

155-A-23

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador Centro, a las diez horas con cuarenta minutos del día catorce de octubre de dos mil veinticuatro.

Mediante resolución de f. 2582 se concedió a la investigada el plazo de diez días hábiles, para que presentara las alegaciones que estimara pertinentes respecto de la prueba que obra en el expediente; en ese contexto, el día dos de octubre del año en curso, se recibió escrito presentado por la señora Eduvigis del Tránsito Henríquez de Herrera, en su calidad de servidora pública investigada, con documentación adjunta (ff. 2587 al 2603).

Considerandos:

I. Relación de los hechos

Objeto del caso

El presente procedimiento administrativo sancionador se tramita contra la señora Eduvigis del Tránsito Henríquez de Herrera, docente del Centro Escolar “Dr. Darío González” del departamento de San Vicente, miembro suplente de la Junta de la Carrera Docente de esa localidad y ex Secretaria Tercera de Conflictos del Sindicato Agremiado Nacional de Educadores Salvadoreños 21 de Junio (SIANDES 21 DE JUNIO), a quien se atribuye la posible transgresión a la prohibición ética de “[r]ealizar actividades privadas durante la jornada ordinaria de trabajo, salvo las permitidas por la ley”, regulada en el artículo 6 letra e) de la Ley de Ética Gubernamental, en lo sucesivo LEG, por cuanto en el período comprendido entre el *dieciséis de enero de dos mil diecinueve al dieciséis de enero de dos mil veinticuatro*, habría realizado actividades privadas no institucionales durante su jornada laboral, entre ellas, efectuar, comparecer o intervenir en diligencias en sedes judiciales o administrativas como abogada de la República.

Desarrollo del procedimiento

1. Por resolución de ff. 83 al 85 se decretó la apertura del procedimiento administrativo sancionador contra la señora Eduvigis del Tránsito Henríquez de Herrera, y se le concedió el plazo de cinco días hábiles para que ejerciera su derecho de defensa.

2. Mediante escrito de ff. 87 al 93 la investigada ejerció su defensa sobre la infracción atribuida, realizando argumentos a su favor y aportó prueba documental (ff. 94 al 512).

3. Por resolución de ff. 513 y 514, se abrió a pruebas el procedimiento por el plazo de veinte días hábiles y se delegó a un Instructor para que realizara la investigación de los hechos, la recepción de la prueba y cualquier otra diligencia que fuera útil, pertinente y necesaria para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación.

4. En el informe de ff. 521 al 523 el Instructor delegado estableció los hallazgos de la investigación efectuada e incorporó prueba documental (ff. 525 al 2581).

5. Mediante resolución de ff. 2582, se le concedió a la investigada, señora Eduvigis del Tránsito Henríquez de Herrera, el plazo de diez días hábiles para que presentara las alegaciones que estimara pertinentes respecto de la prueba que obra en el expediente; decisión que le fue notificada en legal forma según consta en acta de ff. 2583 al 2585; en ese contexto, mediante

escrito presentado por la referida investigada, respondió el traslado final conferido, agregando documentación adjunta (ff. 2587 al 2603).

II. Fundamento jurídico.

Transgresión atribuida

La conducta atribuida a la investigada, señora Eduviges del Tránsito Henríquez de Herrera se calificó como una posible transgresión a la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra e) de la LEG, la cual pretende evitar que los servidores públicos realicen actividades ajenas al quehacer institucional durante su jornada ordinaria de trabajo, salvo que exista una justificación legal para ello.

La referida norma tiene por objeto que el servidor público respete su jornada ordinaria, es decir, el tiempo efectivo establecido para que se dedique a las tareas usuales que corresponden a su puesto o cargo.

La regulación común de la jornada de trabajo en el sector público se encuentra en el artículo 84 de las Disposiciones Generales de Presupuestos, el cual preceptúa que el despacho ordinario en todas las oficinas públicas será de lunes a viernes, en una sola jornada de las ocho a las dieciséis horas. Al poseer esta disposición un carácter general resulta útil para definir la jornada ordinaria o período de audiencia en que los funcionarios y empleados están obligados a asistir a su despacho u oficina, ante la falta de un horario particular contemplado por las leyes y reglamentos que rigen ámbitos específicos. Para el caso concreto, la regulación del horario de trabajo para los docentes se encuentra establecido en el "Documento 5", denominado "Normativa de Funcionamiento", emitido por el Ministerio de Educación, Ciencia y Tecnología (MINEDUCYT) [ff. 2599 al 2603].

Lo anterior tiene su fundamento en la naturaleza del trabajo prestado por el servidor público, el cual está determinado por las necesidades y conveniencias generales de los ciudadanos, delimitado por el ordenamiento jurídico y enmarcado en las competencias de los entes públicos; por lo cual, el interés que satisface en este caso el trabajo del servidor público es el interés general de la comunidad, que recibe los servicios públicos.

En ese sentido, en las entidades del Estado debe cumplirse una jornada ordinaria de trabajo, que permita a los usuarios obtener los servicios y realizar las gestiones de su interés dentro de un plazo razonable, y no establecido a conveniencia del interés particular del servidor público.

No cabe duda de que la Administración Pública está destinada a operar en condiciones óptimas, con el propósito de brindar servicios de calidad, de conformidad con los recursos (materiales y personales) que se han dispuesto para ello y, ante la ausencia de estos, el cumplimiento de los fines institucionales no se realiza en el tiempo o circunstancias planificadas.

Esto no implica negar la posibilidad que los servidores públicos puedan ausentarse de sus labores, pero ello debe ser por motivos legales, mediante el debido procedimiento y en los límites que la ley establece, para que dicha ausencia no sea arbitraria.

Ciertamente, para que un servidor público pueda realizar una actividad particular durante su jornada ordinaria de trabajo es imprescindible contar con el aval de la autoridad (o institución)

en la que ejerce su cargo, pues de lo contrario podría generarse un perjuicio o detrimento del desempeño de la función pública y, en consecuencia, del servicio que se presta a la ciudadanía.

Por ende, cuando los servidores gubernamentales incumplen sus horarios de trabajo sin justificación alguna colateralmente se afecta el ejercicio de la función estatal, lo que incluso podría derivar en la prestación de servicios públicos ineficientes y en el retraso de los trámites administrativos o judiciales.

Y es que la actuación de los servidores públicos debe regirse por los principios éticos de supremacía del interés público, probidad, responsabilidad y lealtad, establecidos en el artículo 4 letras a), b), g) e i) de la LEG, lo cual supone que atiendan las funciones que les corresponden de forma personal, estrictamente en el tiempo, forma y lugar establecido por las normas administrativas respecto a asistencia, horarios y vocación de servicio, pues es en razón de ello que reciben una remuneración proveniente de fondos públicos.

En tal sentido, se pretende evitar las deficiencias por parte de los servidores públicos en el desempeño de la importante función que realizan. De ahí, la necesidad de prohibir este tipo de conductas.

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:

-Prueba documental recabada por el Tribunal:

1. Certificación del reporte de auditoría referencia OA-041-2023, de fecha tres de noviembre de dos mil veintitrés, suscrito por la Directora de Auditoría Interna del MINEDUCYT, por posibles prácticas antiéticas realizadas por la señora Eduviges del Tránsito Henríquez de Herrera, docente de planta del Centro Escolar “Dr. Darío González”, del departamento de San Vicente, con sus respectivos anexos (ff. 4 al 82).

2. Copia simple del acta de fecha dieciocho de septiembre de dos mil siete, suscrita por la entonces Directora del Centro Escolar “Dr. Darío González” y la señora Henríquez de Herrera, donde consta la toma de posesión de ésta última en el cargo de docente de ese centro de estudios, a partir de la misma fecha (f. 533 frente).

