

JUAN MANUEL TRAYTER JIMÉNEZ
Doctor en Derecho

**MANUAL DE DERECHO
DISCIPLINARIO DE
LOS FUNCIONARIOS
PUBLICOS**

Prólogo de Alejandro Nieto García

**MARCIAL PONS, EDICIONES JURIDICAS, S.A.
GENERALITAT DE CATALUNYA, ESCOLA D'ADMINISTRACIÓ
PÚBLICA DE CATALUNYA**

MADRID, 1992

INDICE

	<u>Páginas</u>
NOTA PRELIMINAR	5
PROLOGO	7
INTRODUCCION	13
ABREVIATURAS	19
I. CONCEPTO Y EVOLUCION HISTORICA DEL REGIMEN DISCIPLINARIO DE LOS FUNCIONARIOS PUBLICOS	23
1. Concepto de régimen disciplinario de los funcionarios públicos	23
2. Origen y evolución histórica del Derecho disciplinario	27
2.1. Introducción. La Baja Edad Media y el nacimiento del Derecho disciplinario	27
2.2. La visita, el juicio de residencia, la pesquisa, la purga de taula	29
A) La visita	29
B) El juicio de residencia	32
C) La pesquisa	34
D) La purga de taula	36
2.3. El Estado absoluto y el Derecho disciplinario: La tesis de Nieto	38
2.4. El Derecho disciplinario en la época del constitu- cionalismo	40
2.5. La Constitución de 1978 y el Derecho disciplinario	43
2.6. Evolución histórica y principales conclusiones ex- traídas en el derecho comparado: La naturaleza penal, civil o administrativa del Derecho discipli- nario	45

	Páginas
II. LA MATIZACION DE LOS PRINCIPIOS GENERALES DE LA POTESTAD SANCIONADORA DE LA ADMINISTRACION EN EL AMBITO DEL DERECHO DISCIPLINARIO. EN PARTICULAR, LA DOCTRINA DE LAS ESPECIALES RELACIONES DE SUJECION	49
1. La potestad sancionadora de la Administración en la Constitución: Planteamiento general	49
2. La naturaleza jurídica del Derecho disciplinario	57
2.1. La teoría de la diferenciación cualitativa entre el Derecho penal y el Derecho disciplinario. Su conec- ción con el instituto de las relaciones especiales de sujeción	58
A) Planteamiento general	58
B) La tesis de la diversidad cualitativa entre los ilícitos penales y disciplinarios	60
C) La diferenciación cualitativa entre pena y sanción	68
2.2. La tesis de la diferenciación cuantitativa	71
3. El estado de la cuestión en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo	75
3.1. Introducción	75
3.2. La «vis expansiva» de la doctrina de las especiales relaciones de sujeción	76
3.3. Las matizaciones en la aplicación de los principios que rigen el ordenamiento punitivo del Estado	81
A) El «debilitamiento o Relativización» del prin- cipio de reserva de Ley	81
B) Las fisuras del principio de tipicidad	83
C) Matizaciones en la aplicación del principio de culpabilidad	85
D) Dificultad en la utilización del procedimiento descrito en la Ley 62/78 de 26 de diciembre, de protección jurisdiccional de los Derechos fun- damentales de la persona para las cuestiones de personal	87
E) La parcial exclusión del principio «non bis in ídem»	89
F) Limitaciones en la aplicación del artículo 24 de la Constitución	91

	<u>Páginas</u>
3.4. Restricciones en el ejercicio de algunos derechos fundamentales recogidos en la Constitución mediante normas de rango inferior a la Ley. El fenómeno de la progresiva laboralización de la Función pública	92
A) Los límites a la libertad de residencia. Sus relaciones con el derecho al trabajo	97
B) Las restricciones del derecho a la libertad sindical	98
C) El derecho a la libertad de expresión	99
D) El derecho al cargo y sus limitaciones; la sanción de separación del servicio	100
E) Las limitaciones en el ejercicio del derecho de huelga y su relación con los ilícitos establecidos en la L.M.R.F.P.	102
4. La necesaria vinculación de la reserva de Ley-limitación del ejercicio de los derechos fundamentales del funcionario	103

III. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN EL DERECHO DISCIPLINARIO DE LOS FUNCIONARIOS PUBLICOS	109
1. Evolución histórica y contenido del principio de legalidad tras la promulgación del artículo 25.1 C.E.	109
2. Reserva de Ley y régimen disciplinario de los funcionarios públicos	112
2.1. La reserva de Ley en el Derecho administrativo sancionador	112
A) Planteamiento	112
B) Reserva de Ley y Derecho penal	115
C) Reserva de Ley y Derecho administrativo sancionador: El alcance del término legislación	118
1. Introducción	118
2. La intervención del reglamento: Justificación alcance y límites	120
a) Su justificación	120
b) Alcance y límites de la remisión legislativa al reglamento	123
2.2. Sustantividad de la reserva de Ley en el régimen disciplinario de los funcionarios públicos	130

