

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 a lo establecido en el artículo 30 de la Ley de Acceso a la Información Pública, se extiende la segunda versión pública en aplicación del criterio de la 21-20-RA-SCA del 16/11/2020.

83-A-18

0000711

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las nueve horas y cuarenta y cinco minutos del día tres de noviembre de dos mil veintiuno.

Mediante resolución de fecha seis de octubre del año que transcurre (fs. 690 al 692), se concedió al investigado el plazo de diez días hábiles para que presentara las alegaciones que estimara pertinentes; en ese contexto, se recibió escrito de la licenciada [REDACTED] [REDACTED] apoderada general judicial del investigado, señor [REDACTED], mediante el cual refiere argumentos de defensa a favor de su mandante (fs. 700 al 710).

Considerandos:

I. Relación de los hechos

Objeto del caso

El presente procedimiento se tramita contra el señor [REDACTED], a quien se atribuye la posible transgresión a la prohibición ética de "*Desempeñar simultáneamente dos o más cargos o empleos en el sector público que fueren incompatibles entre sí por prohibición expresa de la normativa aplicable (...)*", regulada en el artículo 6 letra d) de la Ley de Ética Gubernamental, en lo sucesivo LEG, por cuanto en el período comprendido entre los días veintiuno de enero de dos mil dieciséis y trece de marzo de dos mil dieciocho, habría trabajado seis horas como Médico Especialista Radiólogo en el Consultorio de Especialidades del Instituto Salvadoreño del Seguro Social (ISSS) y seis horas en el Hospital Nacional Rosales (HNR).

Desarrollo del procedimiento

1. Por resolución de fs. 3 y 4, se ordenó la investigación preliminar del caso y se requirieron informes sobre los hechos objeto de aviso.
2. En la resolución de fs. 322 al 324, se decretó la apertura del procedimiento administrativo sancionador contra el señor [REDACTED] y se le concedió el plazo de cinco días hábiles para que ejerciera su derecho de defensa.
3. Mediante escrito de fs. 337 al 349 el investigado, por medio de su apoderada general judicial con cláusula especial, licenciada [REDACTED] ejerció su derecho de defensa y agregó prueba documental.
4. Por resolución de fs. 350 y 351 se abrió a pruebas el procedimiento por el término de veinte días hábiles, y se comisionaron Instructores para la investigación de los hechos.
5. Mediante escrito de fs. 362 y 363, la apoderada del investigado incorporó prueba documental.
6. En el informe agregado a fs. 385 al 650, los Instructores delegados establecieron los hallazgos de la investigación efectuada e incorporaron prueba documental.
7. En la resolución de fs. 690 al 692 se concedió al investigado el plazo de diez días hábiles para que presentara las alegaciones que estimara pertinentes respecto de la prueba que obra en el expediente.

II. Fundamento jurídico.

Transgresión atribuida

La conducta atribuida al señor _____, se calificó como una posible transgresión a la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra d) de la LEG.

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.

El artículo 6 letra d) de la LEG prohíbe “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”.

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.

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. Original y copia simple de informe referencia DCE-179-2018 de fecha diez de octubre de dos mil dieciocho, suscrito por la Directora del Consultorio de Especialidades del ISSS, conteniendo la siguiente información sobre el señor _____ :: cargo ejercido en el referido Instituto, horario de trabajo y mecanismo de control de su asistencia laboral, durante el período indagado (fs. 7, 11 y 686).

2. Copia simple de informe de fecha doce de octubre de dos mil dieciocho, suscrito por la Jefa del Departamento de Recursos Humanos del HNR, conteniendo la siguiente información sobre el señor _____ :: cargo ejercido en el referido Hospital, horario de trabajo y mecanismo de control de su asistencia laboral, durante el período indagado (f. 18).



3. Copias simples y certificadas por la Jefa del Departamento de Recursos Humanos del HNR, de acuerdos de refrenda del nombramiento del señor _____ como Médico Especialista II (4 horas diarias) en dicho Hospital, entre los años dos mil dieciséis y dos mil dieciocho (fs. 28 al 36 y 447 al 455).

4. Copias simples de Detalle de Planes de Trabajo del señor _____ en el HNR, durante el período investigado (fs. 153 al 179).

5. Constancia expedida por la Jefa del Departamento de Recursos Humanos del HNR el día veinticinco de marzo del año que transcurre, referente al vínculo laboral del señor _____ con ese Hospital, el cargo que desempeña en el mismo y el salario que percibe (f. 490).

6. Certificación expedida por el Jefe de la Unidad de Recursos Humanos del ISSS de comunicaciones sobre la refrenda del nombramiento del señor _____ como Médico Especialista de ese Instituto, entre los años dos mil dieciséis y dos mil dieciocho (fs. 495 al 497).

7. Copias simples de Planes Mensuales de Distribución de Turnos del señor _____ en el Consultorio de Especialidades del ISSS, durante el período indagado (fs. 514 al 544).

8. Copia simple de informe de fecha nueve de febrero del presente año, suscrito por el Jefe Médico del Departamento de Radiología e Imágenes del ISSS, referente al cargo desempeñado por el señor _____ en ese Departamento y su horario laboral (f. 685).

Incorporada por el investigado:

1. Original y copia simple de constancia expedida por la Jefa del Departamento de Recursos Humanos del HNR el día cinco de febrero del año que transcurre, referente al vínculo laboral del señor _____ con ese Hospital, el cargo que desempeña y su horario de trabajo en el mismo (fs. 343 y 709).

2. Constancia expedida por el Jefe de la Sección de Remuneraciones del ISSS el día cinco de febrero del año que transcurre, referente al vínculo laboral del señor _____ con ese Instituto, el cargo que desempeña en el mismo y el salario que percibe (f. 344).

3. Copia simple de informe procedente del Consultorio de Especialidades del ISSS, conteniendo la siguiente información sobre el señor _____ :: cargo ejercido en el referido Instituto, horario de trabajo y mecanismo de control de su asistencia laboral, durante el período indagado (f. 345).

4. Original y copia simple de informe de fecha nueve de febrero del presente año, suscrito por el Jefe Médico del Departamento de Radiología e Imágenes del ISSS, referente al cargo desempeñado por el señor _____ en ese Departamento y su horario laboral (fs. 363 y 710).

5. Constancia expedida por la Jefa Médica de Servicio de Radiología e Imágenes del HNR, referente al cargo desempeñado por el señor _____ en ese Servicio, y que participa en el Programa Académico de Residencia de Radiología (f. 703).

Por otra parte, la prueba de fs. 704 al 708, incorporada al expediente, no será objeto de valoración por carecer de pertinencia y utilidad para esclarecer los hechos objeto de este procedimiento, en razón que se refiere a hechos no comprendidos dentro del período investigado. Asimismo, por cuanto los siguientes documentos no se vinculan a los hechos indagados: reconocimiento otorgado por el Ministro de Salud al señor [redacted], por el Día del Médico (f. 704); y resultado dosimétrico (dosis de radiación recibida) del referido señor (f. 705).

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 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 (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, 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 informes 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 que:

1. Del vínculo laboral entre el HNR y el investigado, y la jornada laboral que él debía cumplir en el referido Hospital, durante el período comprendido entre los días veintiuno de enero de dos mil dieciséis y trece de marzo de dos mil dieciocho –período indagado–:

En el lapso relacionado, el aludido investigado desempeñó el cargo de Médico Especialista en Radiología en el HNR, el cual le correspondía ejercer en una jornada laboral de cuatro horas diarias, comprendida de lunes a viernes de las siete a las once horas, todo lo anterior, según consta en: *i)* documentos en original, copias simples y certificadas, expedidos por la Jefa del Departamento de Recursos Humanos del HNR: informe de fecha doce de octubre de dos mil dieciocho (f. 18), acuerdos de refrenda del nombramiento del señor _____ en el cargo relacionado (fs. 28 al 36 y 447 al 455), constancias expedidas los días cinco de febrero y veinticinco de marzo del año que transcurre (fs. 343, 490 y 709); *ii)* copias simples de Detalle de Planes de Trabajo del señor _____ en el HNR, durante el período investigado (fs. 153 al 179); y *iii)* constancia expedida por la Jefa Médica de Servicio de Radiología e Imágenes del HNR (f. 703).

2. Del vínculo laboral entre el ISSS y el investigado, y la jornada laboral que él debía cumplir en el referido Instituto, durante el período comprendido entre los días veintiuno de enero de dos mil dieciséis y trece de marzo de dos mil dieciocho:

En el período indicado, el aludido investigado desempeñó el cargo de Médico Especialista Radiólogo en el Departamento de Radiología e Imágenes del Consultorio de Especialidades del ISSS, el cual le correspondía ejercer en una jornada laboral de seis horas diarias, comprendida de lunes a viernes de las once horas con treinta minutos a las diecisiete horas con treinta minutos, todo lo anterior, según consta en: *i)* original y copia simple de informe referencia DCE-179-2018 de fecha diez de octubre de dos mil dieciocho, suscrito por la Directora del Consultorio de Especialidades del ISSS (fs. 7, 11 y 686); *ii)* constancia expedida por el Jefe de la Sección de Remuneraciones del ISSS el día cinco de febrero del año que transcurre (f. 344); *iii)* copia simple de informe procedente del Consultorio de Especialidades del ISSS (f. 345); *iv)* original y copias simples de informe de fecha nueve de febrero del presente año, suscrito por el Jefe Médico del Departamento de Radiología e Imágenes del ISSS (fs. 363, 685 y 710); *v)* certificación expedida por el Jefe de la Unidad de Recursos Humanos del ISSS de comunicaciones sobre la refrenda del nombramiento del señor _____ en el cargo relacionado (fs. 495 al 497); y *vi)* copias simples de Planes Mensuales de Distribución de Turnos del señor _____ en el Consultorio de Especialidades del ISSS, durante el período indagado (fs. 514 al 544).

En virtud de lo anterior, al hacer una valoración integral de los elementos de prueba recabados en el procedimiento, se ha establecido que durante el período comprendido entre los días veintiuno de enero de dos mil dieciséis y trece de marzo de dos mil dieciocho, el señor desempeñó los cargos de Médico Especialista en Radiología en el HNR y Médico Especialista Radiólogo en el Departamento de Radiología e Imágenes del Consultorio de Especialidades del ISSS.

Asimismo, que el primero de esos cargos debía ejercerlo en una jornada laboral de cuatro horas diarias, y el segundo, en una jornada laboral de seis horas diarias, durante el lapso relacionado, las cuales no eran coincidentes.

Como ya se indicó en el considerando II de esta resolución, el artículo 6 letra d) de la LEG prohíbe “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”.

En el caso concreto, al no coincidir los horarios de trabajo que el señor debía cumplir por los cargos que ejercía en el HNR y en el ISSS, y al no perfilarse que el desempeño de dichos cargos sea contrario a la normativa que les es aplicable ni a los intereses de ambas instituciones, no se cumple el supuesto de incompatibilidad establecido en la referida prohibición ética.

En adición a lo anterior, es preciso indicar que el artículo 1 de la LEG establece que parte de su objeto consiste en *prevenir y detectar las prácticas corruptas*, y el artículo 3 letra f) de esa misma ley define la *corrupción* como *el abuso del cargo y de los bienes públicos, cometidos por servidor público, por acción u omisión, para la obtención de un beneficio económico o de otra índole, para sí o a favor de un tercero*.

La definición utiliza el término “abuso”, el cual se refiere a un *uso excesivo, injusto o indebido del cargo y de los bienes públicos con el fin de obtener un beneficio particular*.

En ese orden ideas, en el caso objeto de este procedimiento no se perfila que el señor haya abusado de los cargos que desempeñaba en el HNR y en el ISSS, por lo que no se ha configurado un acto de corrupción ni una afectación a la Administración Pública.

Teniendo en cuenta los aspectos antes indicados, no se vislumbra que el investigado haya transgredido la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra d) de la LEG y, por tanto, no se encuentra justificado el despliegue de la potestad sancionadora de este Tribunal.

Por tanto, con base en los artículos 1 y 14 de la Constitución; III. 5 y VI. 1 letra c) de la Convención Interamericana contra la Corrupción; 1, 7 y 8 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción; 4 letras a), b), e i), 6 letra d), 20 letra a) y 37 de la Ley de Ética Gubernamental; y 95 del Reglamento de dicha Ley, este Tribunal **RESUELVE:**

Absuélvese al señor _____, Médico Especialista en Radiología en el Hospital Nacional Rosales y Médico Especialista Radiólogo en el Departamento de Radiología e Imágenes del Consultorio de Especialidades del Instituto Salvadoreño del Seguro

Social, por la transgresión a la prohibición ética regulada en el artículo 6 letra d) de la Ley de Ética Gubernamental, por las razones expresadas en el considerando IV de esta resolución.

Notifíquese.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN