

# PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS EN MATERIA DE PERSONAL EN LA LEY DE REFORMA DE LA FUNCION PUBLICA NORTEAMERICANA DE 1978

Por JUAN DE LA CRUZ FERRER

*Sumario:* INTRODUCCION. I. LAS CIRCUNSTANCIAS DETERMINANTES Y LOS PRINCIPIOS INFORMADORES DE LA REFORMA: 1. Las circunstancias determinantes de la reforma. 2. Los objetivos de la reforma. 3. Los principios del sistema de méritos.—II. REQUISITOS DEL PROCEDIMIENTO EN GENERAL: 1. Requisitos subjetivos: A) Organismos administrativos competentes: a) Antecedentes. b) Organización y funciones de la Junta y del Consejo Especial. c) Carácter de las atribuciones de la Junta y del Consejo Especial. B) Interesados. 2. Requisitos objetivos.—III. TIPOLOGÍA DE LOS PROCEDIMIENTOS: 1. Procedimientos sancionadores: A) Acciones disciplinarias por rendimiento insuficiente. B) Suspensión menor a catorce días. (C) Acciones disciplinarias para la imposición de destitución, suspensión por más de catorce días, descenso en grado o sueldo o licencia por menos de treinta días. 2. Normas de procedimiento sobre la actuación del Consejo Especial: A) Actuaciones del Consejo Especial. B) Intervención de la Junta a petición del Consejo Especial. C) Sobre la naturaleza de las funciones del Consejo Especial.—IV. REGULACIÓN LEGAL DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS: 1. Recurso ordinario de apelación. 2. Recursos que incluyan alegaciones de discriminación.—V. REVISIÓN JUDICIAL DE LAS DECISIONES DE LA JUNTA. CONCLUSIONES.

## INTRODUCCION

El diferente camino que han recorrido los países del continente europeo, de un lado, y de otro los países anglosajones, hasta llegar a los presupuestos políticos y jurídicos —la separación de poderes y el Estado de Derecho (1)— del Derecho administrativo, ha tenido por consecuencia la distinta operatividad de estos principios que ha dado como resultado sistemas distintos en la

(1) *Cfr.* ENTREÑA CUESTA, Rafael: *Curso de Derecho Administrativo I/1*, 7.<sup>a</sup> ed., Madrid, 1981, pp. 49 y ss.

configuración de los ordenamientos jurídico-administrativos. Aunque las raíces son semejantes y también la finalidad —someter a Derecho la organización y actividad de la Administración pública— a qué dudar que las soluciones estructurales son en muchos casos netamente distintas. Si esta afirmación es predicable con carácter general de la mayoría de las instituciones, con mayor motivo podría serlo de todo el entramado de técnicas que componen los diversos sistemas de justicia administrativa.

Hecha esta observación de principio, cabe preguntarse qué sentido puede tener el estudio del Derecho administrativo estadounidense. Aparte del innegable valor del ejercicio de la investigación científica, puede mantenerse el interés que supone la búsqueda y proposición de soluciones técnico-jurídicas a problemas que se plantean de modo similar tanto en los países del *rule of law* como en los del *regime administratif*. En concreto, nos referimos al arbitrio de técnicas que garanticen tanto la protección de los derechos de los funcionarios como la exigencia de sus deberes profesionales, de los que dependen la legalidad y la eficacia de la Administración, tan necesarias para la sociedad democrática.

Desde esta perspectiva, nos ha llamado la atención los distintos procedimientos que, en materia de personal, establece la Ley de reforma del Civil Service norteamericano y cuyas soluciones podrían tener un cierto interés para la situación española cuya justicia administrativa y el Estatuto de los Funcionarios atraviesan un proceso de revisión.

## I. LAS CIRCUNSTANCIAS DETERMINANTES Y LOS PRINCIPIOS INFORMADORES DE LA REFORMA

### 1. Las circunstancias determinantes de la reforma

Las demandas de reforma de la función pública en los Estados Unidos podría decirse que son tan antiguas como la misma Unión. Desde que en 1883 se aprobó la *Pendleton Act* —primera

ley reguladora del Civil Service según el criterio del mérito y que fue precedida de antecedentes interesantes— no ha habido década en la que no se hayan estudiado y propuesto distintas reformas. En el fondo de este afán reformista yacen una serie de concepciones (2) que podrían sintetizarse así:

- La función pública debe responder con fidelidad a las necesidades políticas que reflejan la voluntad del pueblo. Este concepto de *responsiveness* (propiedad fundamental del Civil Service americano) es el que tantas veces hace original la Administración de aquel país: ésta debe adaptarse a los cambios constantes de la sociedad, que desde su origen son múltiples (3).
- La política de partidos y el favoritismo personal no debe tener influencia sobre la selección y la promoción de los empleados del Gobierno.
- El estatuto personal de los funcionarios no debe impedir sino facilitar la capacidad de los cargos directivos para dirigir los programas de actuación con flexibilidad y rapidez.
- El Gobierno debería ser un empresario modelo, reclutando para las Administraciones públicas personas altamente capacitadas, ofreciendo sueldos atractivos y otros beneficios; consultando sistemáticamente con los representantes de los funcionarios en lo relativo a las condiciones de empleo; y trasladando o destituyendo a los funcionarios incompetentes.

La necesidad de dar eficacia práctica a estos principios se hizo más acuciante en la década de los setenta, sobre todo en lo que se refiere a los que hemos expuesto en segundo y tercer lugar. Por lo que respecta al segundo, los deslices éticos de la Administración Nixon incluyeron manipulaciones políticas de la función pública e incluso los miembros de la Civil Service Commission

(2) Seguimos en este punto a David T. STANLEY: «Civil Service Reform in the United States Government», artículo de próxima aparición en la *Revista Internacional de Ciencias Administrativas*.

(3) Cfr. Martine LAMARQUE: «La réforme de la fonction publique fédérale aux USA», *Annuaire Européen d'Administration Publique*, vol. I, 1978, p. 707.

fueron afectados por la sospecha de irregularidades en los nombramientos que efectuaron. En cuanto al tercero, basándose en el descontento que producía la ineptitud de la maquinaria administrativa, fue puesto como caballo de batalla por el candidato ganador de las elecciones de 1976. CARTER, al igual que la mayoría de los candidatos de las últimas décadas, planteó su campaña como un hombre corriente que hace frente a una burocracia que no coopera en el logro de los intereses públicos. En su programa proponía la reorganización como remedio para los males que aquejaban a la Administración y, una vez elegido, hizo de la reforma del Civil Service la piedra angular de su mandato (4).

## 2. Los objetivos de la reforma

En mayo de 1977 el Presidente estableció el *Federal Personnel Management Project*, cuya misión era estudiar los problemas que afectaban a la función pública y proponer soluciones. Estas se expusieron sistemáticamente (*Option papers*), como resultado de los estudios realizados por nueve grupos de trabajo (*task forces*) que analizaron las cuestiones más necesitadas de reforma. El conjunto final de las propuestas (5) se elevaron a recomendaciones legislativas que, tras el necesario proceso parlamentario, constituyeron el entramado sustancial de la *Civil Service Reform Act* (Public Law 95-454), firmada por el Presidente el 13 de octubre de 1978.

Los pilares de la reforma se centran en dos objetivos:

- Definir con mayor precisión el estatuto de los funcionarios federales, articulando cauces para la protección efectiva de sus derechos frente a los posibles intentos de manipulación

---

(4) Aunque ha sido frecuente que en las campañas electorales se ofrecieran por los candidatos medidas para mejorar la Administración, hay que observar que la reorganización global de instituciones y organismos en la cumbre de la jerarquía administrativa es un fenómeno poco atrayente para los americanos apegados al pragmatismo y a la rutina. Se tiende a prestar más atención a la calidad de la gestión, pues la reorganización por sí sola es poco efectiva. Así se entiende que las previsiones estructurales de la *Pendleton Act* de 1883—con algunas modificaciones—hayan estado vigentes hasta 1978.

(5) INK, Dwight A. (Executive Director): *President's Reorganization Project: Personnel Management Project*, tres vols., Executive Office of the President, Office of Management and Budget, Washington D. C., 1977.

política o favoritismo personal, lo cual se concreta en la regulación legal de los principios del sistema de méritos y de las decisiones prohibidas en materia de personal y en la constitución de instancias cuasijurisdiccionales (la Junta de Protección del Sistema de Méritos y su Consejo Especial) ante las cuales los funcionarios pueden apelar contra las decisiones de las agencias administrativas.

- Mejorar la calidad de la función pública en el desempeño de las misiones que le son encomendadas, lo cual se articula por un principio fundamental: el criterio para el desarrollo de la carrera más que la antigüedad será el rendimiento. Esto se hace efectivo por el establecimiento en cada agencia de un sistema de evaluación de rendimientos (*Performance appraisal systems*) (6).

### 3. Los principios del sistema de méritos

Estos principios podrían sintetizarse en los siguientes enunciados:

1. Los funcionarios serán reclutados entre todos los sectores de la sociedad, sobre la base de su competencia demostrada en los concursos y exámenes.

2. Prohibición de discriminar por opiniones políticas, raza, color, religión, origen nacional, situación familiar, sexo, edad o minusvalía física; respetando siempre la intimidad de la persona y los derechos constitucionales.

3. Los funcionarios que presten servicios iguales percibirán sueldos iguales, teniendo en cuenta el nivel de los sueldos del sector privado y estableciendo incentivos para el rendimiento sobresaliente.

4. Los funcionarios deberán desempeñar sus funciones de

---

(6) Esta mejora en la calidad de la Función Pública tiene su punto de apoyo en la creación del «Senior Executive Service», que agrupará a gran parte de los funcionarios superiores. Existe ya un interesante estudio de GAIN, Nicole: «La réforme de la haute fonction publique aux Etats-Unis: Le Senior Executive Service», *Revue du Droit Public et de la Science politique en France et à l'étranger*, noviembre-diciembre 1981, pp. 1581-1612.

acuerdo con criterios de integridad, educación y preocupación por el interés general.

5. Los funcionarios deberán ser empleados de manera eficaz.

6. Las prestaciones de los funcionarios condicionan su mantenimiento en el cargo, corrigiendo e incluso separándose a aquellos que no alcancen los niveles mínimos.

7. Mejorar la calidad de las prestaciones de los funcionarios favoreciendo los cursos de formación de personal.

8. Protección de los funcionarios contra las acciones arbitrarias, los favoritismos personales o la coacción para fines políticos.

9. Los funcionarios que hayan divulgado violaciones de la ley en forma legal deberán ser protegidos a fin de defenderles contra las posibles represalias por parte de sus superiores jerárquicos (7).

También establece la ley una serie de decisiones prohibidas en materia de personal, que en resumen vienen a ser: tomar, ordenar, recomendar o aprobar una decisión (como nombramientos, dimisiones, suspensiones, evaluación de rendimientos o cualquier cambio significativo en el estatuto de los funcionarios), fundadas en los siguientes motivos:

- Discriminación ilegal.
- Salvo autorización expresa, solicitar o tomar en consideración recomendaciones para un cargo.
- Coaccionar la actividad política.
- Influir o deliberadamente obstaculizar el derecho de cualquier ciudadano a acceder a un puesto.
- Influir a una persona para evitar su competencia para un puesto con el propósito de favorecer o dañar las posibilidades de un tercero.
- Dar un trato de preferencia no autorizado a un funcionario o a un aspirante.
- Favorecer a personas con relación de parentesco.
- Tomar represalias por la difusión de información de forma legal.

---

(7) 5 U. S. Code secc. 2301.

- Tomar represalias por el ejercicio del derecho de apelación.
- Discriminar por una conducta personal que no afecta negativamente el rendimiento del funcionario o de un aspirante o de otras personas, salvo en los casos de condena criminal por esa conducta.
- Tomar cualquier decisión que viole una ley o reglamento relativos a los principios del sistema de méritos (8).

El hecho de que la enumeración de estos principios encabece el texto legal tras la exposición de motivos es destacable. Como ha señalado MARTINE LAMARQUE, «esta ubicación no parece proceder únicamente del deseo de mejorar la redacción de los textos que constituyen el estatuto de la función pública federal. Se puede descubrir, a través de esta presentación, la voluntad del Jefe del Ejecutivo de reafirmar una línea de conducta que con frecuencia se ha perdido de vista en los últimos tiempos» (9).

## II. REQUISITOS DEL PROCEDIMIENTO EN GENERAL

La técnica legislativa de la *Civil Service Reform Act*, que organiza todo un entramado de organismos, competencias y procedimientos, no está precisamente inspirada —para bien o para mal— en los principios cartesianos. Por ello, la reconducción de las previsiones legales a los esquemas usuales para la exposición de los procedimientos administrativos es ardua. Hemos procurado aquí, al menos, un intento de sistematización de cara a la claridad expositiva.

De otra parte, parecen tener aquí su lugar precisiones previas de interés que facilitan la comprensión del conjunto, lo cual, desde la perspectiva de la exposición, parece más conveniente que completar un esquema lógico sin fisuras.

---

(8) 5 U. S. Code secc. 2302.

(9) *Ob. cit.*, p. 709.

## 1. Requisitos subjetivos

### A) ORGANISMOS ADMINISTRATIVOS COMPETENTES

#### a) *Antecedentes*

Desde 1883 la dirección de la función pública se atribuye a la *Civil Service Commission*, entidad encargada de la protección y aplicación del *merit system*, que venía a informar la función pública en base al principio de la competencia profesional por contraposición al anterior sistema —el *spoil system*—, que concebía aquélla como coto disponible de recompensas para el partido victorioso en las elecciones que repartía los cargos como parte de un botín de guerra.

La actividad desarrollada por la Comisión en sus casi cien años de existencia ha sido trascendental, en especial desde el *New Deal*, en que el Presidente FRANKLIN D. ROOSEVELT, a través de la designación de hombres de prestigio en el mundo académico o de la Administración (10), sitúa a la Comisión en un papel de independencia y neutralidad en relación a las luchas partidistas.

El paso de los años y, sobre todo, el considerable aumento del volumen de gestión de la función pública, fueron poniendo de manifiesto la incapacidad de la Comisión para cumplir funciones intrínsecamente contradictorias. Esto ya se detectó en época lejana, como lo demuestran las proposiciones de reorganización hechas por la Comisión BROWNLOW en los años treinta, por la Comisión HOOVER en 1949 y por un proyecto de ley de 1958 que no llegaron a llevarse a la práctica.

En 1977 un informe del *Comptroller General* señalaba que la Comisión debía elaborar los programas de actuación, ser fiscal, juez y protector de los funcionarios (11). Y el mismo Presidente CARTER en su discurso de presentación del proyecto de reforma ante el Congreso decía: «En el curso de los años se han confiado a la Comisión tareas numerosas y contradictorias, pues debe

---

(10) Tal es el caso de Leonard D. WHITE, Samuel ORDWAY, Arthur S. FLEMING, James M. MITCHELL, etc.

(11) *Comptroller General Report to the Congress: Civil Service Reform-Where it Stands Today*, General Accounting Office, Washington D. C., 1980, p. 1.



simultáneamente proteger los derechos de los funcionarios y promover una gestión eficaz de la función pública federal. Es a la vez empresario, legislador, juez y parte. Esto explica que no pueda cumplir de manera satisfactoria ninguna de estas funciones» (12).

Por todo ello, la *Civil Service Reform Act* contiene una innovación verdaderamente sorprendente, pero necesaria: la supresión de la *Civil Service Commission* y la distribución de sus competencias entre la *Office of Personnel Management* (Oficina de Dirección de Personal), la *Merit System Protection Board* (Junta de Protección del Sistema de Méritos) y la *Federal Labor Relations Authority* (Autoridad Federal de Relaciones Laborales). Para el tema que nos ocupa cabe destacar que las funciones de dirección se han atribuido a la Oficina de Dirección de Personal, quedando las materias contenciosas sujetas a la competencia de la Junta de Protección del Sistema de Méritos y de su Consejo Especial.

b) *Organización y funciones de la Junta y del Consejo Especial*

1.º *Organización.*—El título II de la Ley establece que la Junta de Protección del Sistema de Méritos se compondrá de tres miembros nombrados por el Presidente, previa aprobación del Senado, y de los cuales no más de dos pueden estar afiliados al mismo partido político. El Presidente puede nombrar de entre sus miembros un Presidente y un Vicepresidente de la Junta, notificándolo al Senado. Los miembros deben haber demostrado una cualificación específica de formación y experiencia para desarrollar las funciones que se les encomiendan. Además, se establece su incompatibilidad con cualquier otro cargo público, de no ser por autorización legal expresa. El período de su mandato es de siete años y no es renovable. Las causas de revocación de los miembros por el Presidente son taxativas y sólo se establece la ineficacia, la negligencia en el cumplimiento de las obligaciones y la arbitrariedad. La Junta tiene su sede en Washington D. C. y puede instalar dependencias en los Estados.

(12) *Report of the Committee on Post Office and Civil Service on H. R. 11280 to reform the Civil Service Laws*, U. S. Government Printing Office, Washington D. C., 1978, p. 99.

El Consejo Especial se compone de juristas nombrados por el Presidente previa aprobación del Senado. El período de su mandato es de cinco años y las causas de revocación son idénticas a las de los miembros de la Junta.

2.º *Funciones de la Junta.*—1. La instrucción, tramitación y resolución de los recursos interpuestos por los funcionarios contra actos que les sean lesivos o por el Consejo Especial. El acceso directo de los funcionarios a la Junta ha simplificado notablemente el sistema anterior, que era una fuente de confusión en razón de la multiplicidad de procedimientos y competencias repartidas entre diferentes organismos, algunos de los cuales eran a la vez juez y parte.

Con ocasión de la tramitación de estos recursos, la Junta puede pedir a la Oficina de Dirección de Personal las aclaraciones pertinentes sobre la interpretación de las disposiciones que ésta haya dictado.

En el ejercicio de estas funciones cuasijurisdiccionales, la Junta dispone de mayores prerrogativas de las que disponía la *Civil Service Commission*, pues puede obligar a la emisión de aquellos documentos que aceleren el procedimiento y, de otra parte, se le confieren facultades de ejecución. A este respecto, resulta interesante la posibilidad de suspender las remuneraciones de los funcionarios «recalcitrantes», notificando su decisión al *Comptroller General* para que la haga efectiva a través de la Tesorería.

2. Llevar a cabo estudios sobre la función pública y sobre las concretas aplicaciones del sistema de méritos que se hagan en los diferentes sectores de la Administración, así como informar al Presidente y al Congreso sobre la forma en que se protege el interés general en una Administración que pretende evitar las decisiones ilegales en materia de personal.

3. Revisar y examinar las órdenes y reglamentos elaborados por la Oficina de Dirección de Personal, enjuiciando su adecuación a la legalidad, pidiendo explicaciones sobre la trascendencia de la normativa y detectando posibles abusos de poder.

3.º *Funciones del Consejo Especial.*—1. Realizar investigaciones hasta el extremo que sea necesario para dilucidar posibles violaciones de la legalidad. Las investigaciones se incoarán ante

la denuncia por un funcionario de la existencia de una decisión prohibida en materia de personal; a causa de la revelación de información sobre posibles arbitrariedades; de oficio.

2. En el caso de que de las investigaciones se derive la posibilidad de imposición de una sanción disciplinaria, acudir ante la Junta para que ésta la imponga; también se seguirá el mismo procedimiento en el caso de que una agencia no tome las medidas dictadas por el Consejo Especial tras la realización de una investigación.

3. Someter al Congreso un informe anual indicando el número y tipo de alegaciones y las investigaciones realizadas, así como las acciones entabladas ante la Junta y las medidas tomadas por las agencias a consecuencia de sus investigaciones y recomendaciones. El informe incluirá las recomendaciones de *lege ferenda* que el Consejo estime convenientes.

4. Hacer pública, para conocimiento de los ciudadanos, la relación de abusos cometidos y las sanciones adoptadas. Estos poderes tienden a intentar una transparencia de la acción administrativa (13).

#### c) *Carácter de las atribuciones de la Junta y del Consejo Especial*

Como ha señalado MARTINE LAMARQUE (14), la ley otorga a la Junta y al Consejo un verdadero estatuto de independencia. A través de su régimen jurídico se eleva a estos organismos al papel de censores activos de la Administración con una perspectiva que tiene como punto de referencia la protección de la legalidad administrativa.

Este estatuto de independencia se sustenta en base a: la independencia frente al Presidente y a las presiones de partido, pues la enumeración taxativa de las causas de revocación —auténtica innovación frente al régimen de la Comisión— sustrae a la Junta y al Consejo de posibles revocaciones arbitrarias por parte del Presidente. Además, la duración de sus mandatos

---

(13) 5 U. S. Code seccs. 1205-1208.

(14) *Ob. cit.*, p. 727.

es superior al del Presidente y el hecho de que no sean renovables excluye las maniobras de compromiso en interés personal.

Sin embargo, hay que observar que a pesar de esta independencia frente al Presidente, éste mantiene la competencia de designación de los miembros de la Junta y del Consejo y, como es habitual en el ejercicio de este tipo de competencias por la Presidencia, influirán notablemente las implicaciones políticas. También frente a esto se han articulado medidas: la primera —ya tradicional para la designación de las altas jerarquías del Ejecutivo— es la aprobación del Senado, que podría rechazar designaciones exclusivamente por motivos políticos que impidieran el ejercicio de las funciones de acuerdo con el interés general; la segunda es el carácter bipartidista de la Junta al no poder estar vinculados más de dos de sus miembros al mismo partido político. Una novedad a destacar es el requisito de una especial competencia probada para el ejercicio de las funciones, en el caso de los miembros de la Junta, lo cual ofrecería una clara justificación al Senado para rechazar los candidatos incompetentes. En línea similar está la exigencia de la condición de juristas que se exige para los miembros del Consejo Especial.

También hay que destacar en este estatuto de independencia la exclusión de toda competencia de la Oficina de Dirección de Personal sobre la Junta y el Consejo; mientras que, por el contrario, éstos pueden fiscalizar su actuación a través de los controles de la legalidad de sus actos y disposiciones y de los informes al Presidente y al Congreso.

## B) INTERESADOS

Las personas a las que la ley otorga legitimación para entablar los distintos procedimientos son los funcionarios federales —fundamentalmente los encuadrados en el *competitive service* y algunos miembros del *Senior Executive Service* y del *excepted service*—, aunque también se abre la posibilidad de que recurran o insten los distintos procedimientos aquellas personas que ostentan la condición de aspirantes a un puesto. Las excepciones conciernen especialmente a los funcionarios eventuales que ejer-

cen responsabilidades de naturaleza política y que por este título se encuadran dentro del *excepted service* (que agrupa a los empleos que no eran regulados por el derecho común de la Ley Pendleton, especialmente en materia de selección), así como al personal de las agencias encargadas de la defensa y de los servicios de inteligencia.

## 2. Requisitos objetivos

Los procedimientos que establece la ley pueden tener dos objetos que son especies de un mismo género: la imposición de sanciones disciplinarias a los funcionarios (15) y la realización de investigaciones tendentes al esclarecimiento de posibles violaciones de la legalidad y su posterior restablecimiento.

En términos generales, el objeto de los procedimientos es el esclarecimiento de las posibles infracciones de la legalidad por los funcionarios —en todos los niveles del escalafón— y la imposición de las sanciones previstas legalmente. También se prevé, sin embargo, la posibilidad de que los procedimientos lleven a recomendaciones a las agencias cuando su actuación, más que infringir estrictamente la ley, no haga una interpretación correcta de cómo aquélla debe ser aplicada en las circunstancias concretas.

### III. TIPOLOGIA DE LOS PROCEDIMIENTOS

#### 1. Procedimientos sancionadores

##### A) ACCIONES DISCIPLINARIAS POR RENDIMIENTO INSUFICIENTE

Este procedimiento se encuentra regulado legalmente en la sección 4303 del título 5 del U. S. Code.

---

(15) En alguna ocasión, más que sanciones disciplinarias son medidas de repercusión negativa en los derechos del funcionario, pero sin causa ni fin sancionador y fundadas en las necesidades del servicio.

### a) *Sujetos*

El organismo administrativo competente son las agencias federales.

El interesado puede ser un funcionario federal, excepto:

1. Aquellos que desempeñen misiones de dirección y que no hayan completado el período de prueba (16).

2. Los funcionarios en el *competitive service* que estén en período de prueba después de un nombramiento inicial o que no hayan completado un año de servicios continuos, distintos de los prestados tras un nombramiento temporal por un año o plazo inferior.

3. Los funcionarios del *excepted service* que no hayan completado un año de servicios ordinarios en el mismo o similar cargo.

### b) *Objeto*

El objeto de este procedimiento es el descenso en grado o la destitución del funcionario motivada por su rendimiento insuficiente. Este se determinará en función de los sistemas de evaluación de rendimientos adoptados por cada agencia y que los funcionarios conocen, ya que han podido participar en la elaboración y definición de los criterios de evaluación de estos sistemas.

### c) *Fases*

1. El funcionario tiene derecho a notificación escrita con treinta días de antelación, en la que se indique:

- las materias específicas en las que el rendimiento es insuficiente y que constituyen el fundamento de la sanción,
- las funciones del cargo afectadas por cada materia específica,
- ser defendido por abogado u otro representante,

---

(16) Una de las innovaciones más interesantes de la Ley es el nuevo período de prueba que se establece para los funcionarios que accedan a puestos de dirección. Tras este período, según haya sido su rendimiento, mantendrán el puesto o retornarán a su antiguo cargo.

- un tiempo razonable para contestar oralmente y por escrito,
- resolución escrita que, en el caso de ser adversa, se motive exponiendo las materias que se exigían para la notificación, y salvo que la decisión se tome por el director de la agencia, haga constar el superior que concurre con el funcionario que impone la sanción.

2. El período de notificación no podrá ser superior a treinta días, salvo que lo permita expresamente una orden de la oficina de Dirección de Personal.

3. La decisión deberá tomarse dentro de los treinta días siguientes a la expiración del plazo de notificación; en el caso de que se sancione al funcionario con el descenso en grado o la destitución, sólo podrá basarse en aquellas materias de rendimiento insuficiente, detectadas durante el período de un año que finalice en la fecha de la notificación, que se expusieron en la notificación y en la que se ha fundamentado la tramitación del procedimiento.

4. Si no se impone la sanción a causa de la mejora del rendimiento del funcionario y aquél sigue siendo aceptable durante un año, cualquier anotación sobre la propuesta de sanción deberá ser suprimida del expediente personal del funcionario.

5. El funcionario encuadrado en el *competitive service* que haya sido sancionado, tendrá derecho a apelar contra la decisión de la agencia ante la Junta de Protección del Sistema de Méritos siguiendo el procedimiento establecido en la sección 7701.

## B) IMPOSICIÓN DE SUSPENSIÓN MENOR A CATORCE DÍAS

(U. S. Code, secciones 7501-7504).

### a) *Sujetos*

Se establece una de las excepciones expuestas en el procedimiento anterior (núm. 2).

**b) Objeto**

Se entiende por suspensión la situación de un funcionario sin deberes ni sueldo por motivos disciplinarios.

**c) Fases**

1. Siguiendo las disposiciones específicas que elabore la Oficina de Dirección de Personal, un funcionario puede ser suspendido en sus funciones durante un plazo inferior a catorce días, si esto promueve la eficacia del servicio, y por causas de orden disciplinario (inclusive la descortesía con el público).

2. El funcionario tiene derecho a:

- Notificación escrita en la que consten los motivos de la acción disciplinaria.
- Un tiempo razonable para contestar oralmente y por escrito; y para aportar documentos o testimonios que apoyen la veracidad de la contestación.
- Ser defendido por abogado u otro representante.
- Resolución escrita y los motivos en que se funde.

3. La agencia deberá conservar copias de los documentos y alegaciones aportados en la tramitación del procedimiento y entregarlos, en su caso, a petición de la Junta de Protección del Sistema de Méritos o del funcionario.

**C) ACCIÓN DISCIPLINARIA PARA LA IMPOSICIÓN DE DESTITUCIÓN, SUSPENSIÓN POR MÁS DE CATORCE DÍAS, DESCENSO EN GRADO O SUELDO O LICENCIA POR MENOS DE TREINTA DÍAS**

(U. S. Code, secciones 7511-7514).

**a) Sujetos**

Dentro de los órganos administrativos que podrán aplicar este procedimiento se incluyen al *U. S. Postal Service* y a la *Postal Rate Commission*.



Interesados en el procedimiento para la imposición de estas sanciones, podrán ser los funcionarios que hayan completado el período de prueba con las siguientes excepciones:

- Cargos cuyo nombramiento requiera la aprobación del Senado.
- Empleos clasificados como confidenciales o de elaboración de programas por la Oficina de Dirección de Personal para un puesto del *excepted service*, o por el presidente o el director de una agencia para un puesto excluido del *competitive service* por una ley.

#### b) Objeto

La ley define en qué consisten las diversas sanciones no expuestas anteriormente:

- Grado: nivel que corresponda al empleo dentro del esquema general según el sistema de clasificación de puestos.
- Sueldo: sueldo base fijado por ley o acto administrativo para el puesto ocupado por el funcionario.
- Licencia: situación temporal del funcionario sin deberes ni sueldo, ocasionada por la falta de trabajo, de fondos o por otras razones no disciplinarias (17).

Siguiendo las normas que dicte la Oficina de Dirección de Personal, una agencia sólo podrá seguir este procedimiento contra un funcionario cuando exista, además del motivo disciplinario, una causa que promueva la eficacia del servicio.

La Oficina de Dirección de Personal podrá dictar normas sobre la aplicación de este procedimiento, salvo en aquellas materias que sean competencia de la Junta de Protección del Sistema de Méritos.

#### c) Fases

1. El funcionario contra el que se inste el procedimiento tiene derecho a:

---

(17) La Administración REAGAN ha seguido este procedimiento que afecta a un grupo numeroso de funcionarios, a causa de los recortes presupuestarios.

- notificación escrita al menos con treinta días de antelación, exponiendo las razones específicas de la sanción propuesta, salvo que exista una causa razonable para creer que el funcionario ha cometido un delito por el cual podría imponerse la privación de libertad;
- un plazo razonable, no inferior a siete días, para contestar oralmente y por escrito y para aportar testimonios y otros documentos en apoyo de la contestación;
- ser defendido por abogado u otro representante;
- resolución escrita motivada en el menor plazo posible.

2. La agencia podrá decidir la celebración de una audiencia que podrá sustituir o acumularse a la contestación del funcionario.

3. El funcionario que sea sancionado podrá apelar contra la decisión final de la agencia ante la Junta de Protección del Sistema de Méritos siguiendo el procedimiento que se establece en la sección 7701.

4. La agencia deberá conservar copia del expediente (notificación, contestación, resolución motivada y cualquier otro tipo de documentos aportados en el procedimiento) y deberá entregarla a petición de la Junta o del funcionario.

## **2. Normas de procedimiento sobre la actuación del Consejo Especial (U. S. Code, secciones 1206-1209)**

La ley establece una serie de procedimientos que sirven de cauce formal para el ejercicio de las competencias que se atribuyen al Consejo Especial. Básicamente se refieren al desarrollo de las investigaciones que debe llevar a cabo y cuyo objeto es detectar las infracciones de la legalidad, localizando su origen, circunstancias y responsabilidades. En una segunda fase se arbitran los medios para el restablecimiento de la legalidad.

El legislador ha tenido presentes los escándalos a que dio lugar la difusión de información sobre la corrupción administrativa y el enfeudamiento de ciertos sectores de la Administración a la

política partidista (18). Frente a esto, se ha querido instaurar un medio para que los focos de corrupción sean conocidos y atacados a la mayor brevedad desde dentro de la misma Administración, atribuyendo al Consejo Especial y a la Junta de Protección del Sistema de Méritos el papel de guardianes activos de los principios que informan el Civil Service norteamericano.

Seguiremos, en la medida de lo posible, para la exposición de estos procedimientos la sistemática que emplea la ley.

#### A) ACTUACIONES DEL CONSEJO ESPECIAL

##### a) *Alegación de decisión prohibida en materia de personal*

1. El Consejo Especial recibirá cualquier denuncia sobre la existencia de una decisión prohibida e investigará la cuestión hasta el extremo necesario para determinar si aquella se ha tomado, se está aplicando o podría tomarse. La investigación también podrá iniciarse de oficio.

2. Cuando el Consejo termine la investigación preparará y trasladará a la persona que hizo la alegación inicial un informe escrito notificando el final de la investigación y las razones para ello.

##### b) *Divulgación de violaciones de la ley*

1. En los casos en que un funcionario o un aspirante a un puesto divulgue información que razonablemente cree que evidencia la violación de una ley o reglamento o una arbitrariedad, malversación de fondos, abuso de autoridad o un peligro sustancial y específico para la seguridad o la salud pública.

Si la revelación no está específicamente prohibida por la ley y una *Executive order* no califica como secreta la materia objeto de la revelación en interés de la defensa nacional o de la dirección de las relaciones exteriores, la identidad de la persona que facilite la información no será revelada sin su consentimiento en el curso de la investigación que realice el Consejo Especial,

---

(18) Cfr. BENSON, George C. S.: *Political Corruption in America*, Lexington, Massachusetts, D. C. Heath and Company, 1978.

a menos que éste determine que es imprescindible para el ejercicio de sus competencias que sea conocida la persona.

2. Ostentarán el mismo derecho los funcionarios o aspirantes que faciliten la información al Consejo, la Junta, al *inspector general* de una agencia o a otro funcionario designado por el director de la agencia para recibir este tipo de informaciones.

3. Cuando el Consejo Especial reciba la información, la transmitirá a la mayor brevedad al director de la agencia correspondiente.

4. Si después de revisar la información en un plazo de quince días el Consejo estima la existencia de indicios racionales que indiquen una de las violaciones de la ley indicadas anteriormente, podrá requerir al director de la agencia respectiva para que lleve a cabo una investigación sobre el asunto y presente un informe escrito en el que se expongan las averiguaciones, dentro de un plazo de sesenta días o dentro de un plazo superior que el Consejo autorice por escrito.

El Consejo Especial sólo podrá exigir lo anterior en el caso de que la información fuese transmitida por funcionario, antiguo funcionario o un aspirante a un puesto en la agencia a que se refiere la información o un funcionario que la obtuvo a través de su conexión con el desempeño de los deberes profesionales de uno de esos funcionarios.

5. El informe a que se refiere el apartado anterior deberá ser revisado por el director de la agencia e incluirá resumen de la información que motivó la apertura de la investigación, descripción de la forma en que se ha llevado a cabo la investigación, resumen de los hechos que se hayan probado a través de la investigación, indicación de las violaciones o presuntas violaciones de ley o de reglamento y descripción de las medidas que se han tomado o previsto a resultas de la investigación, tales como modificaciones en los reglamentos o prácticas de la agencia, restablecimiento de la situación jurídica de cualquier funcionario lesionado, sanción disciplinaria contra un funcionario, comunicación al *Attorney General* de indicios sobre la existencia de un delito.

6. Deberá darse traslado de la copia de este informe al Congreso, al presidente y al Consejo Especial para que la transmita

a la persona que facilitó la información. Si el Consejo Especial no recibe el informe del director de la agencia en el plazo previsto podrá transmitir una copia de la denuncia inicial al Presidente y al Congreso junto con una anotación indicando la falta del director de la agencia no presentando el informe.

En los casos en que los indicios de la existencia de un delito derivados de la investigación se comuniquen al *Attorney General*, el informe no se transmitirá al denunciante y la agencia notificará esta comunicación a la Oficina de Dirección de Personal y a la *Office of Management and Budget*.

7. Tras recibir el informe del director de la agencia, el Consejo lo revisará y determinará si las conclusiones parecen razonables y si el informe contiene todos los extremos que exige la ley.

8. En los casos en que el Consejo traslade una denuncia al director de una agencia, pero no exija llevar a cabo una investigación, el director de esa agencia, dentro de un plazo razonable de tiempo, informará por escrito al Consejo sobre las medidas que se han tomado o se van a tomar y cuándo serán efectivas. El Consejo dará traslado al denunciante de este informe.

9. Salvo en lo expresamente previsto, este procedimiento no podrá considerarse que autoriza la revelación de información específicamente prohibida por una ley o por una *Executive Order* en interés de la defensa nacional o de la dirección de las relaciones exteriores.

10. Cuando se facilite información al Consejo, a la Junta, al *Inspector General* de una agencia o al funcionario encargado de recibirla, que se refiera a asuntos de los servicios de inteligencia cuya difusión está específicamente prohibida, el Consejo Especial transmitirá tal información al *Permanent Select Committee on Intelligence* de la Cámara de Representantes y al *Select Committee on Intelligence* del Senado.

### c) *Actuaciones derivadas de las investigaciones*

1. Si a resultas de una investigación el Consejo Especial determina la existencia de indicios racionales que indiquen la existencia de una decisión prohibida en materia de personal y ello

requiera una acción correctiva, el Consejo transmitirá este hecho, junto con las recomendaciones que estime oportunas, a la Junta, a la agencia respectiva, a la Oficina de Dirección de Personal e incluso al presidente. El Consejo podrá incluir en su informe las recomendaciones que estime oportunas sobre la acción correctiva que debería adoptarse.

Si tras un plazo razonable la agencia no aplica la acción recomendada, el Consejo podrá solicitar de la Junta que considere el asunto. La Junta podrá ordenar la acción correctiva que considere apropiada, después de oír las observaciones pertinentes de la agencia respectiva y de la Oficina de Dirección de Personal.

2. Si a resultas de una investigación el Consejo estima la existencia de una causa racional para creer que se ha cometido un delito por un funcionario, lo comunicará al *Attorney General* y al director de la agencia respectiva y presentará copia del informe al director de la Oficina de Dirección de Personal y al de la *Office of Management and Budget*.

Si además estima la existencia de una decisión prohibida o su posibilidad, podrá iniciar los procedimientos establecidos de investigación aunque la violación haya sido comunicada al *Attorney General*.

3. Si a resultas de una investigación se obtienen indicios que apunten a la violación de cualquier ley o reglamento no contenida en los apartados anteriores (1) y (2), tal violación deberá comunicarse al director de la agencia respectiva.

El Consejo le requerirá para que en el plazo de treinta días le comunique que ha revisado personalmente la información y las medidas tomadas o que se van a tomar y cuándo serán efectivas.

#### d) *Investigación sobre otras materias*

1. El Consejo Especial tendrá competencia para llevar a cabo investigaciones sobre denuncias concernientes a actividades políticas prohibidas a los funcionarios federales, estatales y locales, retención arbitraria de información a menos que su difusión esté expresamente prohibida por ley o *Executive Order*, actividades prohibidas por cualquier ley o reglamento relativos al Civil Service, incluyendo cualquier intrusión política en la toma de deci-

siones en materia de personal, implicación de un funcionario en una práctica discriminatoria prohibida demostrada ante un tribunal o ante la autoridad administrativa competente y que haya ocurrido en el curso de una actuación en materia de personal.

2. El Consejo no investigará aquellas alegaciones sobre las materias expuestas en los dos últimos apartados si estima que la cuestión puede ser resuelta de modo más apropiado mediante el recurso administrativo de apelación.

e) *Prohibición de sanciones disciplinarias durante las investigaciones*

Durante el transcurso de las investigaciones previstas en esta sección no podrá imponerse sanción disciplinaria a un funcionario a causa de las actividades prohibidas alegadas, a no ser con la aprobación expresa del Consejo Especial.

f) *Proposición de sanción disciplinaria*

1. Si el Consejo Especial estima que debería imponerse una sanción disciplinaria a un funcionario derivada de las conclusiones de una investigación o de la negativa consciente y voluntaria para cumplir una orden de la Junta, el Consejo preparará un pliego de cargos contra el funcionario que contenga su decisión, junto a una relación de fundamentos de hecho, y los presentará al funcionario y a la Junta de acuerdo con el procedimiento regulado en la sección 1207.

2. Cuando el funcionario ocupe un cargo confidencial o de elaboración, determinación o defensa de programas de contenido político y sea nombrado por el presidente previa aprobación del Senado (excepto los cargos del *Foreign Service*), el pliego de cargos y la respuesta del funcionario serán presentados al presidente, que tomará las medidas adecuadas, en lugar de tramitar el pliego de cargos por el procedimiento de la sección 1207.

3. Si el Consejo cree que existe un conjunto de decisiones prohibidas en materia de personal y éstas se refieren a materias no recurribles ante la Junta bajo la sección 7701, el Consejo podrá intentar la acción correctiva presentando queja escrita ante

la Junta contra la agencia o el funcionario implicados en el asunto y la Junta ordenará la acción correctiva que estime pertinente.

g) *Personación del Consejo Especial en los procedimientos ante la Junta*

El Consejo Especial tiene el derecho a personarse y actuar en cualquier procedimiento que se tramite ante la Junta de Protección del Sistema de Méritos, aunque deberá ajustarse a las normas de la Junta y no ostentará legitimación para entablar recurso judicial derivado de tal actuación.

B) INTERVENCIÓN DE LA JUNTA DE PROTECCIÓN DEL SISTEMA DE MÉRITOS A PETICIÓN DEL CONSEJO ESPECIAL

a) *Procedimiento sancionador por queja del Consejo Especial (sección 1207)*

1. El funcionario tendrá derecho a:

- un plazo razonable para contestar oralmente y por escrito y para aportar los testimonios y documentos que crea oportunos para fundamentar su contestación;
- ser defendido por abogado u otro representante;
- una audiencia ante la Junta;
- copia del acta de la audiencia;
- resolución escrita de la Junta y sus fundamentos en el plazo más breve posible, incluyendo la copia de la orden final en la que se imponga la sanción disciplinaria.

2. La orden final podrá imponer las sanciones disciplinarias que consistan en la destitución del cargo, el descenso en grado, la separación del servicio por plazo no superior a cinco años, la suspensión, la amonestación o la imposición de multa no superior a 1.000 dólares.

3. La orden final de la Junta no será recurrible en vía administrativa. El funcionario sujeto a la sanción podrá recurrir ante la *U. S. court of appeals* de la demarcación judicial en la que resida o esté empleado en el tiempo de la sanción.



b) *Procedimiento para instar la suspensión de actuaciones*

1. El Consejo Especial podrá solicitar a cualquier miembro de la Junta que ordene la suspensión de un procedimiento de sanción contra un funcionario durante un plazo de quince días si estima que hay indicios racionales para creer que tal procedimiento sancionador se deriva o constituye una decisión prohibida en materia de personal.

2. El miembro de la Junta ordenará la suspensión a menos que, en base a los hechos y circunstancias del caso, estime que tal suspensión no sería apropiada.

3. A menos que sea denegada, la suspensión será concedida dentro de los tres días siguientes a la fecha de su solicitud (excluyendo sábados, domingos y fiestas oficiales).

4. Cualquier miembro de la Junta podrá, a petición del Consejo, ampliar el plazo de suspensión hasta un máximo de treinta días.

5. La Junta podrá ampliar el plazo por el tiempo que estime oportuno de acuerdo con el Consejo y después de haber dado oportunidad para hacer alegaciones orales o escritas al Consejo y a la agencia respectiva.

C) *SOBRE LA NATURALEZA DE LAS FUNCIONES DEL CONSEJO ESPECIAL* 9

Una vez vistas las competencias y forma de actuación del Consejo Especial, nos parece interesante tocar brevemente una cuestión conceptual. El informe final del *Personnel Management Project*, al configurar la organización y funciones de la Junta y del Consejo, tuvo presente la institución originariamente escandinava del *Ombudsman* para atribuir algunas de sus características a aquellos organismos (19). Efectivamente, así ha sido. Sin embargo, no sería exacta la atribución estricta del calificativo de *Ombudsman* (20) al Consejo Especial a pesar del evidente paralelismo entre algunas de sus funciones. Del examen de todas sus competencias parece desprenderse una naturaleza distinta.

(19) INK, Dwight A. (Director): *Personnel Management Project*, vol. 1, Final Staff Reports, pp. 55-56.

(20) Cfr. CLOETE, J. J. N.: «Reorganisation of the United States Civil Service Commission», Saipa, *Journal for Public Administration*, Tydskrif Vir Publieke Administrasie, vol. 14, núm. 2, junio-julio 1979.

Creemos que M. LAMARQUE ha acertado al decir que el Consejo Especial es una institución enteramente original, para después atribuir tanto al Consejo como a la Junta de Protección del Sistema de Méritos el papel de censores activos de la legalidad administrativa (21). Estos organismos, más que una función unilateral de defensa de los derechos de los funcionarios, ostentan una función de defensa de la legalidad como un todo; su punto de referencia es el ordenamiento jurídico-administrativo y no una simple parcela de éste. La repercusión de este hecho en la situación estatutaria de los funcionarios se manifiesta, por tanto, no solamente en la defensa de derechos, sino también en la exigencia de deberes.

#### IV. REGULACION LEGAL DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

##### 1. Recurso ordinario de apelación (5 U. S. Code secc. 7701)

###### A) SUJETOS

###### a) *Organo administrativo competente*

El órgano competente para conocer de estos recursos de apelación es la Junta de Protección del Sistema de Méritos. La ley indica, sin embargo, que la Junta podrá adjudicar el caso a un *administrative law judge* o a otro funcionario al servicio de la Junta, designados por ésta para tramitar tales casos.

La ley prevé que en el caso de que en el procedimiento deba efectuarse la interpretación o aplicación de una disposición administrativa —cuya materia sea competencia de la Oficina de Dirección de Personal—, lo cual deberá ser notificado a la Oficina por la Junta, y el director de la Oficina opine que una resolución errónea podría tener un impacto sustancial en aquel cuerpo normativo, el director tendrá derecho a personarse y a participar en el procedimiento, haciéndolo con la mayor antelación posible y sin que en ningún momento este derecho permita a la Oficina interferir en el proceso independiente cuya resolución compete a la Junta de Protección del Sistema de Méritos.

(21) *Ob. cit.*, p. 729.

### b) *Interesados*

Están legitimados para entablar el recurso los funcionarios o aspirantes a un empleo que sean titulares del derecho a ejercitar una acción cuya resolución es competencia de la Junta en virtud de una ley o reglamento.

### B) OBJETO

Podrán ser objeto de recurso todas aquellas decisiones que una ley o reglamento declare recurribles ante la Junta.

### C) FASES

a) El recurrente tiene derecho a:

- una audiencia de la que se conservará el acta, y
- ser defendido por abogado u otro representante.

b) La tramitación del procedimiento se hará conforme a las normas que establezca la Junta. Esta podrá regular uno o más procedimientos alternativos que se aplicarán a elección del recurrente en lugar de los procedimientos articulados en base a esta sección. La decisión final será definitiva salvo en el caso de que la Junta vuelva a abrir el caso a petición de la Oficina de Dirección de Personal.

c) La Junta podrá acordar la acumulación de varios recursos entablados por dos o más recurrentes o de varios recursos entablados por el mismo recurrente, resolviéndolos en una resolución final única, siempre que la acumulación permita una tramitación más expeditiva y no afecte adversamente a ninguna de las partes.

d) Al presentarse un recurso ante la Junta, ésta, a través de la experiencia adquirida en casos similares o por otros medios que estime apropiados, deberá establecer y anunciar públicamente la fecha tope para adoptar una resolución sobre el caso. Tal fecha asegurará la celeridad en la tramitación del recurso, teniendo en cuenta asimismo el interés de la legalidad y de otras posibles prioridades de la Junta.

Si la Junta no resuelve en el plazo indicado y el retraso supera los treinta días, deberá anunciar públicamente la nueva fecha en que podrá resolverse el recurso.

Será obligación de los miembros de la Junta encargados de la tramitación de los recursos hacer que ésta sea lo más expeditiva posible.

e) *Prueba*

1. La carga de la prueba recae sobre la agencia que impuso la sanción disciplinaria:

- En el caso de sanciones por rendimiento insuficiente (sección 4303), la sanción sólo se mantendrá si se demuestra que está fundamentada en una prueba plena.
- En cualquier otro caso deberá demostrarse que la decisión de la agencia se fundamenta en una preponderancia de las pruebas aportadas.

2. La resolución de la agencia no será confirmada si el recurrente demuestra:

- que la resolución se basó en una decisión prohibida en materia de personal (secc. 2302), y
- que la resolución es ilegal.

f) En el caso de prevalecer la postura del recurrente, la Junta podrá imponer a la agencia el pago de los honorarios del abogado de aquél y también podrá hacerlo si estima que el pago debe hacerse en interés de la justicia, lo cual siempre incluirá los supuestos en que se hubiera tomado una decisión prohibida o en que la decisión de la agencia fuera claramente infundada.

g) *Revisión*

1. La resolución adoptada por la Junta será definitiva a menos que:

- una de las partes o el director de la oficina de Dirección de Personal solicite a la Junta que revise el caso. El plazo de la solicitud será de treinta días posteriores a la decisión, y
- la Junta, de oficio, decida volver a abrir el caso.

2. La Junta, por justa causa demostrada, podrá ampliar el plazo de treinta días.

3. El director de la Oficina de Dirección de Personal sólo podrá solicitar la revisión cuando opine que la decisión es errónea y tendrá un impacto sustancial sobre el cuerpo normativo cuya aplicación es competencia de la Oficina.

h) En fecha no posterior al 1 de marzo de cada año, la Junta deberá presentar al Congreso un informe que exponga el número de recursos presentados en el año anterior (del calendario), el número de recursos resueltos durante ese año y el número de recursos que no fueron resueltos en las fechas previstas junto con una exposición de las razones que justifiquen los retrasos.

## 2. Recursos que incluyan alegaciones de discriminación (5 U. S. Code, secc. 7702)

### A) SUJETOS

#### a) *Organo administrativo competente*

El procedimiento puede entablarse inicialmente ante la agencia que tomó la resolución recurrida.

En vía de recurso es competente la Junta de Protección del Sistema de Méritos e incidentalmente la *Equal Employment Opportunity Commission* (EEOC) y un *special panel* (jurado).

#### b) *Interesado*

El recurso puede entablarse por los funcionarios o aspirantes a un puesto legitimados para ejercer una acción cuyo conocimiento sea competencia de la Junta y que además aleguen haber sido objeto de una discriminación ilegal.

### B) OBJETO

El objeto del recurso es obtener una resolución final en vía administrativa tanto sobre la legalidad de la resolución con-

traría a los intereses del funcionario como sobre la existencia de una discriminación ilegal (*mixed cases*).

### C) FASES

a) Si la cuestión se plantea inicialmente ante la agencia, ésta dispone de ciento veinte días para resolverla. Tal decisión será judicialmente recurrible a menos que el interesado opte por recurrir ante la Junta dentro de los plazos que ésta señale reglamentariamente.

b) Si se recurre ante la Junta, ésta debe decidir sobre la sanción recurrida y sobre la existencia de la discriminación en un plazo de ciento veinte días.

Esta resolución es recurrible judicialmente salvo que el recurrente solicite a la EEOC, dentro de un plazo de treinta días posteriores a la notificación de la resolución de la Junta, que considere el caso.

c) La EEOC dispone de treinta días para decidir si admite la cuestión que se le plantea; si la resolución es negativa, la cuestión es recurrible judicialmente desde la fecha de tal resolución. La resolución de la Comisión no podrá ser utilizada como prueba de la existencia de una discriminación en ningún proceso judicial que verse sobre la materia.

d) Si la Comisión decide conocer del asunto, dispone de sesenta días para examinar todos los documentos acumulados en el expediente tramitado ante la Junta. La Comisión podrá completar el expediente mediante la celebración de audiencias u otro tipo de actuaciones que deberán practicarse dentro del plazo indicado anteriormente.

e) Si la resolución de la Comisión coincide con la de la Junta, la resolución será definitiva y judicialmente recurrible.

f) Si la resolución es contraria a la de la Junta, se devolverá el expediente a la Junta. Para tomar una resolución disconforme la Comisión deberá estimar que:

— la resolución de la Junta constituye una interpretación incorrecta de cualquier ley o reglamento sobre las cuales la Comisión tiene competencia interpretativa o aplicativa,

- que la resolución no se funda en pruebas preponderantes, considerando el conjunto de aquéllas y el expediente.

g) La Junta dispondrá de treinta días para considerar la resolución de la Comisión, pudiendo aceptarla total o parcialmente o reafirmar su resolución inicial aportando el mismo fundamento que se exigía a la Comisión y que hemos expuesto en el apartado anterior.

h) Si la Junta no acepta la resolución de la Comisión, en cinco días se dará traslado del expediente a un *special panel* (jurado) compuesto de tres miembros:

- uno nombrado por el presidente de los Estados Unidos, previa aprobación del Senado, por un plazo de seis años, y que actuará como presidente del jurado cada vez que éste se convoque,
- un miembro de la Junta designado por el presidente de ésta para cada convocatoria,
- un miembro de la Comisión designado por su presidente para cada convocatoria.

i) El jurado dispondrá de cuarenta y cinco días para estudiar el expediente y decidir sobre el asunto. Esta resolución será definitiva en vía administrativa.

j) El recurrente tendrá derecho a entablar recurso judicial si:

- la agencia no decide dentro de los ciento veinte días (también podrá, si lo prefiere, recurrir ante la Junta),
- la Junta no decide en los ciento veinte días posteriores a la presentación del recurso,
- no hay resolución definitiva después de ciento ochenta días de haber solicitado la intervención de la EEOC.

k) Las anteriores previsiones no afectarán al derecho del recurrente para entablar proceso judicial *ex novo* según las leyes aplicables.

l) Con carácter general, la ley indica que en lo referente a la presentación de acciones, recursos o peticiones, éstas se ten-

drán por interpuestas dentro de plazo si así se hizo, aunque fuera en una agencia u organismo distinto del competente para conocer del asunto.

## V. REVISION JUDICIAL DE LAS DECISIONES DE LA JUNTA

### A) SUJETOS

#### a) *Organo jurisdiccional competente*

El recurso deberá presentarse ante la *Court of Claims* o ante una *U. S. Court of Appeals*. El plazo de presentación del recurso será de treinta días a partir del recibo de la notificación de la resolución de la Junta.

#### b) *Interesados*

1. El funcionario o aspirante a un empleo afectado o lesionado por una resolución final de la Junta podrá obtener la revisión judicial de tal decisión.

2. La Junta actuará como parte demandada a menos que el demandante recurra contra la resolución que ponga fin a un procedimiento seguido bajo las normas de la sección 7701 (recurso ordinario de apelación contra sanciones disciplinarias). En este caso, será la agencia que impuso la sanción quien actúe como parte demandada.

3. El director de la Oficina de Dirección de Personal podrá obtener la revisión de una decisión final de la Junta recurriendo contra ésta ante la *U. S. Court of Appeals* del District of Columbia, si determina —discrecionalmente— que la Junta interpretó erróneamente disposiciones referentes a la función pública que afectan a la dirección del personal y que tendrá un impacto sustancial en alguna ley, reglamento o directriz política relativas a la función pública.

Si el director no intervino en el procedimiento tramitado ante la Junta, no podrá recurrir contra ésta a menos que solicite de la Junta una reconsideración de su resolución y aquélla sea denegada. Además de la parte demandada, la Junta y las partes



que actuaron en el procedimiento ante la Junta tendrán derecho a personarse en el proceso ante el Tribunal de Apelación. La aceptación del recurso interpuesto por el director de la Oficina será a discreción de la *Court of Appeals*.

c) *Objeto*

La *Court of Appeals* que conozca del recurso revisará el expediente declarando ilegal y anulando cualquier sanción de una agencia, investigaciones o conclusiones que se demuestre que son:

- arbitrarias o ilegales por cualquier otro motivo,
- obtenidas prescindiendo del procedimiento aplicable y establecido por ley o reglamento,
- no fundadas en pruebas plenas o en la preponderancia de las pruebas aportadas.

Salvo en el segundo supuesto, que se regirá por leyes especiales, el recurrente tendrá derecho al sometimiento de los hechos a un juicio *ex novo* por el Tribunal revisor.

## CONCLUSIONES

1. La responsabilidad de la Administración Pública en cuanto institución del Derecho administrativo debe prestar una especial atención a la responsabilidad de los agentes que ejercitan las competencias de los órganos. Los procedimientos que arbitra la Ley de Reforma de la Función Pública norteamericana parecen un intento interesante en la configuración de esta responsabilidad conforme a criterios precisos. En última instancia, la actividad lesiva de la Administración tiene su origen en los agentes que actúan sus competencias, y sometiendo a éstos a un régimen de responsabilidad personal más nítido, parece coherente deducir que esa actividad lesiva podrá irse reduciendo.

2. La reforma ha intentado un perfeccionamiento de la estructura orgánica que tiene asignadas competencias para la tramitación de los procedimientos en materia de personal. La simple contemplación de esta distribución de competencias muestra una

clara mejora técnica respecto a la situación anterior, pues se ha pretendido que las funciones otorgadas a un mismo órgano no fueran contradictorias, es decir, que en ningún caso se diera la situación procedimental de la actuación de un mismo órgano como juez y parte, fenómeno corriente en la situación anterior.

3. La técnica legislativa empleada no ha pretendido definir los procedimientos como un cauce formal acabado, sino como trámites necesarios de ese cauce que se expresan fundamentalmente en las garantías y derechos del funcionario. Respetando esos trámites básicos, corresponde a los organismos competentes la regulación de detalle del procedimiento, atendiendo a las concretas necesidades y circunstancias.

4. Se ha prestado una atención especial a que los procedimientos se desarrollen conforme a los principios de celeridad y antiformalismo. Los plazos que regula la ley son breves y no consienten el retraso de las actuaciones que hace perder la virtualidad del procedimiento. De otra parte, la consecución de la resolución final se ve mínimamente obstaculizada en cuanto a la exigencia de trámites formales.

5. La definición del estatuto de funcionario se ha estructurado precisando con mayor celeridad los derechos y deberes de la situación del funcionario en cuanto persona al servicio de la Administración. Los principios del sistema de méritos y las decisiones prohibidas en materia de personal son parámetros con un gran potencial de utilidad práctica a la hora de situar a la función pública en el preciso lugar que le corresponde en cuanto conjunto y en cuanto a los individuos que la componen.

6. Ha sido intención expresa de la ley no definir sólo los derechos, sino también arbitrar los medios para su efectivo ejercicio y protección. La creación de la Junta de Protección del Sistema de Méritos y del Consejo Especial son innovaciones que pueden aportar experiencias de gran interés en la protección de los derechos del funcionario dentro de la misma Administración. La solución resulta especialmente acertada, pues la protección de los derechos no sólo se hace en interés del funcionario, sino también y, fundamentalmente, en interés de la ley, lo cual evita caer en el exceso de las prebendas, los privilegios, la autoprotec-

ción de los cuerpos y, en definitiva, en la exención efectiva de toda fiscalización de sus actuaciones.

7. También se han precisado con mayor claridad los deberes del funcionario en su situación estatutaria. Estos deberes tienen su eje en la exigencia del cumplimiento de las funciones conforme a criterios de competencia profesional y rendimiento que se articulan en la técnica de los sistemas de evaluación de rendimientos. La complejidad de las funciones que acomete la Administración Pública moderna hace imprescindibles unos niveles mínimos de eficacia sin los cuales la actividad de la Administración, en vez de ser beneficiosa, puede producir serios daños por el incumplimiento de las funciones y servicios que se le encomiendan.

