asignadas, y no se tuvo inconveniente respecto a dichas funciones (f. 346).

Por otra parte, según informes provistos por el Jefe del Departamento de RR.HH. del HNNBB (fs. 172, 173 y 185), no constan reportes de la jefatura inmediata de la investigada que indiquen el incumplimiento de actividades y programación de las mismas por parte de esta última, durante el período indagado. Asimismo, en copia certificada por el referido Jefe del Departamento de RR.HH., del informe de fecha veintiséis de mayo de dos mil veintidós, suscrito por la Jefa del Servicio de Anestesiología del aludido Hospital (f. 206), entre julio y diciembre de dos mil veinte la investigada permaneció en su lugar de trabajo durante los turnos asignados, lo cual se evidenciaba porque las labores en sala de operaciones se realizan con la presencia indispensable de personal del área de Anestesiología y, de no contar con éste, no es posible el manejo de pacientes, lo cual supervisan las jefaturas presentes en esa sala.

En virtud de lo anterior, al hacer una valoración integral de los elementos de prueba recabados en el procedimiento, se ha establecido que, los días trece, diecinueve, veintiuno y veintiséis de agosto, dos, diez, catorce, y veintiuno de septiembre, trece, diecisiete, veinte y veinticuatro de octubre, catorce de noviembre y diez de diciembre, todas esas fechas de dos mil veinte, la hora de finalización de turnos de trabajo en el HNR coincidió con la hora de inicio de los turnos de trabajo en el HNNBB, produciéndose un traslape entre ambas horas que impedía que la investigada se encontrara en los dos hospitales simultáneamente, a lo cual se suma el tiempo que tomó a dicha señora desplazarse entre ellos.

Asimismo, se ha establecido que los horarios en los que la señora Jennifer Yamileth Campos Castillo debía cumplir sus funciones en el HNR y en el HNNBB, coincidieron parcialmente los días nueve de septiembre, ocho de octubre, uno, nueve, catorce, diecisiete, dieciocho, veintiuno y veintinueve de diciembre de dos mil veinte, seis, siete, once, catorce, dieciocho y veintidós de enero, tres, diez, quince y veintidós de febrero, uno, dos, cinco, ocho, veintidós, veintiséis y treinta y uno de marzo, y catorce de abril de dos mil veintiuno, desde media hora hasta doce horas.

Si bien se ha determinado que dicha investigada registró su asistencia laboral en esas fechas, en ambos hospitales, y que sus jefes inmediatos en esas entidades han reportado el cumplimiento de las funciones encomendadas y horarios de trabajo establecidos, las coincidencias de horario detalladas hacían materialmente imposible que la señora Campos Castillo cumpliera simultáneamente las funciones correspondientes a ambos empleos, y de la manera requerida por cada una de las instituciones para las que laboraba.

Por otra parte, se ha establecido que los días dos de diciembre de dos mil veinte, quince de enero, veintiséis de febrero, treinta de marzo, quince y diecinueve de abril de dos mil veintiuno, pese a la proximidad entre la finalización de turnos de trabajo en uno de los hospitales y el inicio de turnos en el otro –en su mayoría, separados por lapsos de media hora–, la investigada registró su asistencia laboral en ambas instituciones, es decir, sin que mediara un tiempo razonable de descanso para dicha señora entre sus jornadas de trabajo, que garantizara el desarrollo de sus funciones en condiciones óptimas y, consecuentemente, la provisión de servicios de salud de calidad, lo cual se contrapuso a los intereses institucionales del HNR y del HNNBB, como entidades adscritas al Ministerio de Salud, prestatarias de asistencia médica curativa a la población –a tenor de lo dispuesto en el artículo 42 N.º 4 del Reglamento

Interno del Órgano Ejecutivo–, y siendo una de sus finalidades ejecutar políticas públicas que garanticen el derecho a la salud de la población –conforme al artículo 2 de la Ley de Creación del Sistema Nacional de Salud, del cual forman parte–.