3. Copia simple del acuerdo ministerial N.º 10-277, de fecha veintitrés de octubre de dos mil siete, emitido por la entonces Ministra de Educación, donde consta la refrenda y designación de la señora Henríquez de Herrera como docente del Centro Escolar “Dr. Darío González”, a partir del dieciocho de octubre de ese mismo año (ff. 533 vuelto y 534).

4. Informe de la Directora interina del Centro Escolar “Dr. Darío González”, en el cual constan los horarios de clases de la señora Henríquez de Herrera correspondiente a los años dos mil veintitrés y dos mil veinticuatro (ff. 537 al 539).

5. Informe sobre permisos personales y licencias autorizados a la señora Henríquez de Herrera durante los años dos mil veintidós y dos mil veintitrés, remitido por el Coordinador de Desarrollo Humano de la Departamental de Educación de San Vicente (f. 543).

6. Informe de fecha veinticuatro de abril del año en curso, suscrito por la Jueza Primero de lo Contencioso Administrativo, con residencia en el distrito de Santa Tecla, municipio de La Libertad Sur, departamento de La Libertad, relativo a la intervención de la señora Henríquez de Herrera como abogada particular en el proceso identificado con la referencia **00238-19-ST-COPA-ICO**, tramitado en esa sede judicial, adjuntando certificación de las actuaciones realizadas en el mismo por ella en el período investigado (ff. 613 al 661).

7. Informe de fecha veinticuatro de abril del año en curso, suscrito por la Jueza Primero de lo Contencioso Administrativo, con residencia en el distrito de Santa Tecla, municipio de La Libertad Sur, departamento de La Libertad, relativo a la intervención de la señora Henríquez de Herrera como abogada particular en el proceso identificado con la referencia **00379-18-ST-COPA-ICO**, tramitado en esa sede judicial, adjuntando certificación de las actuaciones realizadas en el mismo por la investigada, durante el período objeto del procedimiento (ff. 662 al 707).

8. Informe de fecha veintinueve de abril de dos mil veinticuatro, suscrito por el Procurador General de la República, donde consta el detalle de las intervenciones realizadas por la señora Henríquez de Herrera en su calidad de abogada particular en expedientes tramitados en la Procuraduría Auxiliar de San Vicente de esa institución, en el período indagado (ff. 708 al 711, 713 al 715 y del 1917 y 1918).

9. Informe de fecha veintinueve de abril del presente año, remitido por el Secretario General del Sindicato SIANDES 21 DE JUNIO, relativo a la calidad de directiva sindical de la señora Henríquez de Herrera en el período comprendido del veintiuno de octubre de dos mil veintiuno al veinte de junio de dos mil veintidós (ff. 716 al 725).

10. Informe del Jefe Ad honorem del Departamento Nacional de Organizaciones Sociales del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, donde se indica la conformación de la junta directiva del sindicato SIANDES 21 DE JUNIO correspondiente al período del veintiuno de octubre de dos mil veintiuno al veinte de junio de dos mil veintidós (ff. 805 y 806; 2546 y 2547).

11. Informe de los miembros de la Junta de la Carrera Docente del Departamento de San Vicente, referente a que la señora Henríquez de Herrera no ha tenido ningún tipo de vinculación laboral o contractual con esa entidad (f. 807).

12. Informes remitidos vía correo electrónico por el Coordinador de Desarrollo Humano de la Departamental de San Vicente, sobre el mecanismo para el registro de asistencia diaria por y los permisos, licencias e incapacidades y misiones oficiales solicitadas y concedidas a la señora Henríquez de Herrera, durante los años dos mil diecinueve a dos mil veinticuatro, adjuntando las correspondientes solicitudes de licenciada y sus anexos (ff. 541 y 542, 808, 1796 al 1865 vuelto, 1919 y 2413 vuelto).

13. Certificación del “Libro de Asistencia del Personal Docente del Centro Escolar “Dr. Darío González”, correspondiente al período comprendido del dieciséis de enero de dos mil diecinueve al dieciséis de enero de dos mil veinticuatro (ff. 809 al 1038; 1039 al 1730; 1921 al 2413 frente).

14. Informe de la actual Presidenta y Directora del Centro Escolar “Dr. Darío González”, donde proporciona los nombres y cargos de las personas servidoras públicas responsables del resguardo del libro de asistencia del personal docente de ese centro de estudios y de las jefaturas inmediatas de la investigada en el período objeto de investigación (f. 1901).

15. Copias simples de los reportes de pagos en planilla realizados a la señora Henríquez de Herrera en su calidad de docente del Centro Escolar “Dr. Darío González”, correspondientes al período de enero de dos mil diecinueve a enero de dos mil veinticuatro (ff. 2415 al 2429 frente).

16. Certificación de acuerdos ministeriales N.º 10-001, 10-0097, emitidos por los entonces Ministros de Educación, Ciencia y Tecnología, donde constan las refrendas y reorganización de los nombramientos del personal docente del departamento de San Vicente, para los años comprendidos del dos mil diecinueve al dos mil veinticuatro, entre ellos, la señora Henríquez de Herrera, como docente del Centro Escolar “Dr. Darío González” de ese departamento (ff. 2527 al 2539).

17. Informe suscrito por la Directora de Auditoría Interna del MINEDUCYT referido al horario laboral que debía cumplir la señora Henríquez de Herrera como docente del Centro Escolar “Dr. Darío González” del departamento de San Vicente (ff. 2548 al 2579).

Prueba documental presentada por la investigada:

1. Certificación del libro de asistencia diaria del personal docente y turno matutino correspondiente al período comprendido de enero a mayo de dos mil diecinueve; enero a noviembre de dos mil veintiuno; enero a noviembre de dos mil veintidós (ff. 94 al 468).

2. Documentación relacionada con el ejercicio de la abogacía por parte de la señora Eduviges del Tránsito Henríquez de Herrera en instancias administrativas como la Junta de la Carrera Docente del Departamento de La Paz, Dirección de Auditoría Interna del MINEDUCYT, Procuraduría General de la República, Tribunal de Ética Gubernamental, entre otros (ff. 469 al 505 y del 507 al 512).

3. Informe suscrito por el Director del Centro Escolar “Dr. Darío González” referente al horario laboral de la investigada, y los grados que atendió durante los años dos mil diecinueve al dos mil veintiuno (f. 506).

4. Copia simple de certificación de fecha veintidós de octubre de dos mil veintitrés, emitida por el Secretario General del Sindicato SIANDES 21 DE JUNIO, donde consta que la señora Henríquez de Herrera fue propuesta Delegada propietaria para la Comisión Departamental Elección C.D.E. del MINEDUCYT por el departamento de San Vicente (f. 2594).

5. Nota sin fecha suscrita por el Secretario General de SIANDES 21 DE JUNIO, remitido a la Pagadora de la Departamental de Educación de San Vicente (f. 2595).

6. Constancia laboral de la señora Henríquez de Herrera, de fecha veintitrés de enero del año en curso, suscrita por el Director del Centro Escolar “Dr. Darío González” (f. 2596).

7. Certificación del documento 5 “Normativa de Funcionamiento” del MINEDUCYT (ff. 2599 al 2603).

Por otra parte, la prueba documental de ff. 95 al 116; 1731 al 1795 y del 1866 al 1870 no será objeto de valoración en la presente resolución, por cuanto corresponde un período que no está comprendido dentro del período indagado.

Asimismo, la prueba documental agregada de f. 1580 vuelto, 1851 frente y 1863 vuelto no será valorada en esta resolución por referirse a hechos no comprendidos dentro del objeto del procedimiento.