	<u>Páginas</u>
A) Vinculación de la potestad disciplinaria a la reserva de Ley. El régimen disciplinario como integrante del Estatuto de los funcionarios públicos	130
B) Nulum crimen sine lege, nulla poena sine lege: su plasmación en la legislación positiva	139
1. Nullum crimen sine lege	140
2. Nulla poena sine lege	148
3. El principio de tipicidad	152
3.1. Introducción	152
3.2. La tipicidad como mandato al legislador	154
A) Las normas en blanco	156
1. Consideraciones previas. La estructura de las normas disciplinarias	156
a) Consideraciones previas	156
b) La estructura de las normas disciplinarias	156
2. Concepto de ley en blanco en la doctrina penalista. Su aplicación al Derecho disciplinario	157
B) Los tipos abiertos o cláusulas abiertas: Sus límites constitucionales	164
C) Las infracciones deontológicas. La prohibición constitucional de los Tribunales de Honor	167
3.3. El principio de tipicidad como mandato a la Administración: La correcta adecuación del hecho realizado al tipo disciplinario	174
A) La calificación de unos hechos como infracción disciplinaria, no constituye una potestad discrecional de la Administración	174
B) La prohibición de la analogía	176
1. Concepto y clases de analogía. Diferencias entre analogía e interpretación extensiva	176
2. La analogía y el ordenamiento punitivo del Estado. Su aplicación en el Derecho disciplinario de los funcionarios públicos	179
4. La irretroactividad de las normas sancionadoras no favorables. La retroactividad de las beneficiosas	183

	<u>Páginas</u>
4.1. Planteamiento general. Los artículos 9.3 y 25.1 C.E.	183
4.2. Alcance de la retroactividad	186
5. Principio non bis in ídem y régimen disciplinario de los funcionarios públicos	189
5.1. Consideraciones previas	189
5.2. Concepto y origen del principio non bis in ídem ..	191
5.3. Non bis in ídem material y régimen disciplinario	194
A) La Constitucionalización del principio non bis in ídem: Prohibición de duplicidad de sanciones (administrativa y penal) por la comisión de un mismo hecho	194
B) Inaplicación del non bis in ídem material en el Derecho disciplinario de los funcionarios públicos	196
1. Los fundamentos sobre la no vigencia del principio «non bis in ídem»	196
2. Consecuencias de la inaplicación del «non bis in ídem»	201
C) Posibles soluciones	205
5.4. Non bis in ídem procesal externo. Las relaciones entre el proceso penal y el procedimiento administrativo sancionador	212
A) Planteamiento	212
B) Aplicación del principio non bis in ídem procesal al régimen disciplinario: Análisis de los diferentes supuestos	215
1. Supuesto en que un mismo hecho puede ser constitutivo de falta disciplinaria y delito de los funcionarios en el ejercicio de sus cargos o delito contra el ejercicio de los derechos de la persona reconocidos por las leyes	216
2. Supuesto que concurra una falta disciplinaria y un delito o falta penal de tipo común	217
5.5. Non bis in ídem procesal interno: La imposibilidad de seguir dos procedimientos disciplinarios por la comisión de un mismo hecho. Las relaciones entre sanción disciplinaria y sanción de protección del orden general	220
A) La imposibilidad de iniciar dos procedimientos	

	<u>Páginas</u>
disciplinarios ante la comisión de un hecho que ataque a una única norma: El principio non bis in ídem y su relación con la cosa juzgada	221
B) Principio non bis in ídem: sanción disciplinaria y sanción de protección del orden general. Sus relaciones con los órdenes civil y penal	223
 IV. LA CALIFICACION DE LAS FALTAS	 229
1. Introducción	229
2. El deber de fidelidad a la Constitución	229
2.1. El deber de fidelidad a la Constitución en Alemania	230
2.2. El deber de fidelidad a la Constitución en España	232
3. El abandono del servicio	235
3.1. El abandono del servicio como falta disciplinaria	235
3.2. El abandono del servicio como delito	240
4. La discriminación. La infracción del principio de igualdad	242
4.1. Generalidades. La doctrina del T.C. sobre el artículo 14 C.E.	242
4.2. La infracción del principio de igualdad como falta disciplinaria	246
4.3. La infracción del principio de igualdad como delito cometido por los funcionarios públicos	247
5. La falta grave de desconsideración con los superiores, compañeros y subordinados	249
5.1. Carácteres genererales	249
5.2. Elementos del ilícito	251
 V. DETERMINACION Y CLASES DE SANCIONES DISCIPLINARIAS	 257
1. El principio de proporcionalidad	257
1.1. Origen, contenido y aplicación del principio de proporcionalidad	257
1.2. Naturaleza jurídica. El T.C. y el principio de proporcionalidad	260
1.3. Su aplicación en el Derecho disciplinario	266
1.4. Consecuencias de su aplicación: El control de la discrecionalidad	269