De manera que se ha determinado que la señora Campos Castillo transgredió la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra d) de la LEG, por cuanto ejerció a la vez un empleo en el HNR y otro en el HNNBB, los cuales eran incompatibles entre sí debido a que: *i)* coincidieron en las horas de trabajo en los días trece, diecinueve, veintiuno y veintiséis de agosto, dos, nueve, diez, catorce, y veintiuno de septiembre, ocho trece, diecisiete, veinte y veinticuatro de octubre, catorce de noviembre, uno, nueve, diez, catorce, diecisiete, dieciocho, veintiuno y veintinueve de diciembre, todas esas fechas de dos mil veinte; seis, siete, once, catorce, dieciocho y veintidós de enero, tres, diez, quince y veintidós de febrero, uno, dos, cinco, ocho, veintidós, veintiséis y treinta y uno de marzo, y catorce de abril de dos mil veintiuno; y *ii)* la proximidad entre la finalización de turnos de trabajo en uno de los hospitales y el inicio de turnos en el otro, durante los días dos de diciembre de dos mil veinte, quince de enero, veintiséis de febrero, treinta de marzo, quince y diecinueve de abril de dos mil veintiuno, contrapuso los intereses de cada una de esas entidades como prestatarias de servicios de salud pública, pues estando separados la mayoría de esos turnos por media hora –y en una ocasión por una hora–, no medió un lapso razonable de descanso para la investigada entre ambas jornadas de trabajo, que garantizara el desarrollo de sus funciones en condiciones óptimas.

Ahora bien, la potestad sancionadora ejercida por este Tribunal se somete, entre otros principios, al de responsabilidad, regulado en el artículo 139 N.º 5 de la LPA, según el cual “sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción las personas naturales y jurídicas que resulten responsables a título de dolo, culpa, o cualquier otro título que determine la ley”.

Por tanto, es exigible, conforme a la referida disposición, que las sanciones que imponga este Tribunal –y cualquier otra autoridad administrativa– estén sustentadas, además, en la comprobación de un nexo subjetivo entre el autor y los hechos objeto de una sanción.

Este nexo “(...) se puede manifestar como dolo, culpa, e incluso, para un grupo de infracciones administrativas denominadas “formales”, a nivel de inobservancia. Todas estas formas de imputación subjetiva, conllevan el destierro de la responsabilidad objetiva con la que se sanciona automáticamente por la realización de un hecho.

En el ordenamiento jurídico salvadoreño, la base de la exigencia de responsabilidad subjetiva se encuentra en la misma Constitución, en el artículo 12, al manifestar que “Toda persona a quien se impute un delito, se presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley (...)”. Además, la jurisprudencia constitucional y contencioso administrativa son congruentes al expresar que no puede haber sanción sin culpabilidad.

Por ejemplo, la Sala de lo Contencioso Administrativo en la sentencia de referencia 376-2007 de fecha 13 de febrero de 2017 expresó que “los principios límites a la potestad sancionadora exigen que la infracción (...) se realice ya sea con intención o por culpa”. Asimismo, la Sala de lo Constitucional en la resolución de referencia 110-2015 de fecha 30 de marzo de 2016 también indicó que: “en materia administrativa sancionadora es aplicable el principio nulla poena sine culpa, lo que excluye cualquier forma de responsabilidad objetiva, pues el dolo o culpa constituyen un elemento básico de las

infracciones administrativas” (...) [Sentencia pronunciada por el Juzgado Segundo de lo Contencioso Administrativo de Santa Tecla, el día 29-VIII-2018, en el proceso referencia 00014-18-ST-COPC-2CO].

Además, la referida Sala de lo Contencioso Administrativo, en la sentencia de referencia 508-2016 de fecha veintitrés de septiembre de dos mil diecinueve, acotó que en materia administrativa sancionatoria, “(...) *las infracciones pueden ser atribuibles a cualquier título de imputación, sin que para ello se fije una regla general o una excepción [circunstancia que, si se configura en el derecho penal, por designio absoluto del legislador]. Por ello, corresponderá al aplicador de la norma, advertir si la infracción que se analice puede ser atribuida a título de dolo o culpa (...)*”.

En ese orden de ideas, en el presente caso la señora Campos Castillo, como servidora pública, conforme al artículo 6 letra d) de la LEG debía abstenerse de desempeñar simultáneamente un empleo en el HNR y otro en el HNNBB incompatibles entre sí por coincidir en las horas de trabajo y por contraponerse a los intereses de ambas instituciones, sin embargo, se ha comprobado mediante este procedimiento que incurrió en esa conducta, aun teniendo la obligación de conocer que estaba prohibida por la LEG.

De lo anterior, se concluye que la señora Campos Castillo, al tener la referida prohibición claramente definida en la LEG, y la obligación de conocerla, actuó con dolo, desempeñando simultáneamente un empleo en el HNR y otro en el HNNBB, con las incompatibilidades señaladas.

Por tanto, se ha acreditado la existencia del nexo subjetivo entre la señora Campos Castillo y la conducta comprobada mediante este procedimiento –que es típica y antijurídica conforme al artículo 6 letra d) de la LEG– por lo que se sustenta la imposición de una sanción por la transgresión cometida.

V. Sanción aplicable

El Artículo 42 de la LEG prescribe: “*Una vez comprobado el incumplimiento de los deberes éticos o la violación de las prohibiciones éticas previstas en esta Ley, el Tribunal sin perjuicio de la responsabilidad civil, penal u otra a que diere lugar, impondrá la multa respectiva, cuya cuantía no será inferior a un salario mínimo mensual hasta un máximo de cuarenta salarios mínimos mensuales urbanos para el sector comercio.*

El Tribunal deberá imponer una sanción por cada infracción comprobada”.

El artículo 97 del RLEG prescribe que para la fijación del monto de la multa se tomará en cuenta el monto del salario mínimo mensual para el sector comercio vigente en el momento en que se cometió la infracción.

Según el Decreto Ejecutivo N.º 6 de fecha veintiuno de diciembre de dos mil diecisiete, y publicado en el Diario Oficial N.º 240, Tomo 417, de fecha veintidós del referido mes y año, el monto del salario mínimo mensual urbano para el sector comercio vigente al momento en que tuvo lugar la conducta constitutiva de transgresión a la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra d) de la LEG, de parte de la señora Jennifer Yamileth Campos Castillo, es decir durante el período comprendido entre agosto de dos mil veinte y abril de dos mil veintiuno, equivalía a trescientos cuatro dólares de los Estados Unidos de América (EE.UU) con diecisiete centavos (US\$304.17).

De conformidad con el artículo 44 de la LEG, para fijar el monto de la multa el Tribunal considerará uno o más de los siguientes aspectos: *i) la gravedad y circunstancias del hecho cometido; ii) el beneficio o ganancias obtenidas por el infractor, su cónyuge, conviviente, parientes o socio, como consecuencia del acto u omisión constitutivos de infracción; iii) el daño ocasionado a la Administración*

Pública o a terceros perjudicados; y iv) la capacidad de pago, y la renta potencial del sancionado al momento de la infracción. Estos son, pues, los criterios de dosimetría que deben valorarse para que la sanción impuesta sea proporcional.

En este caso, los parámetros o criterios objetivos para cuantificar la multa que se le impondrá a la señora Campos Castillo, son los siguientes:

i) Respecto a la gravedad y circunstancias del hecho cometido:

En el caso de mérito, la investigada desempeñó simultáneamente dos empleos en dos instituciones vinculadas con la provisión del servicio de salud pública y que forman parte del Sistema Nacional de Salud, según lo establece el citado artículo 2 de la Ley de Creación de ese Sistema y, como tales, entre sus finalidades se encuentra ejecutar políticas públicas que garanticen el derecho a la salud de la población.