IV. Valoración de la prueba y decisión del caso.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 35 inciso 5° 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, en lo sucesivo 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 1°, 2° y 3° de la Ley de Procedimientos Administrativos, en lo sucesivo LPA, establece 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 6° 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, dentro de la prueba vertida se encuentra la 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 con las formalidades exigidas en cada caso” (Barrero Rodríguez, 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 informes, copias simples y certificaciones emitidas por servidores de instituciones públicas.

Por tanto, a partir de la prueba aportada en el transcurso del procedimiento se ha establecido con certeza:

1. La calidad de servidora pública de la investigada, su horario y modalidad de trabajo en el Centro Escolar “Dr. Darío González”, durante el período comprendido del dieciséis de enero de dos mil diecinueve al dieciséis de enero de dos mil veinticuatro –lapso indagado–:

Desde el día dieciocho de septiembre de dos mil siete a la fecha, la señora Eduviges del Tránsito Henríquez de Herrera labora en el Centro Escolar “Dr. Darío González” del departamento de San Vicente, desempeñando el cargo de docente a medio tiempo (ff. 533 y 534; 2528 al 2539).

El horario de trabajo de la investigada en el mencionado centro de estudios era de las siete a las doce horas (turno matutino), como consta en informes de ff. 506, 537 al 539 y 2548, y durante el período indagado se desempeñó como docente y orientadora de secciones como Séptimo grado sección “A”; Octavo grado sección “A” y Noveno grado sección “A” (ff. 506 y 2596).

El mecanismo para verificar el cumplimiento de su jornada laboral es por medio de registros manuales en el “Libro de Asistencia del Personal Docente del Centro Escolar “Dr. Darío González”, el cual estuvo bajo el resguardo de los Subdirectores de ese centro educativo, y sus jefes inmediatos fueron los servidores públicos que se desempeñaron como Directores del citado centro de estudios, todo durante el período investigado (ff. 1901 y 1919).

Lo anterior, según consta en la documentación que obra en el expediente administrativo de ff. 506, 533 y 534, 537 al 539, 1901, 1919, 2528 al 2539, 2548 y 2596).

1.1. La calidad de Directiva Sindical de la investigada en el período objeto de indagación:

Durante el período comprendido del veintiuno de octubre de dos mil veintiuno al veinte de junio de dos mil veintidós, la señora Eduviges del Tránsito Henríquez de Herrera formó parte de la Junta Directiva del Sindicato SIANDES 21 DE JUNIO, habiéndose desempeñado como Secretaria Tercera de Conflictos, como consta en los informes rendidos por el Secretario General del mencionado sindicato (ff. 716 al 725) y del Jefe Ad honorem del Departamento Nacional de Organizaciones Sindicales del Ministerio de Trabajo y Previsión Social (ff. 805 y 806; 2546 y 2547).

1.2. La calidad de miembro de la Junta de la Carrera Docente del Departamento de San Vicente de la investigada en el período objeto de investigación:

Consta en informe rendido por los miembros de la Carrera Docente del Departamento de San Vicente, que esa entidad no posee documentación que respalde algún nombramiento como miembro propietario o suplente de la señora Eduviges del Tránsito Henríquez de Herrera; por lo que, dicha servidora pública no ha ejercido ningún cargo o funciones en esa institución (f. 807).

2. El incumplimiento del horario de trabajo por parte de la investigada, durante la jornada laboral que debía cumplir en el Centro Escolar “Dr. Darío González”, en el lapso indagado:

A partir de la verificación de las copias simples de las licencias autorizadas a la investigada (ff. 1797 al 1865); del informe rendido por el Coordinador de Desarrollo Humano de la Departamental de Educación de San Vicente sobre permisos personales y licencias (f. 543) y de los registros de marcaciones de asistencia diaria a sus labores, correspondientes al período comprendido del dieciséis de enero de dos mil diecinueve al dieciséis de enero de dos mil veinticuatro (ff. 809 al 1038; 1921 al 2036; 1217 al 1273; 2038 al 2066; 1039 al 1216; 2067 al 2154; 1274 al 1495; 2155 al 2258; 1496 al 1722; 2259 al 2370; 1723 al 1730; 2371 al 2374), se advierten las siguientes inconsistencias en el cumplimiento de la jornada laboral por parte de la señora Eduviges del Tránsito Henríquez de Herrera, así como en la solicitud de permisos, pues a pesar de que en el registro de asistencia se consignaban leyendas como “solicitó permiso personal”, “Reunión ISBM”, “Permiso por reunión ISBM”, “solicitó permiso”, “Permiso” y “Permiso sindical”, “exámenes médicos”, “Incapacitada”, “Personal c/goce de sueldo”, “Permiso s/goce de sueldo” (sic), entre otros, los mismos no fueron presentados ni autorizados en legal forma:

Año	Mes	No.	Fecha	Inconsistencia en libro de marcación
2019	Febrero	1	13/2/2019	no registra marcación y no consta licencia
	Mayo	2	6/5/2019	no registra marcación y no consta licencia
		3	7/5/2019	no registra marcación y no consta licencia
		4	15/5/2019	no registra marcación y no consta licencia
		5	16/5/2019	no registra marcación y no consta licencia
		6	20/5/2019	no registra marcación y no consta licencia
		7	21/5/2019	no registra marcación y no consta licencia
		8	29/5/2019	no registra marcación y no consta licencia
		9	30/5/2019	no registra marcación y no consta licencia
	Junio	10	12/6/2019	no registra marcación y no consta licencia
		11	20/6/2019	no registra marcación y no consta licencia
		12	28/6/2019	no registra marcación y no consta licencia
	Julio	13	2/7/2019	no registra marcación y no consta licencia
		14	9/7/2019	no registra marcación y no consta licencia
		15	18/7/2019	no registra marcación y no consta licencia
		16	19/7/2019	no registra marcación y no consta licencia
		17	23/7/2019	no registra marcación y no consta licencia
		18	30/7/2019	no registra marcación y no consta licencia
	Agosto	19	9/8/2019	no registra marcación y no consta licencia
	Septiembre	20	17/9/2019	no registra marcación y no consta licencia
		21	19/9/2019	no registra marcación y no consta licencia
		22	20/9/2019	no registra marcación y no consta licencia
		23	23/9/302019	Registro anticipado de salida y no consta licencia
		24	26/9/2019	no registra marcación y no consta licencia
	Noviembre	25	4/11/2019	no registra marcación y no consta licencia

		26	5/11/2019	no registra marcación y no consta licencia
		27	6/11/2019	no registra marcación y no consta licencia
		28	7/11/2019	no registra marcación y no consta licencia
		29	8/11/2019	no registra marcación y no consta licencia
2020	Enero	30	24/1/2020	no registra marcación y no consta licencia
		31	27/1/2020	no registra marcación y no consta licencia
		32	30/1/2020	no registra marcación y no consta licencia
	Febrero	33	11/2/2020	Registro anticipado de salida y no consta licencia
		34	12/2/2020	no registra marcación y no consta licencia
		35	18/2/2020	no registra marcación y no consta licencia
		36	19/2/2020	no registra marcación y no consta licencia
		37	26/2/2020	no registra marcación y no consta licencia
		38	28/2/2020	no registra marcación y no consta licencia
	Marzo	39	6/3/2020	no registra marcación y no consta licencia
		40	9/3/2020	no registra marcación y no consta licencia
	Septiembre	41	28/9/2020	no registra marcación y no consta licencia
		42	29/9/2020	no registra marcación y no consta licencia
2021	Octubre	43	28/10/2021	no registra marcación y no consta licencia
2022	Septiembre	44	9/9/2022	no registra marcación y no consta licencia
2023	Enero	45	18/1/2023	no registra marcación y no consta licencia
	Febrero	46	15/2/2023	no registra marcación y no consta licencia
	Abril	47	28/4/2023	no registra marcación y no consta licencia
	Agosto	48	18/8/2023	no registra marcación y no consta licencia

De lo anterior, es dable concluir que, en el período relacionado, la investigada incumplió *cuarenta y ocho veces* su horario laboral, pues no existe justificación de las ocasiones en las que no le aparece registro de marcación diario o salidas anticipadas de su trabajo; es decir que, durante ese tiempo, la señora Henríquez de Herrera desatendió sus obligaciones y funciones para realizar actividades distintas a las de su cargo público.