	<u>Páginas</u>
2. Clases de sanciones disciplinarias	273
2.1. La separación del servicio	273
A) Regulación positiva y contenido	273
B) La necesidad de modular sus consecuencias. El problema de los fines y efectos de las Sanciones disciplinarias	278
2.2. La suspensión de funciones como sanción disciplinaria	281
2.3. El traslado con cambio de residencia. Breves reflexiones sobre instituto de la desviación de poder	282
A) Desviación de poder hacia fines ajenos al interés general	284
B) Desviación de poder hacia fines públicos pero diferentes a aquél que señala el ordenamiento jurídico	285
2.4. La deducción proporcional de retribuciones	289
2.5. El apercibimiento	290
 VI. PRESCRIPCION DE FALTAS Y SANCIONES	 293
1. Concepto y fundamento de la prescripción	293
2. Prescripción de las faltas disciplinarias.....	295
3. Prescripción de las sanciones	297
 VII. LAS MEDIDAS CAUTELARES. ESPECIAL REFERENCIA A LA SUSPENSION PROVISIONAL DEL FUNCIONARIO PUBLICO	 299 —
1. Planteamiento	299
2. Fundamento, caracteres y límites de las medidas cautelares. La incidencia de los derechos fundamentales. En especial, el derecho a la presunción de inocencia	300
2.1. Carácter instrumental respecto del procedimiento incoado	301
2.2. Precariedad y provisionalidad: La influencia de los derechos fundamentales en cuanto al tiempo de suspensión	302
2.3. Dependencia del procedimiento principal	305
3. La suspensión provisional del funcionario sometido a procesamiento judicial	306

	<u>Páginas</u>
4. La suspensión preventiva como acto de trámite y su posible impugnación autónoma	311
VIII. EL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO	315
1. El procedimiento disciplinario. Principios generales y contenido	315
1.1. Iniciación del procedimiento: La incoacción. La información previa	316
1.2. Desarrollo	318
2. Algunos aspectos de la reforma del procedimiento finalista de la Norma Fundamental	321
2.1. Ambito de aplicación del artículo 24 C.E.: La interpretación finalista de la Norma Fundamental ...	321
A) Introducción. Contenido	321
B) Su aplicación a los procedimientos administrativos sancionadores	322
2.2. Alcance y contenido de algunos derechos: El asesoramiento y asistencia de letrado, el carácter público del proceso, el derecho a conocer de la acusación formulada y el derecho de audiencia al interesado	325
2.3. El derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa. El derecho al recurso y su aplicación en los procedimientos disciplinarios	335
A) La pertinencia y relevancia de la prueba	335
B) La interdicción de recurrir autónomamente la denegación de la admisión y práctica de las pruebas, ¿inconstitucional?	337
2.4. La necesaria caducidad del procedimiento disciplinario por dilaciones indebidas en su tramitación	342
IX. LA SUSPENSIÓN DE LA EJECUTIVIDAD DE LOS ACTOS DISCIPLINARIOS	351
1. Problemática general: La técnica de la suspensión de las decisiones administrativas antes y después de la Constitución	351
2. El Principio constitucional «nulla poena sine iudicio» y	

	<u>Páginas</u>
la ejecutividad de los actos disciplinarios: La Sentencia de la Sala de Revisión del Tribunal Supremo de 23 de junio 1989	359
3. La efectividad de la tutela judicial y la ejecutividad de las Sanciones disciplinarias	365
3.1. La necesaria incidencia real en la esfera jurídica por la que se reclama la tutela judicial: La suspensión de la ejecutividad de los actos disciplinarios hasta su firmeza en vía jurisdiccional	365
3.2. El sometimiento de la ejecutividad de los actos sancionadores a la decisión de los tribunales: La modular ejecutiva y su posterior reinterpretación	371
A) Las precisiones de la doctrina recogida en la S.T.C. 66/84, de 6 de junio	371
B) La situación actual a la luz del artículo 24 1 CE: Ratificación del privilegio de la ejecución inmediata de los actos disciplinarios	375
3.3. Valoración global del proceso jurisprudencial: La necesidad de retrasar la ejecución de la medida disciplinaria hasta que adquiera firmeza en vía administrativa. La ponderación de los intereses en juego como criterio para mantener o levantar la suspensión	378
4. Hacia un necesario perfeccionamiento de la suspensión de los actos disciplinarios	381
CONCLUSIONES	391
PRINCIPALES RESOLUCIONES JUDICIALES	399
1. Aplicación de los principios penales a las sanciones administrativas	399
2. Clases de sanciones administrativas	399
3. Diferencias cualitativas entre el Derecho penal y el Derecho disciplinario	400
4. Reserva de Ley	400
5. Tipicidad	400
6. Principio de retroactividad de las normas sancionadoras desfavorables. El derecho a la retroactividad de las beneficiosas	401
7. Non bis in ídem	402
8. Calificación de las faltas disciplinarias	402

	<u>Páginas</u>
9. Principio de proporcionalidad	403
10. Ejecutividad de las sanciones	403
11. Procedimiento	403
12. Prescripción	404
PRINCIPALES DISPOSICIONES EN MATERIA DE REGIMEN DISCIPLINARIO	405
A) Legislación de la Administración Estatal	405
B) Organismos Autónomos	405
C) Funcionarios de la Administración de Justicia	405
D) Legislación de las Comunidades Autónomas	406
E) Legislación Local	407
F) Legislación de Policía	408
G) Parlamentos	408
H) Universidad	409
BIBLIOGRAFIA	411