Al HNR y al HNNBB, como entes adscritos al Ministerio de Salud, compete prestar asistencia médica curativa a la población, a tenor de lo dispuesto en el referido artículo 42 número 4 del Reglamento Interno del Órgano Ejecutivo.

Sobre el derecho a la salud, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que –desde un punto de vista amplio– el mismo hace referencia a un estado de completo bienestar físico y mental de la persona, cuyo disfrute posibilita a los individuos el contar con una de las condiciones necesarias para poder vivir dignamente. A ello agrega que *el principal obligado a garantizar la conservación y restablecimiento de la salud de los habitantes es el Estado* (sentencia del 28/V/2013, Amparo 310-2013).

En ese sentido, la naturaleza de los servicios de salud que la investigada debía brindar en ambos hospitales demandaba que éstos se desarrollaran en condiciones óptimas, lo cual no era posible en razón del desempeño simultáneo de los mismos, con las circunstancias de incompatibilidad establecidas en este procedimiento.

Asimismo, cabe destacar que el HNR contrató a la investigada, durante el período comprendido entre los meses de julio y agosto de dos mil veinte, para atender las necesidades de salud relacionadas con la pandemia por COVID-19; y la prórroga de esa contratación, entre los meses de septiembre y diciembre del mismo año, se realizó para superar el déficit de personal, generado por la demanda de atención de pacientes afectados por dicho virus y otras patologías, ante la sobrecarga laboral derivada del otorgamiento de vacaciones que no pudo gozar el personal durante el Estado de Emergencia Nacional, ausentismo por incapacidad y personal en resguardo. De manera que la presencia de la investigada en ese Hospital, en el tiempo establecido por este último para la prestación de sus servicios, resultaba de especial necesidad y relevancia.

Por tanto, la gravedad de la conducta realizada por la investigada se determina a partir de la naturaleza del servicio que, en virtud de sus empleos públicos, debía prestar; y por la circunstancia del déficit de personal en el HNR para atender las necesidades de salud relacionadas con la citada pandemia por COVID-19.

ii) El daño ocasionado a la Administración Pública.

La conducta de la investigada ocasionó un daño al patrimonio de la Administración Pública, en concreto, para el HNR y el HNNBB, pues dicha señora obtuvo remuneraciones de ambos hospitales, que no fueron devengadas en su totalidad, dado que parte de las labores inherentes a sus empleos en esas

entidades debía realizarse en horarios coincidentes, durante las fechas relacionadas en esta resolución, lo cual era materialmente imposible de ejecutar.

Ahora bien, se advierte que la investigada reintegró al HNR la cantidad de quinientos cincuenta y seis dólares de los EE.UU. con cuatro centavos (US\$556.04), correspondientes a remuneraciones que esta entidad le efectuó entre los meses de enero a abril de dos mil veintiuno, por días en los que presenta inconsistencias en su asistencia laboral, en los que, además, ese Hospital detectó coincidencia de horarios laborales con el Centro Nacional de Radioterapia del HNNBB, según consta en: *i)* copias simples de recibos de ingreso números 0424675, 0424676, 0424678, 0424679, emitidos en fecha veintitrés de agosto de dos mil veintiuno por el HNR, a favor de la investigada (fs. 11 al 16, 284, 286 al 288); *ii)* copia simple de resolución referencia R.J. 19/2021 emitida el día veintiuno de mayo de dos mil veintiuno por el Director del HNR, ordenando a la Sección de Tesorería de ese Hospital realizar los trámites correspondientes para la recepción del reintegro de remuneraciones ordenadas a la investigada por inasistencia a sus labores (fs. 276 y 277); *iii)* copia simple de reporte de "Inconsistencias de registros de la Licda Jennifer Yamileth Campos Castillo, enero a abril de 2021" (sic), suscrito por la Jefa del Departamento de RR.HH. del HNR (f. 279); y en *iv)* copias simples de notas de fecha veintisiete de mayo de dos mil veintiuno, suscritas por la Jefa del Departamento de RR.HH. del HNR y dirigidas a los Jefes de las unidades de Auditoría Interna y de Asesoría Jurídica de ese Hospital, remitiendo reporte de "Inconsistencias de registros de la Licda Jennifer Yamileth Campos Castillo, enero a abril de 2021" (sic), en los cuales constan remuneraciones a reintegrar por parte de la investigada, cobradas indebidamente por la falta de justificación de inasistencias laborales (fs. 291, 292, 294).