Al respecto, es menester referir que, en razón de los principios de la ética pública, el de legalidad, transparencia y rendición de cuentas, regulados en el artículo 4 letras f), h) y m) de la LEG, los servidores públicos deben dejar constancia documental de todas las licencias que solicitan para ausentarse de sus labores, de manera que se justifique, sin dejar espacio a la arbitrariedad, que dichas licencias han sido solicitadas y autorizadas en legal forma por la autoridad competente, conforme lo disponen los artículos 13, 17 y 18 de la Ley de Asuetos, Vacaciones y Licencias de los Empleados Públicos.

Particularmente, en la normativa interna del MINEDUCYT, denominada “*Procedimientos para Trámites de Licencias y Permisos*”, en el apartado relativo al trámite que debe seguirse para la presentación de licencias con o sin goce de sueldo menor a cinco días, se indica que éstas requieren “autorización de Jefatura inmediata (...)” que para el caso de la investigada era la persona que fungía como Director del mencionado centro de estudios y que deben ser presentados en el formulario correspondiente, en concordancia con lo establecido en el Reglamento de la Ley de la Carrera Docente; pues como la misma señora Henríquez de Herrera ha indicado en su escrito de ff. 87 al 93 es “[e]l jefe inmediato superior El cual tiene dicha la facultad para avalar los permisos personales o son goce de salario en el presente caso, en concordancia con el art. 37 del

Reglamento de la Ley de la Carrera Docente en cuanto a AVALAR LOS PERMISOS DE LOS DOCENTES, esta facultad le pertenece al DIRECTOR (...)".

En ese sentido, este Tribunal insiste en que, los permisos y licencias no operan de manera automática ni unilateral, sino que se requiere el consentimiento de la institución, pues la mencionada normativa interna determina que no importando el mecanismo de registro de asistencia o la hora de ausencia dentro de la jornada laboral, ésta deberá solicitarse por medio del formulario respectivo; circunstancia que de las fechas antes relacionadas no ha podido comprobarse que exista justificación documental de su autorización, pese a que la investigada conocía la normativa legal que le rige como docente y que, como consta en el procedimiento, en otras ocasiones de ausencias a sus labores, sí solicitó los permisos correspondientes.

Adicionalmente, es necesario acotar que para la constatación de la transgresión ética investigada –artículo 6 letra e) de la LEG–, *basta con probar que un servidor público realizó actividades particulares –es decir, todas las que no sean institucionales–, durante la jornada laboral que estaba obligado a cumplir según su cargo y funciones en el sector público, sin contar con una justificación legal para ello* (por ejemplo, incapacidades o licencias, debidamente autorizadas), al margen del tipo de actividad privada que hubiese realizado en ese tiempo, pues lo éticamente reprochable es la inobservancia e incumplimiento de sus funciones en el horario establecido por la institución en la que labora, dado que con este último se persigue la configuración de un orden interno que facilite el ejercicio de la función pública en pro de la colectividad.

En consecuencia, al hacer una valoración integral de los elementos de prueba recabados en el procedimiento, se ha establecido que durante el período relacionado la señora Henríquez de Herrera incumplió de forma recurrente su horario de trabajo, a partir de lo cual se concluye directamente que realizó actividades particulares –es decir, ajenas a las institucionales–, y se ausentó del mismo sin contar con justificaciones legales para ello.

3. El ejercicio de la abogacía en horas laboral, por parte de la señora Eduvigis del Tránsito Henríquez de Herrera, durante el período investigado:

De acuerdo con el informe rendido por la Directora de Auditoría Interna del MINEDUCYT y la de consulta del estado de abogados y notarios habilitados por la Corte Suprema de Justicia, consta que la señora Henríquez de Herrera fue autorizada para ejercer la abogacía por medio del acuerdo de abogado número 916-D, de fecha treinta y uno de marzo de dos mil dieciocho (f. 18 vuelto).

Así, según consta en los informes rendidos por la Jueza Primero de lo Contencioso Administrativo, con residencia en el distrito de Santa Tecla, por el Procurador General de la República (ff. 613 al 711; 713 al 715 y del 1917 y 1918), y de la verificación realizada con los registros de marcación de la referida investigada en el Centro Escolar "Dr. Darío González", se advierte que intervino en cuatro ocasiones en procesos y diligencias en calidad de abogada particular tramitados en esas instancias, en horas y días laborales, incluso cuando había consignado

en sus registros de asistencia manual que asistió a sus labores de forma normal, sin que consten los permisos correspondientes para tal efecto, según el detalle siguiente:

N.º	Fecha	Hora	Referencia	Sede	Actividad	Permiso
1	17/9/2020	8:20 a 8:40	157-UMYC10-2020	Procuraduría Auxiliar de San Vicente de la Procuraduría General de la República	Presentación de solicitud de servicio de mediación	No posee
2	17/9/2020	10:00 a 11:00	139-UMYC10-2020	Procuraduría Auxiliar de San Vicente de la Procuraduría General de la República	Comparecencia a audiencia de mediación	No posee
3	17/11/2020	12:02	00238-19-ST-COPA-1CO	Juzgado Primero de lo contencioso Administrativo, con sede en el distrito de Santa Tecla	Presentación de escrito de subsanación	No posee
4	18/5/2023	9:00 a 12:37	00379-18-ST-COPA-1CO	Juzgado Primero de lo contencioso Administrativo, con sede en el distrito de Santa Tecla	Comparecencia a audiencia única	No posee

De lo anterior, este Tribunal concluye que, en el período relacionado, la investigada realizó actividades de índole privado distintas a las de sus funciones como docente en *cuatro* ocasiones durante su jornada laboral.

Particularmente, se advierte que el día *diecisiete de septiembre de dos mil veinte*, se encontraban suspendidas en todo el sistema educativo nacional, público y privado, las clases y labores académicas en razón del Decreto Legislativo No. 593, de fecha 14 de marzo del año dos mil veinte, publicado en el Diario Oficial No. 52, Tomo No. 426, del 14 del mismo mes y año, y sus reformas posteriores, que contienen el “ESTADO DE EMERGENCIA NACIONAL DE LA PANDEMIA POR COVID-19”, y fue hasta en el año dos mil veintiuno que, según las Circulares Ministeriales N.º 1 denominadas “Lineamientos Generales para el inicio del año lectivo 2021” e “Indicaciones para el retorno a clases semipresenciales del sistema educativo público y privado”, emitidas los días seis de enero y diez de marzo de dos mil veintiuno por la entonces Ministra de Educación, Ciencia y Tecnología –en el marco de la pandemia por COVID-19–, el personal docente del sector público a partir del día quince de marzo de dos mil veintiuno debía empezar a trabajar en modalidad presencial.

