

PROYECTO DE LEY

LEY DE GARANTÍAS DE LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS DISCIPLINARIOS EN EL SECTOR PÚBLICO

Expediente N.º 20.190

ASAMBLEA LEGISLATIVA:

El ordenamiento jurídico es el que atribuye *las competencias a determinados órganos*, para que a su vez ejerzan el control de la observancia a los deberes impuestos, a aquellos servidores o servidoras que se encuentran inmersos en una relación de empleo público. Estas competencias implican, por supuesto, la potestad de aplicar sanciones a quienes incurran en transgresiones, de acuerdo con el ordenamiento jurídico aplicable y vigente, por lo que se elimina la posibilidad de apelar a la *casuística* como mecanismo sancionatorio.

La iniciativa de reforma propuesta se justifica en la necesidad de precisar derechos fundamentales de los investigados, así como señalar mecanismos de seguridad jurídica, en el marco de aquellos procedimientos administrativos disciplinarios, incoados por el Estado bajo su competencia sancionadora.

Para propiciar tales garantías y cambios normativos se reformaría, en diferentes artículos, la actual Ley General de la Administración Pública (1978). Puede decirse que, ante todo, la citada ley es un cuerpo normativo que le da carácter de derecho positivo al principio de la legalidad administrativa, es decir, al principio según el cual la Administración Pública tiene que actuar ajustada al ordenamiento jurídico. Regula el principio indicado en al menos tres aspectos: en primer lugar, le da una formulación precisa; en segundo lugar, precisa los sujetos de derecho que actúan sometidos al principio y, en tercer lugar, precisa el derecho aplicable a estos y el ámbito de aplicación de la ley. (Brewer Carías, 2015:15).

Dentro de la Administración Pública existe un régimen de empleo público, en cuyo caso se encuentra regido por los principios de los artículos 191 y 192 de la Constitución Política y, por ende, de carácter unilateral e impositivo. Para el caso concreto de los funcionarios que no tienen estatuto o ley especial o profesional - insertas dentro de una convención colectiva de trabajo-, que regula su régimen disciplinario, el libro segundo de la Ley General de la Administración Pública denominado "Del procedimiento administrativo", se constituye en la normativa aplicable cuando se quieran iniciar correcciones disciplinarias. El artículo 102 de la LGAP enuncia como una de las potestades del superior jerárquico, la de "ejercer la

potestad disciplinaria” -inciso c-. Así que la tutela de la disciplina deviene en imperativo dado por la misma legislación.

El derecho a una justicia pronta y cumplida del ordinal 41 de la Constitución Política no se limita, en el derecho administrativo, al ámbito jurisdiccional, esto es, a los procesos que conoce la jurisdicción contencioso administrativa creada en el artículo 49 del mismo cuerpo normativo supremo, sino que se proyecta y expande con fuerza, también, a la vía administrativa o gubernativa previa a la judicial, esto es, a los procedimientos administrativos. De modo y manera que es un imperativo constitucional que los procedimientos administrativos sean, igualmente, pronto, oportunos y cumplidos en aras de valores constitucionales trascendentales como la seguridad y la certeza jurídicas de los que son merecidos acreedores todos los administrados. Precisamente por lo anterior, los procedimientos administrativos se encuentran informados por una serie de principios de profunda raigambre constitucional, tales como los de prontitud y oportunidad (artículo 41 de la Constitución Política), más conocido como de celeridad o rapidez (artículos 225, párrafo 1º, y 269, párrafo 1º, de la Ley General de la Administración Pública), eficacia y eficiencia (artículos 140, inciso 8, de la Constitución Política, 4º, 225, párrafo 1º, y 269, párrafo 1º, de la Ley General de la Administración Pública), simplicidad y economía procedimentales (artículo 269, párrafo 1º, ibídem). Estos principios rectores de los procedimientos administrativos le imponen a los entes públicos la obligación imperativa de sustanciarlos dentro de un plazo razonable y sin dilaciones indebidas, es decir, sin retardos graves e injustificados para evitar la frustración, la eventual extinción o la lesión grave de las situaciones jurídicas sustanciales invocadas por los administrados por el transcurso de un tiempo excesivo e irrazonable. El privilegio posicional de las administraciones públicas, denominado autotutela declarativa y que, a la postre, constituye una pesada carga para los administrados no debe invertirse y ser aprovechado por estas para causarle una lesión antijurídica al administrado con la prolongación innecesaria de los procedimientos administrativos.