Al respecto, cabe indicar que en su trabajo "La reparación del daño como atenuante", el Magistrado Suplente de la Audiencia Provincial de Castellón, España, expone que *"Son razones de política criminal las que justifican la atenuación y que tienden a favorecer al autor del delito que repara total o parcialmente el daño ocasionado con su conducta, sin desconocer que también puede ser ponderada la menor necesidad de pena derivada del reconocimiento de los hechos que, como una señal de rehabilitación, puede acompañar a la reparación. (...) Cualquier forma de reparación del daño o de disminución de sus efectos, sea por la vía de la restitución, de la indemnización de perjuicios, de la reparación moral o incluso de la reparación simbólica, puede integrar las previsiones de la atenuante"*.

En puridad, la sanción administrativa se determina para penalizar la conducta del autor de la infracción, no para resarcir los daños que ésta hubiera causado; no obstante ello, al igual que ocurre en materia penal en Derecho Administrativo Sancionador existe la posibilidad de atenuar la magnitud de dicha sanción.

Desde esa perspectiva, las atenuantes de responsabilidad son factores que aminoran o disminuyen la sanción, generalmente cuando concurren determinados supuestos fijados por el legislador. Así, por ejemplo, el artículo 29 número 5 del Código Penal enuncia como circunstancia atenuante de la responsabilidad penal la disminución del daño, esto es, el haber procurado espontánea y eficazmente evitar o atenuar las consecuencias dañosas del delito.

En este punto debe indicarse que la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia sostiene que "la potestad sancionadora de la Administración se enmarca en principios correspondientes a los que rigen en materia penal, pero con las particularidades o matices propios de la actividad realizada por la Administración. Sabido es que existen distinciones importantes entre la

actividad penal y la actividad administrativa, en razón de las distintas funciones que cumplen en un Estado de Derecho, aunque ello no debe inhibir a la Administración de la aplicación de los principios rectores del ius puniendi al ámbito administrativo sancionador, pues estos tienen origen primordialmente en la norma fundamental” (sentencia del 26/X/2012, proceso 459-2007).

Adicionalmente, la misma Sala refiere que la falta de daño o agravio es un elemento que funciona como hecho atenuante y, como tal, debe tenerse en cuenta al momento de valorar la gradualidad de la sanción (sentencia del 19/XII/2000, ref. 149-M-99).

En definitiva, el resarcimiento del daño causado a la Administración Pública o a terceros perjudicados puede considerarse como una atenuante de la responsabilidad administrativa determinada por este Tribunal. Así se determinó en las resoluciones pronunciadas en los procedimientos 3-O-15 el 26/II/2016 y 78-A-13 el 24/ II/2017.

En el presente caso, que la infractora haya reintegrado al HNR las remuneraciones que esta entidad le efectuó, por días en los que presenta inconsistencias en su asistencia laboral en los que, además, ese Hospital detectó coincidencia de horarios laborales con el Centro Nacional de Radioterapia del HNNBB, es una circunstancia que disminuye el daño causado a la Administración Pública y, por ende, la magnitud de la sanción a imponer.

iii) La renta potencial de la sancionada al momento de la transgresión.