No obstante, ante dicha suspensión de actividades, el MINEDUCYT implementó diversas estrategias educativas en los distintos centros escolares del país, a fin de continuar con la formación académica de los alumnos; así, una de dichas estrategias fue el diseño de materiales y guías de continuidad educativa para los estudiantes, como consta en el documento “Estrategia de continuidad educativa ante emergencia COVID-19” –disponible en el Portal de Transparencia de ese Ministerio–; es decir, los docentes debían permanecer atentos a cualquier requerimiento de apoyo por parte de los estudiantes para el desarrollo de esos contenidos, principalmente en el horario correspondiente a sus funciones.

En ese sentido, resulta relevante advertir que, en el caso de mérito, respecto de la fecha señalada, la investigada abusó de la concesión otorgada para realizar teletrabajo, pues a pesar de que ésta tenía como finalidad resguardar la salud en atención a la pandemia COVID-19, por la circunstancia endémica de riesgo que se suscitaba en dicho momento; siempre debía cumplir sus obligaciones como docente, pues el “teletrabajo o trabajo domiciliario” no constituye un **“día libre o de vacación”**, dado que el servidor público tiene asignadas tareas que debe cumplir, y estar atento a cualquier requerimiento de sus superiores, que implicara incluso apersonarse a las instalaciones de la institución, pues se trataban de días laborales remunerados.

Por el contrario, consta que la señora Henríquez de Herrera se apersonó a las instalaciones de la Procuraduría Auxiliar de San Vicente de la Procuraduría General de la República, a realizar actividades de índole particular relacionadas con el ejercicio de la abogacía en las diligencias identificadas con las referencias 157-UMYC10-2020 y 139-UMYC10-2020; sin embargo, no consta que solicitara ningún permiso para ausentarse de sus funciones, según la documentación remitida por las autoridades competentes.

Y es que este Tribunal no niega la posibilidad de que los servidores públicos puedan ausentarse de sus labores, pero ello debe estar justificado por motivos legales, mediante el debido procedimiento y en los límites que la ley establece, para no ausentarse arbitrariamente del desempeño de sus labores.

Con respecto al día *diecisiete de noviembre de dos mil veinte*, consta que la investigada aun estando en trabajo domiciliario, se desplazó a las instalaciones del Juzgado Primero de lo contencioso Administrativo, con sede en el distrito de Santa Tecla, a presentar un escrito en el proceso referencia 00238-19-ST-COPA-1CO, mediando entre la hora de finalización de la jornada laboral de la investigada y la presentación de este, un lapso de *dos minutos* (f. 613).

Finalmente, respecto del día *dieciocho de mayo de dos mil veintitrés*, se ha acreditado que la investigada compareció a las instalaciones del Juzgado Primero de lo contencioso Administrativo, con sede en el distrito de Santa Tecla, una audiencia única en el proceso referencia 00379-18-ST-COPA-1CO, la cual se desarrolló desde las nueve a las doce horas con treinta y siete minutos, según consta en el informe de ff. 662 y 663 remitido por esa sede judicial. Ahora bien, al verificar esa fecha en el libro de asistencia del personal docente del Centro Escolar “Dr. Darío González”, se evidencia que la señora Henríquez de Herrera registró de forma normal la asistencia a su trabajo (f. 2304); es decir, dicha investigada compareció a la citada audiencia y no consta que solicitara ningún permiso para ausentarse de su trabajo, según la documentación remitida por las autoridades correspondientes.

Por lo que, dada la imposibilidad material de permanecer al mismo tiempo en dos lugares diferentes, la presencia de la señora Henríquez de Herrera en la sede del mencionado juzgado (ff. 699 al 702), necesariamente conllevó un abandono de sus labores. Asimismo, implicó que la investigada simulara el cumplimiento de su jornada laboral el día relacionado lo que, a la postre, refleja que tal ausencia era injustificada, conllevando la ocultación de ésta, al no existir la debida autorización.

De manera que se ha logrado comprobar en este procedimiento la transgresión a la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra e) de la LEG por parte de la investigada, en tanto se esperaba de ella que, como servidora pública, empleara el tiempo asignado para desempeñar sus funciones y cumplir sus responsabilidades, ya que recibió un salario proveniente de fondos públicos, específicamente, del MINEDUCYT; pero, durante el período comprendido del trece de febrero de dos mil diecinueve al dieciocho de agosto de dos mil veintitrés, atendió asuntos personales, entre ellos, relacionados con el ejercicio de la abogacía, sin contar con una autorización legal para ello.

Respecto a los hechos objeto del procedimiento, la señora Henríquez de Herrera en sus escritos de ff. 87 al 93 y 2587 al 2593 señala –en síntesis– los siguientes argumentos de defensa:

- Los artículos 66 y 67 de la LPA establecen que la representación puede ser ejercida por personas que no sean abogados y basta solo tener la capacidad legal para ello; asimismo, indica que su jornada laboral es en el turno matutino, en el horario de las siete a las doce horas, es decir, que su cargo no es a tiempo completo; y, consecuentemente, no incurre en la prohibición establecida en el artículo 67 del CPCM, como se hace creer en el informe de auditoría presentado por la Directora de Auditoría Interna del MINEDUCYT.

Al respecto, es pertinente indicar que este Tribunal por resolución de ff. 83 al 85, fijó como hechos objeto del procedimiento la posible realización de actividades no institucionales durante la jornada laboral por parte de la investigada, *entre ellas*, efectuar, comparecer o intervenir en diligencias en sedes judiciales o administrativas como abogada de la República; circunstancia que como se indicó supra, ha quedado plenamente comprobada en el procedimiento. Sin embargo, la investigada afirma que, por ser su cargo público a medio tiempo, no recae en ella la inhabilitación regulada en el artículo 67 del CPCM, pero como se ha señalado, ese hecho no forma parte del objeto del caso y, por consiguiente, no se han efectuado diligencias investigativas sobre ese aspecto. Por lo que dicho argumento, no es válido.

- Considera que este Tribunal, por medio del Instructor delegado, se extralimitó al investigar fechas y años que no estaban siendo indagados en el presente caso; por lo que considera que el informe derivado de esa investigación es una “persecución en su contra” (sic).

Sobre ello, debe indicarse que según lo establece la LEG, este Tribunal es el ente rector de la ética pública, encargado de velar por el cumplimiento de esa ley, en la cual se instituye un catálogo de deberes y prohibiciones éticas –contenidos en los artículos 5, 6 y 7–, y se faculta al Pleno de esta institución para tramitar el procedimiento administrativo sancionador iniciado mediante aviso, denuncia o de oficio, e imponer las sanciones a las personas sujetas a la aplicación de la ley que infrinjan tales deberes y prohibiciones.

De manera que, el aviso es una forma de activar la potestad sancionadora de este Tribunal, en el cual esta entidad debe corroborar o desvirtuar los hechos descritos y calificados como una posible transgresión ética, con la recopilación de elementos probatorios.

Ahora bien, pese a que en la descripción de los hechos informados en el aviso se señaló una fecha precisa de su comisión, y que en el informe de auditoría interna únicamente se señalan

fechas específicas de éstos, por la naturaleza de las acciones atribuidas –realización de actividades privadas en horas laborales– y con base en lo establecido en el artículo 49 inciso 1° de la LEG –el cual regula el plazo de la prescripción de la acción administrativa sancionatoria del Tribunal, estableciendo que *“Ningún procedimiento administrativo sancionador podrá iniciarse una vez hayan transcurrido cinco años contados a partir del día en que se hubiera cometido el hecho”*–, este Tribunal delimitó el período de investigación a partir de las conductas que habrían ocurrido cinco años atrás desde la fecha en la que se pronunció la resolución de apertura del procedimiento; es decir, del dieciséis de enero de dos mil diecinueve al dieciséis de enero de dos mil veinticuatro.