El procedimiento administrativo como manifestación del poder disciplinario

El procedimiento administrativo, en general, responde a la necesidad de someter la actuación administrativa a una ordenación formal preestablecida, con el objeto de alcanzar una doble finalidad: de un lado garantizar los intereses públicos -esto es, la oportunidad y legalidad de los actos- y, de otro lado, tutelar los derechos e intereses de los particulares.

A su vez, el “procedimiento administrativo disciplinario”, a pesar de lo que pueda creerse en el sentido de que la administración ostenta la condición de juez y parte, no busca como fin principal determinar la responsabilidad del agente, sino llegar a la verdad real de los hechos.

El concepto de “poder disciplinario” explica la autoridad de un patrono -en este caso, del Estado- para sancionar las conductas u omisiones de sus servidores que infrinjan los deberes, responsabilidades y prohibiciones a que estos se

encuentran sujetos, poder que irremediamente ha de ejercerse observando en un todo el procedimiento especialmente establecido a estos efectos.

El fundamento de la existencia del poder disciplinario del Estado se asienta en las relaciones especiales de sujeción (en francés *rapporpts de sujetión particulière*). Se trata de una vieja creación de derecho alemán que justifica una fuerte intervención del Estado sobre determinados sujetos que estén directamente en relación con su organización o funcionamiento, es decir, sujetos vinculados a la Administración por especiales deberes y relaciones jurídicas (servidores públicos, contratistas, reclusos, etc.), y no contra los ciudadanos en abstracto.

En torno a la aplicación sancionadora en materia laboral dentro del ordenamiento administrativo, un autor como el Dr. Manrique Meza Jiménez resalta que por la disposición del artículo 367.2, inciso d) de la Ley General de la Administración Pública, debe aplicarse el procedimiento ordinario administrativo, a no ser que lo concerniente al personal, tanto público como laboral, se encuentre regulado por ley o por reglamento autónomo de trabajo (1997:99). Por consiguiente, estamos hablando de regular a través de esta propuesta de ley institutos y aspectos esenciales para la aplicación de una normativa que es básicamente uniforme para todo el sector público en materia disciplinaria.

Finalmente, nuestra jurisprudencia patria ha establecido una serie de premisas con respecto al ámbito disciplinario de los funcionarios públicos, según lo dispone el Voto N.º 2004-12402 de la Sala Constitucional. En primer lugar, el Estado se vale de sus funcionarios para el cumplimiento de sus fines esenciales, en virtud de lo cual se requiere que su nombramiento se haga con base en su idoneidad comprobada y eficiencia, toda vez que el cargo se ejerce de manera personalísima. Segundo, constituyen deberes esenciales o generales para todos los funcionarios públicos los siguientes: *dedicarse al cargo con eficiencia y lealtad*, lo cual implica la obligación de asistencia y lealtad con la institución; *atender al orden jerárquico*, lo cual se traduce en una obligación de obediencia (acatar directrices y órdenes del superior, en los términos del artículo 102 de la Ley General de la Administración Pública).

Necesidad de contar con un procedimiento administrativo disciplinario basado en derechos

Por otra parte, se hace conveniente indicar que el espíritu de esta iniciativa radica en la necesidad de normar, de una mejor manera, la estructura actual de los procedimientos administrativos disciplinarios. Durante mucho tiempo, el libro segundo y sus ocho títulos atinentes a la instauración del procedimiento administrativo disciplinario no han sufrido ningún cambio sustancial y, por esta razón, se hace imperioso remozar esta legislación.

El influjo de la necesidad de tutelar el debido proceso, según la jurisprudencia vinculante de la Sala Constitucional, sugiere reformar una serie de artículos que presentan omisiones a mayores márgenes de garantías y derechos para las partes

intervinientes en un procedimiento disciplinario. Además, la práctica nos viene diciendo qué tópicos deben ser adecuados a la razonabilidad y seguridad jurídica, de todos los intervinientes procesales.

A manera de rápido recuento, en este proyecto se reformula lo siguiente:

- Necesidad de una interpretación pro homine basada en derechos humanos, como sería la que propugne por la vigencia del debido proceso y su garantización para los encausados en todo momento.
- Esta garantización del debido proceso se plasma bajo esta nueva iniciativa en diferentes aspectos: seguridad jurídica en los plazos de duración del procedimiento y en la prescripción de la apertura del procedimiento y de la sanción derivada de este. Se reforma la visión de plazos perentorios vs. dilatorios y la noción de que el acto recaído fuera del plazo es válido.
- En la propuesta se distingue la función de los órganos directores como instructores/recomendativos y de los jefes como decisores.
- Siguiendo con los órganos directores, se prohíbe la conformación de órganos externos en esta función, a la vez que se esclarecen potestades y acciones de estos, durante la tramitación del procedimiento (p.e. la custodia de los expedientes, la imposibilidad de interrumpir el interrogatorio de las partes y hacer sus preguntas, la necesidad de que queden consignadas en el acta las preguntas no aceptadas por el órgano).
- Se norman situaciones que se vienen suscitando en los procedimientos administrativos disciplinarios por interpretación y jurisprudencia, pero que no estaban establecidas taxativamente. Nos referimos a la "investigación preliminar" y a la aplicación de medidas cautelares.
- Se especifica que debe entenderse por sana crítica racional al momento de valorar la prueba, debido a que pareciera que muchos órganos directores no lo tienen claro hasta el día de hoy.
- Por otra parte, se prohíbe instaurar procedimientos administrativos disciplinarios internos, cuando por otras disposiciones normativas sean de competencia de otras entidades (p.e. los fueros de maternidad y lactancia).
- En materia de garantías sindicales, igualmente se prohíbe incoar procedimientos disciplinarios para los miembros que ostenten fuero sindical. Asimismo, se dispone la legitimación de los representantes o delegados sindicales para defender a sus agremiados en los respectivos procedimientos y audiencias inclusive.

- Finalmente, se trata de delimitar las pretensiones que podrían ventilarse en los procedimientos sumarios disciplinarios, con la intencionalidad de precisarlo mejor con respecto al procedimiento ordinario.

Con esta reforma propuesta, deseamos proporcionar mayores y mejores posibilidades de defensa de los derechos individuales y colectivos, a la vez que se establece un marco regulatorio de certeza jurídica en diferentes actos procesales emanados de la Administración.

En virtud de los motivos y razones expuestas, se somete al conocimiento y aprobación de la Asamblea Legislativa de la República el presente proyecto.

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA
DECRETA:

**LEY DE GARANTÍAS DE LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS
DISCIPLINARIOS EN EL SECTOR PÚBLICO**

ARTÍCULO 1.- Refórmense los siguientes artículos: 224; 226 párrafo primero; 230 párrafo primero; 261 párrafo primero y tercero; 282; 284; 296 párrafo primero; 298 párrafo dos; 301 párrafo primero y cuarto; 304 párrafos segundo y tercero; 314; 317 párrafo tercero; 320; 329; 340 párrafo segundo, de la Ley N.º 6227 (Ley General de la Administración Pública) de 2 de mayo de 1978, y sus reformas.

“Artículo 224.- Las normas de este libro deberán interpretarse en forma favorable a la admisión y decisión final de las peticiones de los administrados, pero el informalismo no podrá servir para subsanar nulidades que son absolutas. En los supuestos de procedimientos administrativos disciplinarios, la interpretación debe realizarse en lo que beneficie de la manera más favorable a las personas encausadas, a la vez, se debe realizar un enfoque basado en derechos siguiendo el debido proceso.”

“Artículo 226.-

1. En casos de urgencia y para evitar daños graves a las personas o irreparables a las cosas, podrá prescindirse de una o de todas las formalidades del procedimiento e incluso crearse un procedimiento substitutivo especial. Este procedimiento debe sustanciarse en concordancia con la observancia del debido proceso.”

“Artículo 230.-

1. Serán motivos de abstención los mismos de impedimento y recusación que se establecen en la Ley Orgánica del Poder Judicial y, además, los que se establecen en el Código Procesal Civil en lo que se aplicable.”

“Artículo 261.-

1. El procedimiento administrativo deberá concluirse, por acto final, dentro de los dos meses posteriores a su iniciación o, en su caso, posteriores a la presentación de la demanda o petición del administrado, salvo disposición en contrario de esta ley. Para las situaciones en que se conozcan procedimientos disciplinarios deberán concluirse en un plazo improrrogable hasta de seis meses como máximo tiempo de duración, bajo pena de caducidad del procedimiento.

(...)

3. Si al cabo de los términos indicados no se ha comunicado una resolución expresa se entenderá rechazado el reclamo o petición del administrado en vista del silencio de la Administración, sea para la interposición de los recursos administrativos procedentes o de la acción contenciosa en su caso, esto último en los términos y con los efectos señalados por la Ley N.º 8508, de 28 de abril de 2006.”

“Artículo 282.-

1. La capacidad del administrado para ser parte y para actuar dentro del procedimiento administrativo se regirá por el derecho común y los tratados internacionales de derechos humanos, en especial los de índole laboral dispuestos por la Organización Internacional del Trabajo, para los procedimientos disciplinarios. La capacidad de la administración se regirá de conformidad con las normas de derecho público.

2. Igual norma regirá para la representación y dirección legales.

3. La administración directora del procedimiento estará representada por el respectivo órgano director. Bajo ningún supuesto podrá delegarse esta competencia en órganos directores externos y en caso de requerirse su contratación, su labor será únicamente de asesoría, sin posibilidades materiales de intervenir presencial y activamente en el procedimiento mismo como parte.

4. Cuando sea parte la administración actuará por sus representantes de conformidad con el derecho público que la rige.

5. Estarán legitimados para concurrir y representar los intereses de los trabajadores afiliados en el marco del respectivo procedimiento administrativo disciplinario, los sindicatos que demuestren que tienen el visto bueno de los encausados.”

“Artículo 284.-

1. El procedimiento podrá iniciarse de oficio o a instancia de parte, o solo a instancia de parte cuando así expresa o inequívocamente lo disponga la ley.

2. En materia disciplinaria y con la finalidad de salvaguardar el debido proceso, el jerarca nombrará un órgano director en concordancia con el artículo 314 de esta misma ley. Su función es netamente instructora y recomendativa hacia la persona que tenga la

plena capacidad para despedir, quien posee la potestad de decidir sobre el asunto sometido.

3. Lo recomendado por el órgano director no es vinculante para el órgano decisor, pero en caso de separarse de la recomendación emitida debe motivar y razonar el acto administrativo de resolución final.”

“Artículo 296.-

1. El órgano director custodiará el expediente del procedimiento administrativo disciplinario en un lugar seguro y con acceso únicamente a los miembros del citado órgano. Llevará el orden riguroso de presentación de los documentos, manteniéndolos debidamente foliados.”

“Artículo 298.-

(...)

2. Salvo disposición en contrario, las pruebas serán apreciadas de conformidad con las reglas de la sana crítica. Se entenderá al menos que se debe tener en cuenta al momento de valoración de la prueba las siguientes reglas: el deber de constituir lo investigado en un razonamiento lógico; el razonamiento sobre el que se funde la valoración de la prueba debe ser objetivo; la interpretación de la prueba debe fundarse en las reglas de la experiencia y la valoración de la prueba debe hacerse en su conjunto.”

“Artículo 301.-

1. La Administración no podrá confesar en su perjuicio, salvo que razones de humanidad, lesión de derechos graves individuales y colectivos, ameriten relevarla de esta posibilidad.

(...)

4. El órgano director impondrá una multa de medio salario base previsto para el Oficinista 1 del Poder Judicial, al citado a confesión que no compareciere sin justa causa.”

“Artículo 304.-

(...)

2. Las preguntas se harán al interesado directamente, por las partes, o por su apoderado o abogado director, o por la Administración en su caso, sin mediación pero bajo la dirección y control del órgano director. Este último ejercerá tales potestades, limitando o suprimiendo la pregunta, siempre y cuando considere que la pregunta no es pertinente o que ya ha sido contestada anteriormente por los comparecientes. De las actuaciones del órgano director que limiten o supriman preguntas, debe quedar constancia en el acta respectiva.

3. Quien tenga el turno podrá pedir aclaraciones y adiciones, así como hacer preguntas para contradecir, inmediatamente después de dadas las respuestas, sin esperar la conclusión del interrogatorio al efecto. Bajo ninguna circunstancia podrá el órgano director irrumpir para preguntar en el interrogatorio de las partes, por lo que debe esperar su turno.”

“Artículo 314.-

1. El órgano director podrá ser unipersonal o colegiado hasta con tres miembros, quedando en la Administración esta potestad discrecional de designación. Será el encargado de dirigir la comparecencia, procurando el equilibrio de las partes e intereses, bajo parámetros de razonabilidad, equidad procesal y respeto u observancia debido a los derechos humanos.

2. En la fijación unitaria o colegiada del órgano debe la administración tomar en cuenta para su composición final la complejidad del asunto a tratar y el trabajo a desarrollar.

3. Si el órgano es colegiado será dirigido por el presidente o por el miembro designado al efecto por parte de la Administración. Debe contar con una secretaría que se encargará de los actos procesales de comunicación dispuestos en este título. El restante miembro tiene funciones de suplencia de cualquiera de los anteriores miembros.

4. Si ninguno de los miembros es abogado debe contar con la asesoría cercana de uno, durante la tramitación del procedimiento.

5. En la deliberación y decisión del asunto deben participar todos los integrantes, en el caso que se optare por un órgano director colegiado. Asimismo, en caso de votos disidentes o de minoría deben así consignarse en la recomendación final emitida y dirigida al jerarca.

6. No podrán participar como miembros del órgano recomendativo, aquellos funcionarios que tengan impedimento legal para hacerlo.”

“Artículo 317.-

(...)

3. El órgano director dará la oportunidad de presentar los alegatos de conclusión, ya sea de manera verbal al final de la comparecencia, con una duración prudencial según la complejidad del caso, o por escrito después de esta. En este último caso, dará un plazo improrrogable entre tres a cinco días hábiles.”

“Artículo 320.- Cuando no se esté en los casos previstos por el artículo 308, la Administración seguirá un procedimiento sumario. Tratándose de asuntos disciplinarios, se tramitarán en esta vía aquellas sanciones consistentes en amonestaciones verbales o escritas, y las faltas de mera constatación, tales como omisiones de marca, ausentismo, incapacidades, siempre y cuando de esta no se genere una sanción superior a tres días.”

“Artículo 329.-

1. La Administración tendrá que resolver expresamente dentro de los plazos de esta ley.

2. El no hacerlo se reputará falta grave de servicio y acarreará responsabilidad disciplinaria del servidor o servidores.

3. El acto final recaído fuera de plazo será válido para todo efecto legal, salvo disposición en contrario de la ley. En materia disciplinaria, si no se resolviera dentro del plazo máximo dispuesto en el párrafo primero del artículo 261 de esta ley, el acto se tornará inválido.”

“Artículo 340.-

2. No procederá la caducidad del procedimiento iniciado a gestión de parte, cuando el interesado haya dejado de gestionar por haberse operado el silencio positivo o negativo.”

ARTÍCULO 2.- Adiciónese un párrafo tercero al artículo 63, para que se lea en adelante así:

“Artículo 63.-

(...)

3.

En materia disciplinaria, se extinguirán las competencias por así disponerlo lo dispuesto en los artículos 261 y 284 de esta ley.”

ARTÍCULO 3.- Adiciónese un artículo 226 bis, para que se lea en adelante así:

“Artículo 226 bis.-

1. De la misma manera, el jerarca tanto en la etapa de investigación preliminar como en la etapa de apertura del procedimiento podrá disponer una medida cautelar o medidas cautelares, contra un determinado funcionario.

2. Las medidas cautelares deben ser razonables y justificables según la importancia para su procedencia, por lo que debe motivarse adecuadamente la imposición de estas. No deben extenderse, bajo ningún motivo, más allá de la evacuación de la audiencia de pruebas.

3. Se podrá optar por una única medida cautelar o varias según sea el caso, y podrán permitirse aquellas de manera abierta y no taxativa, que sean necesarias para la conservación de la prueba del procedimiento disciplinario respectivo. Bajo ningún supuesto durante la vigencia de las medidas cautelares se podrá suprimir el salario al servidor afectado con esta medida.”

ARTÍCULO 4.- Adiciónese un artículo 284 bis, para que se lea en adelante así:

“Artículo 284 bis.- En la tramitación y actuación del órgano director deben observarse necesariamente las reglas de prescripción que se señalarán en los párrafos siguientes:

1. La Administración tendrá un plazo de prescripción de un mes para abrir el procedimiento administrativo disciplinario, contado desde que el jerarca o la persona con capacidad de despedir tenga conocimiento del asunto. La determinación del conocimiento de la supuesta falta y su eventual prescripción mensual por parte del jerarca puede producirse bajo las siguientes posibilidades: (i) Cuando se realice una investigación preliminar y se tengan los resultados, en cuyo caso la citada investigación no debe exceder igualmente un mes; (ii)

De igual manera, concurre prescripción de apertura del procedimiento desde que se tenga la respectiva denuncia de particulares u otras dependencias públicas internas o externas y el jerarca haya sido omiso dentro del mes siguiente a la recepción de esta; (iii) Cuando exista una relación de hechos de la auditoría interna y no fuere objetada esta dentro del mes siguiente contado desde su recepción.

2. Cuando la ley establezca plazos de prescripción mayores para disciplinar determinadas faltas operará igualmente el plazo prescriptivo del mes para abrir el procedimiento respectivo, una vez puesta en conocimiento de la Administración la supuesta falta.

3. Asimismo, la Administración tendrá un plazo de un mes para imponer la sanción, una vez se encuentre firme esta, bajo pena de prescripción de la sanción administrativa impuesta.

4. La Administración podrá renunciar a la investigación preliminar de la supuesta falta, siendo esta facultativa y será su potestad discrecional instaurar el procedimiento o archivar el asunto, con o sin investigación previa. Durante esta fase de investigación la persona encausada no tiene derecho al debido proceso, sino hasta el momento en que el procedimiento fuese eventualmente instaurado y comunicado.”

ARTÍCULO 5.- Adiciónese un párrafo cuarto al artículo 297, para que se lea en adelante así:

“Artículo297.-

(...)

4. No podrán evacuarse pruebas en sede administrativa y decidir sobre la validez o invalidez de estas cuando se requiera necesariamente para esta determinación una pericia judicial. De igual manera, cuando las supuestas faltas estén asociadas total o parcialmente a la comisión de delitos penales, esta situación por sí misma genera un fuero de atracción, teniendo que ceder lo administrativo ante lo resuelto judicialmente.”

ARTÍCULO 6.- Adiciónese un párrafo tercero al artículo 308, para que se lea en adelante así:

“Artículo 308.-

(...)

3. Se exceptúa de la instauración y realización de procedimiento administrativo disciplinario por parte de la administración empleadora, a quienes ostenten fuero sindical, así como aquellas personas que se encuentren cubiertas por otros fueros legales o jurisprudenciales, y cuya sustanciación debe ser realizada por el Departamento de Inspección Laboral u otras instancias del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.”

ARTÍCULO 7.- Adiciónese un párrafo tercero al artículo 318, para que se lea en adelante así:

“Artículo 318.-

(...)

3. En ningún caso la audiencia debe desarrollarse en un lugar que no reúna las condiciones mínimas de salubridad, silencio, espacio y comodidad requeridas, para celebrar este tipo de actos.”

Rige a partir de su publicación.

Jorge Arturo Arguedas Mora
DIPUTADO

NOTA: Este proyecto pasó a estudio e informe de la Comisión Permanente Ordinaria de Gobierno y Administración.