Entre agosto de dos mil veinte y el día diecinueve de abril de dos mil veintiuno, cuando acaecieron los hechos constitutivos de transgresión a la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra d) de la LEG, de parte de la señora Campos Castillo, esta percibió dos remuneraciones:

Una por parte del HNR, durante el período comprendido entre agosto y diciembre de dos mil veinte, consistente en honorarios mensuales de seiscientos dólares de los EE.UU. (US\$600.00) y, en el lapso comprendido entre enero y el día diecinueve de abril de dos mil veintiuno, un salario mensual de seiscientos treinta dólares de los EE.UU. (US\$630.00), según consta en: *a)* copias simples de los siguientes contratos suscritos entre el HNR y la investigada, para que esta última prestara sus servicios como Profesional en Anestesia e Inhaloterapia: N.º 4/2020, de fecha diecisiete de julio de dos mil veinte, para brindar los servicios durante el período comprendido entre los días cinco de junio y treinta y uno de agosto de dos mil veinte (fs. 18, 19, 263 y 264), y su correspondiente prórroga para el período comprendido entre los meses de septiembre y diciembre de dos mil veinte (fs. 20, 21, 265 al 267); y N.º 142/2021, de fecha veinte de enero de dos mil veintiuno, para brindar los servicios durante el año dos mil veintiuno (fs. 22, 23, 268 y 269); *b)* copia simple de Tarjeta de Registro Personal emitida por el HNR, referente a las contrataciones de la investigada para desempeñarse en la plaza relacionada, desde el día cinco de junio de dos mil veinte, y su renuncia a ese puesto (f. 262); *c)* copia simple de acuerdo N.º 400 emitido por el Director del HNR el día veintiséis de marzo de dos mil veintiuno, mediante el cual se decidió trasladar a la investigada al Servicio de Anestesiología, a partir del día seis de abril del referido año (fs. 270 y 329); y *d)* constancia de fecha treinta y uno de mayo de dos mil veintidós, expedida por la Jefa del Departamento de RR.HH. del HNR (f. 345).

Otra por parte del HNNBB, entre agosto y diciembre de dos mil veinte, consistente en honorarios de sesenta y ocho dólares de los EE.UU. con setenta y cinco centavos (US\$68.75) por turno realizado; entre los meses de enero y febrero de dos mil veintiuno percibió un salario mensual de trescientos noventa y nueve dólares de los EE.UU. con cuarenta y tres centavos (US\$399.43); y entre marzo y el día

diecinueve de abril de dos mil veintiuno percibió un salario de cuatrocientos noventa y nueve dólares de los EE.UU. con cuarenta y tres centavos (US\$499.43), según consta en: *a)* copias simples de documento privado autenticado de contrato de servicios profesionales N.º 657/2020 suscrito el día uno de julio de dos mil veinte entre el Director del HNNBB y la investigada, para que esta última proveyera los servicios de Tecnólogo en Anestesia en el citado Hospital, bajo la modalidad de Atención Médica Asistencial por turnos de doce horas, durante el período comprendido entre los días uno de julio y treinta y uno de diciembre de dos mil veinte (fs. 68 al 71, 174 al 177); *b)* copias simples de los siguientes acuerdos emitidos por el Director del HNNBB: N.º 422 de fecha veinticinco de noviembre de dos mil veinte, nombrando interinamente a la investigada en el cargo de Tecnólogo en Anestesia de ese Hospital, durante el mes de diciembre del año relacionado (fs. 78 y 178); y N.º 1 de fecha cuatro de enero de dos mil veintiuno, refrendando el nombramiento de la investigada en el cargo mencionado, para el año dos mil veintiuno (fs. 179, 182 y 183); *c)* copias certificadas por el Jefe del Departamento de RR.HH. del HNNBB de Actas de Recepción Definitiva de los servicios profesionales suministrados por la investigada al mismo Hospital, entre los meses de agosto y diciembre de dos mil veinte (fs. 202 al 205); *d)* constancia expedida por el Jefe del Departamento de RR.HH. del HNNBB el día uno de junio de dos mil veintidós (fs. 207); *e)* copia simple de Reporte de Historial Laboral de la investigada en el HNNBB (f. 209); *f)* copias simples y certificadas por el Jefe del Departamento de RR.HH. del HNNBB de facturas números 3, 5, 6 y 8 emitidas por la investigada, haciendo constar los pagos que le efectuó el mencionado Hospital por los turnos realizados por dicha señora en los meses de agosto, septiembre y noviembre de dos mil veinte (fs. 211 al 213, 237, 239 y 241); *g)* copias simples de cheques emitidos por el HNNBB a favor de la investigada, los días diecisiete de agosto, cuatro de septiembre y veintisiete de octubre de dos mil veinte, y quince de enero de dos mil veintiuno (fs. 214 al 216, 238, 240 y 242); y en *h)* boletas y reportes de pagos realizados a la investigada, en razón de sus labores en el Centro Nacional de Radioterapia, durante el período comprendido entre enero y abril de dos mil veintiuno (fs. 232 vuelto al 236 y 245).

En consecuencia, en atención a la gravedad y circunstancias del hecho cometido, a la renta potencial de la investigada y a que ésta reintegró al HNR las remuneraciones efectuadas –por días en los que se detectaron inconsistencias en su asistencia laboral y coincidencias de horarios de trabajo con el HNNBB–, es pertinente imponerle a la señora Campos Castillo una multa de dos salarios mínimos mensuales urbanos para el sector comercio, de trescientos cuatro dólares de los EE.UU. con diecisiete centavos (US\$304.17), por la transgresión a la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra d) de la LEG, lo cual hace un total de seiscientos ocho dólares de los EE.UU. con treinta y cuatro centavos (US\$608.34), cuantía que resulta proporcional a la transgresión cometida según los parámetros antes desarrollados.

VI. Al Ministro de Salud.

Este Tribunal, como ente contralor del desempeño ético de la función pública, habilitado por los artículos 1 y 10 de la LEG para prevenir y detectar las prácticas corruptas y sancionar los actos que contrarían dicha ley, debe velar porque las instituciones y servidores públicos actúen con apego a las normas que regulan sus respectivas competencias y funciones en consonancia con los preceptos éticos exigibles, a fin de prevenir la ocurrencia de la corrupción.

Para tales efectos, requiere de la participación y colaboración activa de todos los sectores de la sociedad, y más aún de otras entidades estatales y sus respectivos servidores públicos.

De forma tal que, habiéndose establecido en el presente procedimiento la transgresión cometida por la señora Jennifer Yamileth Campos Castillo, por la cual hoy se sanciona, este Tribunal estima necesario señalar al titular del Ministerio al cual se encuentran adscritos los hospitales nacionales en los que laboró dicha investigada –durante el lapso indagado–, que existen obligaciones que deben cumplirse.

Así de conformidad al artículo 9 inciso 1º de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, regula la contratación pública y gestión de la hacienda pública refiriendo que: *“Cada Estado Parte, de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, adoptará las medidas necesarias para establecer sistemas apropiados de contratación pública, basados en la transparencia, la competencia y criterios objetivos de adopción de decisiones, que sean eficaces, entre otras cosas, para prevenir la corrupción”*; en armonía con ello, la Convención Interamericana contra la Corrupción, en su artículo III. 5. manda al establecimiento de *“Sistemas para la contratación de funcionarios públicos y para la adquisición de bienes y servicios por parte del Estado que aseguren la publicidad, equidad y eficiencia de tales sistemas”*, y como complemento de ello, en el número 1 de dicha disposición se requiere la instalación de *“Normas de conducta para el correcto, honorable y adecuado cumplimiento de las funciones públicas. Estas normas deberán estar orientadas a prevenir conflictos de intereses y asegurar la preservación y el uso adecuado de los recursos asignados a los funcionarios públicos en el desempeño de sus funciones”*.

El mandato legal que imponen las convenciones referidas se encuentra dirigido al correcto funcionamiento de las instituciones públicas, basado en los principios de eficiencia y transparencia que deben caracterizar cualquier servicio público de que se trate, lo cual se traduce en un servicio de calidad.

En el caso particular, es pertinente señalar que tales obligaciones internacionales están vinculadas al mandato establecido en el artículo 65 de la Constitución: *“La salud de los habitantes de la República constituye un bien público. El Estado y las personas están obligados a velar por su conservación y restablecimiento”*; en este sentido, las instituciones involucradas como entes obligados a la protección de la asistencia a la salud deben brindar un servicio de calidad y eficiente.

Bajo esta línea, de los hechos comprobados se advierte que los jefes inmediatos de la señora Jennifer Yamileth Campos Castillo, tanto en el Hospital Nacional de Niños Benjamín Bloom y en el Hospital Nacional Rosales, reportaron que dicha investigada cumplió las funciones encomendadas y horarios de trabajo establecidos, no obstante estos últimos eran coincidentes y, por tanto, resultaba materialmente imposible que la referida señora brindara servicios de manera simultánea en ambas instituciones, en las condiciones requeridas por cada una de ellas.

Asimismo, por cuanto la proximidad entre la finalización de turnos de trabajo en uno de los hospitales y el inicio de turnos en el otro –en su mayoría, separados por lapsos de media hora–, que conllevaba la inexistencia de un tiempo razonable de descanso para la investigada, mermaba el desarrollo de sus funciones en condiciones óptimas.

Por tanto, se advierte que existieron fallas en los sistemas de verificación de la asistencia laboral y del cumplimiento efectivo de las funciones de la señora Campos Castillo en ambos hospitales.

Dicho lo cual, es imperante que se verifique el “estado actual de las cosas” a fin de detectar si estas prácticas se suscitan entre el personal de los hospitales relacionados y de otros adscritos al Ministerio de Salud y, de ser así, se recomienda establecer las medidas necesarias para erradicarlas, pues repercuten en el servicio público que se brinda –para el cual fueron creadas las instituciones– y además

en el manejo adecuado de los fondos públicos asignados a la mismas. En adición a ello, y como se hizo referencia, el bien público vinculado, la salud, exige adoptar mecanismos que prevengan las prácticas que no favorezcan el mismo.

Por tanto, con base en los artículos 1 y 14 de la Constitución, VI. 1 letra c) de la Convención Interamericana contra la Corrupción; 1 y 8 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, 4 letras a), b), g), h) e i), 6 letra d) y 37 de la Ley de Ética Gubernamental, 95 y 97 del Reglamento de dicha Ley este Tribunal **RESUELVE**:

a) *Sanciónase* a la señora Jennifer Yamileth Campos Castillo, ex Tecnóloga en Anestesia en el Hospital Nacional de Niños Benjamín Bloom y ex Profesional en Anestesiología e Inhaloterapia en el Hospital Nacional Rosales, con una multa de seiscientos ocho dólares de los Estados Unidos de América con treinta y cuatro centavos (US\$608.34), por haber transgredido la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra d) de la Ley de Ética Gubernamental, por cuanto en las fechas relacionadas en el punto número 3 del apartado IV de la presente resolución, desempeñó simultáneamente los empleos relacionados, no obstante estos eran incompatibles por coincidir en las horas de trabajo y por ir en contra de los intereses de ambos hospitales, por las razones expresadas en el referido apartado.

b) Se hace saber a los intervinientes que, de conformidad a los artículos 39 de la Ley de Ética Gubernamental, 96 del Reglamento de dicha Ley, 104, 132 y 133 de la Ley de Procedimientos Administrativos, para la presente resolución se encuentra habilitada la interposición del Recurso de Reconsideración, el cual es optativo para el agotamiento de la vía administrativa; y de disponer su utilización, deberá presentarse dentro del plazo de diez días hábiles, contados a partir del día siguiente a la notificación respectiva.

c) *Comuníquese* esta decisión al Ministro de Salud, a efecto que se establezcan las medidas necesarias para erradicar conductas como la que son objeto de sanción, según lo determinado en el considerando VI de esta resolución.

Notifíquese.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN

4