En ese sentido, todos los requerimientos de información y diligencias de prueba delegadas al Instructor se circunscribieron a ese período, a fin de desvirtuar o confirmar los hechos informados, como competencia de esta institución; asimismo, desde la notificación formal de la apertura del procedimiento que se le hizo a la investigada, ella tuvo conocimiento real y oportuno de los hechos atribuidos y el período que sería investigado; por lo anterior, a diferencia de lo sostenido por la investigada, no se están incluyendo nuevas fechas a las fijadas en la resolución de apertura del procedimiento y la prueba documental que ha sido remitida por las autoridades correspondientes e incorporada al procedimiento pero que no corresponde al período objeto de investigación, no está siendo valorada en la presente decisión; en consecuencia, todas las actuaciones realizadas por este Tribunal en el procedimiento están apegadas al principio del legalidad, supremacía de interés público e igualdad.

- La señora Henríquez de Herrera afirma que este Tribunal debe tomar en cuenta que es Secretaria de Conflictos a nivel nacional del sindicato SIANDES 21 DE JUNIO, por lo que tiene fuero sindical.

Asimismo, afirma que ha representado como abogada mayormente a docentes “haciendo uso de permiso sindical, permisos personales, permisos por salud sin certificación médica y permisos sin goce de salario” (sic). Por lo que solicita, no se le vulneren sus derechos constitucionales a la seguridad jurídica, a la asociación sindical y a representar a los miembros del sindicato frente a terceros como directiva sindical.

Finalmente, refiere que este Tribunal debe aplicar la LEG de forma integral y en armonía con la Ley Especial para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres y demás legislación.

En cuanto a lo antes indicado, es preciso señalar que este Tribunal con la tramitación del presente procedimiento en ningún momento ha limitado ni mucho menos violentado el derecho de libertad sindical del que goza la señora Henríquez de Herrera, pues como ya se ha mencionado, el objeto del procedimiento ha sido verificar el cometimiento de una infracción ética por parte de la investigada en el ejercicio de su cargo como docente, en los términos establecidos en la LEG.

Así, resulta necesario hacer énfasis en que, la prohibición del artículo 6 letra e) del mencionado cuerpo normativo, establece que pueden existir excepciones para la realización de actividades privadas cuando estén permitidas por la ley. Así, dentro de dichas excepciones se encuentran la autorización de las licencias permitidas por la normativa respectiva, que hayan sido

correctamente tramitadas y otorgadas, las cuales facultan a todo servidor público a realizar actividades no institucionales dentro del jornada ordinaria de labores.

En ese orden de ideas, el derecho constitucional a la libertad sindical reconoce la necesidad que las entidades públicas concedan a los representantes de los sindicatos los respectivos permisos o licencias para atender asuntos que tengan relación con el fin para el cual se creó la organización de trabajadores, todo ello para la defensa de los intereses de sus miembros.

Al respecto la Sala de lo Contencioso Administrativo ha indicado que dichos permisos se configuran como “(...) *el instrumento mediante el cual el empleador concede a los directivos sindicales autorización para ausentarse del lugar de trabajo en horas laborales, con la finalidad de poder cumplir con actividades propias e indispensables para el adecuado funcionamiento y desarrollo de la organización laboral, siempre y cuando dichos permisos se encuentren dentro de los límites razonables, sean proporcionales y atiendan a un criterio de necesidad, ya que su principal finalidad es permitir el funcionamiento normal de la asociación sindical (...)»*” (sentencia de la Salas de lo Contencioso Administrativo fecha 29-VI-2020, proceso con referencia 108-2017).

Añade que, es necesario precisar que esas autorizaciones deben ser concedidas a los representantes de las organizaciones sindicales con miras a que desarrollen su legítimo derecho de asociación sindical, y por lo cual no se constituyen como un derecho absoluto, lo que implica que deben armonizarse con los demás derechos y valores constitucionales.

En ese sentido, al carecer de una normativa de aplicación general que regule el régimen del procedimiento de los permisos sindicales de todos los servidores públicos, será cada institución dentro de su potestad organizativa la que determine el alcance y parámetros en que se conceden los mismos, a fin de decidir y regular las relaciones de los trabajadores que poseen un cargo de dirección y representación sindical, reconociéndoseles el derecho de gozar de un tiempo libre para desempeñar sus funciones en esa calidad dentro de la jornada de trabajo, el cual deberá ser efectivamente remunerado.

Además, es preciso indicar que la calidad de directiva sindical no debe sobreponerse a la calidad de servidora pública; pues, “son, a su vez, empleados públicos responsables de desempeñar las funciones propias del cargo de que son titulares y por las cuales son remunerados con fondos públicos, por lo que no están eximidos de cumplir con las obligaciones para las que fueron contratados, pues el ejercicio de su actividad sindical no puede afectar el funcionamiento eficiente del servicio público” (resolución de la Sala de lo Constitucional de fecha 9-IV-2018, del proceso de Amparo referencia 588-2017).

Ciertamente, el uso de los referidos permisos por parte de los dirigentes sindicalistas debe atender a la realización de actividades que tengan relación con la finalidad para la cual se creó el sindicato en concreto; es decir, para la defensa de los intereses laborales de sus afiliados, pero dichos permisos deben ser solicitados y autorizados por la autoridad correspondiente; sin embargo, en este caso la infracción ética se constituyó porque la señora Henríquez de Herrera se ausentó de

110407

sus labores como docente, por diversos motivos, y no solicitó los permisos respectivos, no solo por causas relacionadas con su laboral sindical.

Aunado a lo anterior, con respecto al fuero sindical, debe mencionarse que éste es un mecanismo establecido en la ley para reforzar la protección a la *estabilidad laboral* de los representantes sindicales como un medio para amparar la libertad de acción de los sindicatos, siendo que para los trabajadores que gozan de este fuero, la protección se otorga en razón de su pertenencia a un sindicato y como protección a sus derechos de asociación y sindicalización.

Ahora bien, este Tribunal en diversas resoluciones ha establecido que la potestad sancionadora que el legislador le ha atribuido a esta institución *tiene como fundamento la protección del gobernado frente a cualquier acción u omisión que lesione su derecho a una buena Administración Pública*, reconocido implícitamente en el artículo 1 de la Constitución al calificar a la persona como el origen y el fin de la actividad estatal.

De hecho, todos los parámetros conductuales enunciados en la LEG son reflejo de la concepción constitucional acerca del Estado, cuya existencia y organización, –y por ende de los elementos que lo integran–, se orienta al servicio de la colectividad mediante la satisfacción de la justicia, la seguridad jurídica y el bien común.

Adicionalmente, los cánones conductuales plasmados en la LEG y cuya observancia es fiscalizada por este Tribunal, materializan los compromisos internacionales adquiridos por el Estado salvadoreño con la suscripción y ratificación de la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, instrumentos que reconocen la lucha contra la corrupción como un mecanismo para la institucionalidad y la consolidación de la democracia.

Asimismo, es oportuno indicar que, a tenor de lo dispuesto en el artículo 42 de la LEG, *sin perjuicio de la responsabilidad civil, penal u otra a que diere lugar la situación analizada*, el Tribunal impondrá la multa respectiva al comprobar el incumplimiento de deberes o prohibiciones éticos previstos por esa Ley; por lo que, el fuero sindical aplica únicamente en materia laboral en cuanto a la estabilidad laboral de los directivos sindicales y no en materia de ética pública.

Por consiguiente, este procedimiento ha sido tramitado garantizando los derechos de audiencia y defensa de la investigada, siguiendo el procedimiento legalmente establecido tanto en la LEG como en la LPA, atendiendo a los principios de legalidad y verdad material que rige el presente procedimiento administrativo sancionador.

En consecuencia, al haberse comprobado con total certeza los hechos y la transgresión atribuida a la persona investigada, deberá determinarse la responsabilidad correspondiente.

4. La responsabilidad subjetiva de la investigada, señora Eduvigis del Tránsito Henríquez de Herrera, respecto de la infracción atribuida:

La potestad sancionadora ejercida por este Tribunal se somete, entre otros principios, al de responsabilidad, regulado en el artículo 139 N. ° 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”*.

Asimismo, 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 caso de mérito, este Tribunal considera que la señora Henríquez de Herrera se encontraba en una posición material que le demandaba conocer sus funciones y obligaciones como servidora pública; sin embargo, no solicitó los permisos correspondientes y, además, aprovechándose de la concesión de realización de trabajo domiciliario, realizó actividades de índole particular.

Haciendo énfasis que, en su momento, la investigada abusó del beneficio de realizar trabajo domiciliario en atención a la pandemia del COVID-19, ya que aún y cuando se encontraba bajo dicha modalidad, siempre debía cumplir sus obligaciones como empleada del MINEDUCYT y estar a disposición de cualquier requerimiento de índole laboral.

Además, tuvo la oportunidad real y el dominio completo de solicitar las licencias correspondientes para ausentarse de sus labores con causa justificada y no lo hizo; ya que su cargo de docente le impone una obligación no solo de conocer la normativa interna de la institución para la cual laboral, y que le vincula en el ejercicio y cumplimiento de sus funciones, sino de cumplirla;

así como de conocer los deberes y prohibiciones ética reguladas en la LEG. Por el contrario, se ausentó de sus labores, por períodos prolongados de tiempo —en horas y días hábiles— sin contar con autorización para ello.

Por tanto, se ha acreditado en el presente caso la existencia del nexo subjetivo entre la señora Henríquez de Herrera y la conducta comprobada mediante este procedimiento —la cual es típica y antijurídica conforme al artículo 6 letra e) de la LEG—; habiéndose establecido con certeza que la investigada actuó con un comportamiento doloso; por lo que, se sustenta la imposición de una sanción por la infracción cometida.

V. Sanción aplicable.

El Artículo 42 de la LEG establece: *“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”.

En relación con ello, de conformidad con lo establecido en el artículo 144 incisos 1º y 2º de la LPA, *“Al responsable de dos o más infracciones, se le impondrán todas las sanciones correspondientes a las diversas infracciones.*

El artículo 97 del Reglamento de la LEG prescribe también estos aspectos y agrega que para la fijación del monto de la multa se tomará en cuenta los criterios establecidos en el artículo 44 de la LEG y el monto del salario mínimo mensual para el sector comercio vigente en el momento en que se cometió la infracción.

Para determinar la sanción a imponer a la señora Henríquez de Herrera es necesario tener en cuenta que incurrió en las conductas constitutivas de transgresión a la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra e) de la LEG, entre los meses de febrero de dos mil diecinueve a septiembre de dos mil veintitrés, es decir, de manera continuada.

Las infracciones continuadas son una pluralidad de ilícitos homogéneos entre sí, infringiendo el mismo o semejantes preceptos administrativos, que por una ficción legal se tratan como una sola infracción legal, a pesar de que cada ilícito en forma separada, podría ser una infracción independiente (sentencia emitida por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la CSJ en fecha 21-VII-2017, en el proceso referencia 510-2014).

Al referirse a este tipo de infracciones, cabe mencionar la denominada *unidad típica de la acción u omisión infractora, categoría jurídica del Derecho Administrativo Sancionador que exige la concurrencia de un único acto de voluntad encaminado a la realización de toda la dinámica infractora* (NIETO, ALEJANDRO, “DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR”, Editorial TECNOS, Tercera Edición Ampliada, Madrid, 2002. Págs. 449-450) [citado en sentencia pronunciada por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la CSJ, en fecha 5-VII-2017, en el proceso referencia 338-2010].

En ese sentido, se estima que la transgresión continuada al artículo 6 letra e) de la LEG por parte de la investigada, establecida en este procedimiento, goza de unidad típica de la acción infractora, pues se advierte un *único acto de voluntad* por parte de ella, que cumplió con los elementos constitutivos de la descripción típica de la transgresión a la prohibición ética regulada en el citado artículo; es decir, un solo acto de voluntad encaminado a realizar actividades particulares durante su jornada laboral sin contar con los permisos respectivos, no obstante esa acción se manifestó en varias ocasiones entre los meses febrero de dos mil diecinueve a septiembre de dos mil veintitrés.

Dado que la infracción continuada cometida por la investigada debe tratarse como una sola, corresponde aplicarle una sola sanción de multa, cuya cuantía –como se indicó al inicio de este apartado– se determinará en atención al salario mínimo mensual urbano para el sector comercio, vigente al momento en que se cometieron las conductas antiéticas.

Así, al haber acaecido los últimos hechos constitutivos de transgresión ética en el mes de septiembre de dos mil veintitrés, se estima oportuno fijar la multa a imponer a la investigada con base en el salario mínimo mensual urbano para el sector comercio vigente en esa época, cuyo monto es equivalente a *trescientos sesenta y cinco dólares de los Estados Unidos de América* (US\$365.00), según el Decreto Ejecutivo N.º 10 de fecha siete de julio de dos mil veintiuno, y publicado en el Diario Oficial N.º 129, Tomo 432, de esa misma fecha.

De conformidad con el mencionado 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 dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o socio, como consecuencia de los actos u omisiones constitutivos de la infracción; iii) el daño ocasionado a la administración pública o a terceros perjudicados; y, iv) la capacidad de pago, y a 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 Henríquez de Herrera, por la transgresión a la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra e) de la LEG, serán los siguientes:

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

El artículo 218 de la Constitución establece en su primera parte que “los funcionarios y empleados públicos están al servicio del Estado”, de ahí que la Sala de lo Constitucional haya interpretado que éstos deben realizar su función con eficacia y también con una actitud de desprendimiento del propio interés o de fines personales (sentencia de fecha 28-11-2014, Inconstitucionalidad 8-2014, Sala de lo Constitucional).

Asimismo, la LEG contiene como principios de la ética pública, los de legalidad, transparencia y rendición de cuentas -artículo 4 letras f), h) y m) de la LEG-, los cuales orientan a todos los destinatarios de esa norma a actuar con apego al ordenamiento jurídico en el marco de

sus atribuciones; de manera accesible para que la ciudadanía pueda conocer si sus actuaciones son apegadas a la ley; y, a rendir cuentas de la gestión pública.

En el presente caso, la gravedad de la infracción cometida por la señora Henríquez de Herrera deviene del cargo que ejerce, y de la importancia de sus funciones como docente en el Centro Escolar “Dr. Darío González; pues, entre otras responsabilidades, debía presentarse a la institución educativa quince minutos antes de iniciar sus labores y retirarse cuando hayan terminado sus obligaciones; planificar su labor docente y hacer buen uso del tiempo en beneficio de sus alumnos; y, elaborar material didáctico y practicar una metodología activa que favorezca el aprendizaje de los alumnos, como lo establece el artículo 38 del Reglamento de la Ley de la Carrera Docente.

No obstante tener esas responsabilidades normativas, la investigada realizó actividades no institucionales, incumpliendo de forma reiterada su jornada laboral; es decir, que dichas conductas las habría realizado de forma continuada durante los meses de febrero de dos mil diecinueve a septiembre de dos mil veintitrés; aprovechándose así, de forma indebida de su cargo, para satisfacer sus intereses particulares, lo cual resulta antagónico a la función pública que desempeña.

Por consiguiente, se colige que la señora Henríquez de Herrera, al realizar las conductas antiéticas atribuidas, no actuó de buena fe; pues, para sustraerse del cumplimiento de sus responsabilidades laborales, y evadir la determinación de posibles responsabilidades legales, no solicitó los permisos correspondientes, pese a conocer las obligaciones que regían su actuar como docente, y hacer constar en los registros de asistencia de personal que solicitaba los permisos o cumplía de forma completa su horario de trabajo.

ii) El daño ocasionado a la Administración pública:

La conducta de la investigada ocasionó un daño al erario de la Administración pública –en concreto para el MINEDUCYT–, pues se erogaron fondos para sufragar remuneraciones que no fueron devengadas en su totalidad, pues se ha comprobado que, entre los meses de febrero de dos mil diecinueve a septiembre de dos mil veintitrés, la señora Henríquez de Herrera incumplió cincuenta y dos veces su jornada laboral sin que existiera justificación o documentación de respaldo que le habilitara para ello por parte de dicha institución.

En ese sentido, el daño ocasionado a la Administración pública con la conducta que hoy se sanciona se determina a partir del dispendio de fondos de la referida institución para cubrir el pago de remuneraciones por tiempo en el cual la investigada no prestó servicios a la entidad, pues consta a f. 1919 el informe del Coordinador de Desarrollo Humano del mencionado Ministerio donde hace se contar que no se refleja ningún descuento por ausencias injustificadas a sus labores aplicados a la investigada en el periodo investigado.

Asimismo, dado que la señora Henríquez de Herrera debía prestar un servicio público a sus estudiantes, al haberse ausentado sin justificación de sus labores, dicho servicio educativo no se brindó en condiciones de calidad ni en el tiempo programado para ello, pues de manera indiscutible, cuando los empleados estatales desatienden sus labores, el servicio público es el que sufre desmejoras en perjuicio de los usuarios.

iii) *La renta potencial de la sancionada al momento de cometer la transgresión:*

En el año dos mil veintitrés, último año en el que acaecieron los hechos constitutivos de transgresión ética del artículo 6 letra e) de la LEG, la investigada Henríquez de Herrera percibió un salario mensual de mil cincuenta y ocho dólares con cincuenta y dos centavos de dólar de los Estados Unidos de América (US\$1,058.52) [ff. 2427 y 2428].

En consecuencia, en atención a la gravedad de los hechos cometidos, al daño ocasionado a la Administración pública y a la renta potencial de la señora Henríquez de Herrera, es pertinente imponerle a ésta una multa de *dos salarios mínimos mensuales urbanos* para el sector comercio, de trescientos sesenta y cinco dólares de los Estados Unidos de América (US\$365.00) cada uno, que suman la cantidad de *setecientos treinta dólares de los Estados Unidos de América* (US\$730.00), por la infracción a la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra e) de la LEG, cuantía que resulta proporcional a la transgresión cometida.

VI. En su escrito de ff. 2587 al 2593 la señora Henríquez de Herrera ofrece como prueba para desvirtuar los señalamientos en su contra las declaraciones testimoniales de las señoras Célida Lissette Delgado Ramírez y Karina Elizabeth Aguilar de Guardado, así como su declaración de propia parte.

Al respecto, es oportuno establecer que, la resolución que abrió a pruebas este procedimiento (ff. 513 y 514), se le notificó a la señora Henríquez de Herrera el día quince de abril del año en curso, por medio de correo electrónico, como consta en acta de f. 518; por lo que, el día diecisiete del mismo mes y año, inició el cómputo de los veinte días hábiles de los que disponía la parte investigada para ofrecer y presentar la prueba que estimara necesaria para desvirtuar los hechos y la transgresión ética atribuida, habiendo finalizado el mismo el día *dieciséis de mayo de dos mil veinticuatro*.

Con relación a los plazos procesales, el artículo 80 de la LPA proscribe que “*Los términos y plazos del procedimiento administrativo son obligatorios y perentorios para la Administración y para los particulares*”.

En consecuencia, se advierte que el ofrecimiento de prueba testimonial y declaración de propia parte realizado por la señora Henríquez de Herrera, fue efectuado cuando ya había precluido la oportunidad procedimental para ese efecto, es decir, posterior al vencimiento del plazo de los veinte días hábiles del período probatorio.

Además, dicho plazo probatorio concedido a la investigada fue para que, en ejercicio de su derecho de defensa, ofreciera y presentara toda la prueba que estimara pertinente para acreditar los hechos objeto del procedimiento, circunstancia que no ocurrió, como consta en el expediente.

Por consiguiente, la petición de ofrecimiento de prueba realizado por la mencionada investigada, deberá declararse *inadmisible* por extemporánea.

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 letra c) y 8 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción; 4 letras f), h) y m), 6 letra e), 20 letra a), 37, 42, 43 y 44 de la Ley de Ética Gubernamental; 95 y 97 del Reglamento de dicha Ley, este Tribunal **RESUELVE:**

161009

a) Sanciónase a la señora Eduviges del Tránsito Henríquez de Herrera, docente del Centro Escolar "Dr. Darío González" del departamento de San Vicente y ex Secretaria Tercera de Conflictos del Sindicato Agremiado Nacional de Educadores Salvadoreños 21 de Junio (SIANDES 21 DE JUNIO), con una multa de *setecientos treinta dólares de los Estados Unidos de América* (US\$730.00), por haber transgredido la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra e) de la Ley de Ética Gubernamental, en razón que en el período comprendido del trece de febrero de dos mil diecinueve al dieciocho de agosto de dos mil veintitrés, realizó actividades no institucionales, incumpliendo de forma reitera su jornada laboral, sin contar con los permisos para ausentarse de su trabajo, en cuyo lapso de tiempo percibió el salario correspondiente a su cargo en el citado centro de estudios, sufragado con fondos públicos, según consta en el considerando IV de la presente decisión.

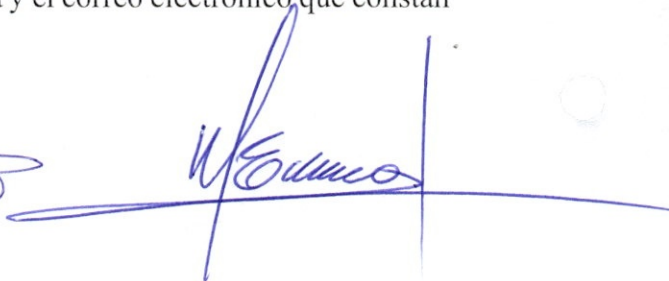
b) Se hace saber a la señora Eduviges del Tránsito Henríquez de Herrera que, de conformidad con los artículos 39 de la Ley de Ética Gubernamental, 96 del Reglamento de dicha Ley, 104, 132 y 133 de la Ley de Procedimientos Administrativos, para la presente resolución se encuentra habilitada la interposición 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 siguiente al de la notificación respectiva.

c) Declárase inadmisble la petición de ofrecimiento de prueba testimonial y declaración de propia parte realizada por la servidora pública sancionada, señora Eduviges del Tránsito Henríquez de Herrera, por las razones expresadas en el considerando VI de esta resolución.

d) Remítase certificación de la presente resolución al Ministro de Educación, Ciencia y Tecnología para los efectos legales pertinentes.

e) Tiénense por señalados como medios para recibir notificaciones por parte de la señora Eduviges del Tránsito Henríquez de Herrera, la dirección física y el correo electrónico que constan a f. 2593 del expediente.

Notifíquese.



PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN

