

APLICACIÓN DE LA LEY ORGÁNICA DEL TRABAJO, LOS TRABAJADORES Y LAS TRABAJADORAS A LA FUNCIÓN PÚBLICA

Gianni Lanzillotta Girán¹

Resumen: *El artículo repasa los aspectos de la función pública, entendida como la actividad que desempeña todo funcionario público en el ejercicio de su cargo o del Poder Público; que se encuentran regidos por la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras.*

Palabras clave: *Función pública – Funcionario público – Empleado público.*

SUMARIO. Introducción. I. Función pública. 1. Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. 2. Ley del Estatuto de la Función Pública. A. Funcionarios públicos. B. Clasificación de los funcionarios públicos. C. Deberes, prohibiciones y derechos de los funcionarios públicos. a. Deberes y prohibiciones de los funcionarios públicos. b. Derechos de los funcionarios públicos. II. Régimen laboral aplicado a la función pública en Venezuela. 1. Evolución de la función pública dentro de la legislación laboral venezolana. 2. El régimen jurisdiccional. 3. Aplicación supletoria de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras a los funcionarios públicos nacionales, estatales y municipales. 4. Derechos laborales de los funcionarios públicos que desempeñan cargos de carrera. A. Derecho a la negociación colectiva. B. Derecho a la solución pacífica de los conflictos. C. Derecho a la huelga. 5. Régimen laboral aplicado a los trabajadores contratados al servicio de la Administración Pública Nacional, Estatal y Municipal, centralizada y descentralizada. 6. Régimen laboral aplicado a los obreros al servicio de los órganos y entes públicos nacionales, estatales y municipales, centralizados y descentralizados. Conclusión.

INTRODUCCIÓN

En Venezuela, los funcionarios públicos se rigen por la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV) de 1999, la Ley del Estatuto de la Función Pública (LEFP) y, excepcionalmente, se les aplican otras leyes como es el caso de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras (LOTTT) de 2012. Sin embargo, todo esto ha cambiado por las razones que a continuación señala SÁNCHEZ MORÓN:

La relación jurídica que une al empleado público con el Estado ha variado profundamente a lo largo del tiempo. Es natural que así sea, pues responde

¹ Abogado de la Universidad Católica Andrés Bello (2015). Abogado en la Firma Girán Abogados & Asociados.

inevitablemente a la idea que en cada momento se tiene del Estado y de la Administración, de las funciones que se le atribuyen, de sus relaciones con la sociedad y, en el fondo, de la misma evolución del sistema social, ya que el subsistema público constituye una parte del todo².

Es decir, es natural que la relación jurídica entre los funcionarios públicos y el Estado haya cambiado, porque el Estado, la Administración, sus funciones y sus relaciones con la sociedad, evolucionan juntas como un todo. Por esa razón, el presente trabajo estudiará la aplicación de la LOTTT y su régimen laboral a la Función Pública.

En primer lugar se analizará: la función pública y las leyes que la rigen en Venezuela; la clasificación de los funcionarios públicos, sus deberes, prohibiciones y derechos. En segundo lugar se analizará el régimen laboral aplicado a la Función Pública en Venezuela: la evolución de la función pública dentro de la legislación laboral venezolana; el régimen jurisdiccional; la aplicación supletoria de la LOTTT a los funcionarios públicos nacionales, estatales y municipales; los derechos laborales de los funcionarios públicos que desempeñan cargos de carrera (derecho a organizarse sindicalmente, derecho a la negociación colectiva, a la solución pacífica de los conflictos y a la huelga); el régimen laboral aplicado a los trabajadores contratados al servicio de la Administración Pública Nacional, Estatal y Municipal, centralizada y descentralizada; y el régimen laboral aplicado a los obreros al servicio de los órganos y entes públicos nacionales, estatales y municipales, centralizados y descentralizados. Por último, este trabajo está basado en gran parte en la obra de ELOY LARES MARTÍNEZ: *Manual de Derecho Administrativo*, pues, se considera el texto que mejor ha tratado el tema de la aplicación de las leyes laborales a la función pública en Venezuela.

I. FUNCIÓN PÚBLICA

Antes de analizar la aplicación de la LOTTT y del régimen laboral a la Función Pública, es necesario saber primero el significado de “Función Pública” como tal, para luego observar cómo se relaciona ella con el régimen laboral de la Administración Pública venezolana y viceversa, y cómo se rige la actividad laboral del funcionario público en general.

En ese orden de ideas, la “Función Pública” –o *funciones públicas*– es la actividad que cumple quien desempeña un cargo o ejerce real y efectivamente

² Miguel Sánchez Morón: *Derecho de la Función Pública*. Editorial Tecnos, S.A. Madrid, 1996, p. 24.

parte del Poder Público, ya sea como autoridad, agente o auxiliar³. En otras palabras, es la labor ejercida y realizada por todo *funcionario público* (persona que ejerce el Poder Público), en el desenvolvimiento de su cargo.

Según MAYER (citado por CABANELLAS), “Función Pública” es un círculo de asuntos que deben ser regidos por una persona ligada con el Estado por la obligación de Derecho Público de servirle⁴. Esta definición, va muy de la mano del *sentido subjetivo* de la “Función Pública” que indica SÁNCHEZ MORÓN: conjunto del cual forman parte todos los *funcionarios públicos* (empleados públicos que ingresan a la Administración mediante nombramiento de la autoridad competente o tras superar determinadas pruebas selectivas más o menos rigurosas, y sus relaciones con la Administración se someten a un régimen especial de Derecho Administrativo, distinto del que corresponde a los trabajadores)⁵.

En Venezuela, la “Función Pública” se encuentra regida por la CRBV de 1999 y la LEFP.

1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

El artículo 144 de la CRBV de 1999, establece la “Función Pública” dentro del Estado venezolano:

Artículo 144. La ley establecerá el Estatuto de la función pública mediante normas sobre el ingreso, ascenso, traslado, suspensión y retiro de los funcionarios o funcionarias de la Administración Pública, y proveerán su incorporación a la seguridad social. La ley determinará las funciones y requisitos que deben cumplir los funcionarios públicos y funcionarias públicas para ejercer sus cargos.

Aquí, puede observarse que la Constitución de 1999 indica que se elaborará un Estatuto para la “Función Pública”, cuyas normas contenidas establecerán el ingreso, ascenso, traslado, suspensión y retiro de los funcionarios de la Administración Pública, y que además se proveerá su incorporación a la Seguridad Social. Así mismo, el Estatuto deberá determinar las funciones y requisitos que deben cumplir todos los funcionarios públicos para poder ejercer sus cargos. Indudablemente ésta es una disposición

³ Guillermo Cabanellas: *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Tomo III. Editorial Eliasta S.R.L. Buenos Aires, 1979, p. 447.

⁴ *Ibidem*.

⁵ M. Sánchez Morón: *Derecho de la Función Pública... ob. cit.*, p. 18.

meramente *enunciativa*, pues, ella es extendida en la LEFP, como se observará más adelante.

Por otro lado, es bueno destacar la *Reserva Legal*⁶ que establece el propio artículo 144 de la Constitución Bolivariana para la elaboración del Estatuto de la Función Pública, cuando ella misma señala que la *ley* establecerá un Estatuto: esto quiere decir, que el único Poder Público que elaborará dicho marco normativo será el Poder Legislativo, a través de su órgano de la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela. Vale acotar que, y dicho de otro modo, esto también significa que la Constitución ni está dando cabida ni está dejando espacio alguno al Poder Ejecutivo, a través del Presidente de la República, para que éste pueda elaborar Estatuto alguno mediante el uso de sus Decretos-Leyes.

No obstante, todo lo anterior, también debe decirse que el artículo arriba señalado, es una evolución del artículo 122 de la Constitución de la República de Venezuela de 1961, el cual rezaba lo siguiente:

Artículo 122. La ley establecerá la carrera administrativa mediante las normas de ingreso, ascenso, traslado, suspensión, retiro de los empleados de la Administración Pública Nacional, y proveerá su incorporación al sistema de seguridad social.

Los empleados públicos están al servicio del Estado y no de parcialidad política alguna.

Todo funcionario o empleado público está obligado a cumplir los requisitos establecidos por la ley para el ejercicio de su cargo⁷.

Efectivamente puede notarse que el artículo 144 de la Constitución del 99, es una evolución del artículo 122 de la Constitución del 61, pues, ambos indican que la *ley* establecerá la *carrera administrativa* (sustituida por *función pública* en la del 99) mediante las normas de ingreso, ascenso, traslado, suspensión, retiro de los empleados (*funcionarios* en la actual) de la Administración Pública Nacional (la nueva elimina la palabra *Nacional*), y proveerá su incorporación al sistema de seguridad social.

En cierto modo la Constitución del 99 mejoró la redacción y sentido de la “Función Pública” en Venezuela, al señalar la elaboración de un Estatuto que

⁶ Entiéndase aquellas materias reguladas únicamente por el Poder Legislativo y que no pueden ser invadidas por la Administración Pública. Dicha *Reserva Legal* se encuentra señalada en el ordinal 1 del artículo 187 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV) de 1999: “Corresponde a la Asamblea Nacional: Legislar en las materias de la competencia nacional y sobre el funcionamiento de las distintas ramas del Poder Nacional”.

⁷ Allan Brewer-Carías: “Constitución de 1961”. *Las Constituciones de Venezuela*, Tomo II. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2008, pp. 1394 y 1395.

regulará dicha “Función Pública”, y cambió la palabra “empleados” por “funcionarios”; pero hasta ahí, no más que eso hizo la Constitución del 99 en comparación con la Constitución del 61. Además, debe destacarse que, a diferencia de la Constitución del 99, cuando la Constitución del 61 hablaba de “carrera administrativa” en su artículo 122, ella hacía referencia a una noción de *destino de vida* (permanencia, pertenencia, identidad) para el cual el funcionario debía prepararse. En pocas palabras, la Constitución de 1999, solamente *constitucionalizó* expresamente la “Función Pública”, a diferencia de la Constitución de 1961, y por ello, algunas de las disposiciones constitucionales en la Carta Fundamental del 99, no son más que una mera evolución de las contenidas en la Carta Fundamental del 61, como se verá a continuación.

El artículo 145 de la Constitución Bolivariana (segundo aparte del artículo 122 de la anterior Constitución de la República de Venezuela de 1961), señala que los funcionarios públicos *están al servicio del Estado y no de parcialidad alguna*. Su nombramiento o remoción *no podrán estar determinados por la afiliación u orientación política*. Quien esté al servicio de los Municipios, de los Estados, de la República y demás personas jurídicas de Derecho Público o de Derecho Privado estatales, no podrá celebrar contrato alguno con ella, ni por sí ni por interpósita persona, ni en representación de otra, salvo las excepciones que establezca la ley. Éste es el caso del *deber de fidelidad o de lealtad*, que es una obligación del funcionario con la República y sus instituciones; y que no implica fidelidad alguna a un partido político ni a sus conductores⁸.

A continuación, el artículo 146 de la Constitución establece que los cargos de los órganos de la Administración Pública son de *carrera*. Se exceptúan: (i) los de elección popular, (ii) los de libre nombramiento y remoción, (iii) los contratados, (iv) los obreros al servicio de la Administración Pública y (v) los demás que determine la ley. Su único aparte, indica que el *ingreso* de los funcionarios públicos a los *cargos de carrera* es por “concurso público”, fundamentado en los principios de *honestidad*, de *idoneidad* y de *eficiencia*. Además, el *ascenso* de los funcionarios públicos está sometido a métodos científicos, basados en el Sistema de Méritos, y el *traslado, suspensión o retiro* será de acuerdo con su desempeño. Por otro lado, ésta también es una disposición meramente *enunciativa*, pues al igual que el artículo 144 constitucional, ella también es extendida en la LEFP como se verá adelante.

En ese sentido, los concursos están abiertos a toda persona que reúna los requisitos generales expresados en la ley y las especificaciones del cargo al

⁸ Eloy Lares Martínez: *Manual de Derecho Administrativo*. Editorial Exlibris. Caracas, 2010, p. 397.

que aspira, sin discriminaciones de ninguna índole. Estos son concursos de *presentación*, pues, los nombres de los que resulten aprobados son inscritos en el registro de elegibles. Los funcionarios de carrera son nombrados entre los candidatos que figuran en el registro de elegibles. Cuando hay necesidad de proveer un cargo y no existieren candidatos elegibles debidamente registrados, se puede nombrar a una persona no inscrita en el registro, pero con el nombramiento se hará constar su carácter provisional⁹.

Después, el artículo 147 constitucional sostiene que para ocupar cargos públicos de carácter *remunerado*, es necesario que sus respectivos “emolumentos”¹⁰ estén previstos en el presupuesto correspondiente. Su segundo aparte, agrega que las “escalas de salarios” en la Administración Pública, se establecen *reglamentariamente* conforme a la ley. El tercer aparte del artículo estipula que la ley orgánica establecerá límites razonables a los “emolumentos” que devenguen los funcionarios públicos municipales, estatales y nacionales. El cuarto y último aparte, indica que la ley nacional establecerá el “Régimen de las Jubilaciones y Pensiones” de los funcionarios públicos nacionales, estatales y municipales.

Más adelante, el artículo 148 de la Carta Fundamental (artículo 123 en la anterior Constitución de la República de Venezuela de 1961) advierte que *nadie* puede desempeñar, al mismo tiempo, más de un destino público remunerado, a menos que se trate de *cargos académicos, accidentales, asistenciales* o *docentes* que determine la ley. La *aceptación de un segundo destino* que no sea de los exceptuados, *implica la renuncia del primero*, salvo cuando se trate de *suplentes*, mientras no *reemplacen definitivamente* al principal. El único aparte

⁹ *Ibidem*, pp. 396 y 397.

¹⁰ Entiéndase, según el artículo 4 de la *anulada* Ley Orgánica de Emolumentos, Pensiones y Jubilaciones de los Altos Funcionarios y Altas Funcionarias del Poder Público, la remuneración, asignación, cualquiera sea su denominación o método de cálculo, tenga o no carácter salarial, siempre que pueda evaluarse en efectivo y que corresponda a los altos funcionarios, personal de alto nivel y de dirección del Poder Público y de elección popular, con ocasión a la prestación de su servicio. A tal efecto, los emolumentos comprenden entre, otros: los salarios y sueldos; dietas; primas; sobresueldos; gratificaciones; bonos; bono vacacional; bonificación de fin de año y asignaciones monetarias o en especies de cualquier naturaleza. Quedan exentas las asignaciones que perciban los sujetos regulados por esta Ley para el cumplimiento de las funciones inherentes al cargo en el ámbito nacional e internacional. Esta Ley, fue *anulada* mediante Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia N° 686 de fecha 14-08-2017 (recurso de nulidad interpuesto por la Legisladora del Estado Carabobo Neidy Rosal, contra la inconstitucionalidad de los artículos 4 y 17 de la Ley Orgánica de Emolumentos, Pensiones y Jubilaciones de los Altos Funcionarios y Altas Funcionarias del Poder Público, publicada en Gaceta Oficial N° 39.952, del 12-01-2011). Disponible en <http://histórico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/agosto/203057-686-14817-2017-17-0341.HTML>

del artículo señala que nadie puede disfrutar *más de una jubilación o pensión*, salvo los casos expresamente determinado en la ley.

Por último, el artículo 149 de la Constitución Bolivariana (artículo 125 en la anterior Constitución de la República de Venezuela de 1961) menciona que los funcionarios públicos *no pueden aceptar cargos, honores o recompensas de gobiernos extranjeros sin la autorización* de la Asamblea Nacional.

2. LEY DEL ESTATUTO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Un *Estatuto*, dentro del Derecho Público, es la normación de una actividad pública, de los funcionarios y de los empleados públicos. Por ello, la LEFP regula *toda la actividad* de los *funcionarios públicos* y de los *empleados públicos*. En ese sentido, el artículo 1 del Estatuto indica que la Ley rige *todas las relaciones de empleo público* entre los funcionarios públicos y las administraciones públicas nacionales, estatales y municipales. Ello comprende: (i) el sistema de dirección y de gestión de la función pública, y la articulación de las carreras públicas; y (ii) el sistema de administración de personal, el cual incluye: la planificación de los recursos humanos, procesos de reclutamiento, selección, ingreso, inducción, capacitación y desarrollo, planificación de las carreras, evaluación de méritos, ascensos, traslados, transferencia, valoración y clasificación de cargos, escalas de sueldos, permisos y licencias, régimen disciplinario y normas para el retiro. Además, el párrafo único del artículo 1 del Estatuto, señala que quedarán excluidos de la aplicación de la Ley los siguientes funcionarios públicos: (i) aquellos que se encuentran al servicio del Poder Legislativo Nacional; (ii) aquellos que se refiere la Ley Orgánica del Servicio Exterior; (iii) aquellos al servicio del Poder Judicial; (iv) aquellos al servicio del Poder Ciudadano; (v) aquellos al servicio del Poder Electoral; (vi) los obreros al servicio de la Administración Pública; (vii) los funcionarios que se encuentran al servicio de la Procuraduría General de la República; (ix) los funcionarios al servicio del SENIAT; y, por último, (x) los miembros del personal directivo, académico, docente, administrativo y de investigación de las universidades nacionales.

A. Funcionarios públicos

Lo anterior, busca delimitar el significado entre *funcionario público* y *empleado público*, a los fines de lograr una aproximación mejor para la aplicación de otras leyes que puedan recaer sobre aquellas personas que ejercen la Función Pública; y, sin embargo, no es suficiente. Por ello, el artículo 3 del Estatuto, define lo que debe entenderse por *funcionario público* en Venezuela: toda persona natural que, en virtud de un nombramiento expedido por la

autoridad competente, se desempeñe en el ejercicio de una función pública remunerada, con carácter permanente.

A esta definición de *funcionario público* dentro de la Ley, cabe añadirle lo indicado por LARES MARTÍNEZ: “carece (...) de interés práctico en Venezuela establecer la distinción entre funcionarios y empleados públicos, pues las dos expresiones (...) tienen en nuestro ordenamiento jurídico un sentido equivalente”¹¹. Más adelante, señala LARES MARTÍNEZ que: “Funcionarios o empleados públicos son los individuos que, en razón de nombramiento de autoridad competente o de otro medio de derecho público, participan en el ejercicio de funciones públicas, al servicio de las entidades públicas estatales”¹². Luego, agrega que la anterior definición está integrada por varios elementos:

(i) Es necesario que el ingreso a la Administración se realice en virtud de nombramiento de la autoridad competente, de elección popular o del cuerpo calificado para ello, de sorteo o de otro sistema autorizado por las leyes que rijan la materia, que naturalmente son normas de Derecho Público¹³. Cuando la incorporación de un individuo a la Administración se efectúa en virtud de un *contrato*, no deja de serle aplicable la situación estatutaria organizada por las leyes; solo quedan a salvo las condiciones del contrato en cuanto no contradigan preceptos de orden público. Por ello, la importancia del *elemento formal* para calificar al individuo como *funcionario público*. Principalmente debe examinarse la labor misma encomendada al sujeto y las condiciones en que las presta. Puede darse el caso de verdaderos funcionarios públicos que para eludir la aplicación de ciertas normas jurídicas, no han ingresado a la función pública en virtud de nombramiento, sino amparados en un *contrato* de Derecho Privado, lo que resulta una *simulación*. Hay también *simulación* en sentido contrario, cuando un obrero al servicio del Estado se le expida nombramiento para crearle *ficticiamente*, la situación de *funcionario público*¹⁴.

(ii) Es indispensable que el individuo, para ser *funcionario* o *empleado público*, participe en el ejercicio de *funciones públicas*, cualesquiera que sea la naturaleza de éstas¹⁵.

¹¹ E. Lares Martínez: *Manual de Derecho Administrativo... ob. cit.*, p. 372.

¹² *Ibidem*.

¹³ *Ibidem*, p. 373.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ *Ibidem*.

(iii) No puede ser calificado como *funcionario público* quien no esté al servicio directo de una persona pública estatal: la República, un Estado, un Municipio o un Instituto Autónomo. Respecto de los institutos autónomos, son piezas de la administración descentralizada, que forman parte integrante del Estado en *sentido amplio*, su personal está sometido al mismo régimen de la administración centralizada, salvo que la ley establezca una excepción a la regla general y otorgue a los empleados respectivos el goce de alguna de las ventajas contempladas en la Ley Orgánica del Trabajo¹⁶.

No tienen el carácter de *funcionario o empleado público*: los individuos que prestan colaboración a los concesionarios de servicios u obras públicas, a las contratistas de obras públicas, o a las empresas del Estado, que por tener forma de sociedades o fundaciones, se rigen por el Derecho Privado¹⁷.

B. Clasificación de los funcionarios públicos

Siguiendo el anterior orden de ideas, el artículo 19 del Estatuto clasifica a los funcionarios públicos en dos categorías, a saber: 1) *funcionarios de carrera* y 2) *funcionarios de libre nombramiento y remoción*, los cuales todos, en principio, están sujetos al Estatuto¹⁸.

(i) *Funcionarios de carrera* (artículo 19 LEFP): son aquellos que habiendo ganado el concurso público, superado el período de prueba y en virtud de nombramiento, prestan servicios remunerados y con carácter permanente.

(ii) *Funcionarios de libre nombramiento y remoción* (artículo 19 LEFP): aquellos que son nombrados y removidos libremente de sus cargos, sin otras limitaciones que las establecidas en el Estatuto¹⁹. Ellos, a su vez, se dividen en: *Cargos de alto nivel* (artículo 20 LEFP) o aquellos relacionados con la dirección política del país o con las tareas de los más altos gobernantes²⁰: Vicepresidente Ejecutivo; Ministros; Jefes de Oficinas Nacionales o equivalentes; Comisionados Presidenciales; Viceministros; directores generales, directores y demás funcionarios de similar jerarquía al servicio de

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ *Ibidem*, p. 395.

¹⁹ Estos cargos son conocidos popularmente como *Grado 99*, debido al Manual Descriptivo de Clases de Cargos, exigido por el único aparte del artículo 46 LEFP, para la administración del sistema de clasificación de cargos de los órganos y entes de la Administración Pública. Por ejemplo: Manual Descriptivo de Cargos de la Defensoría del Pueblo.

²⁰ E. Lares Martínez: *Manual de Derecho Administrativo... ob. cit.*, p. 396.

la Presidencia de la República, Vicepresidencia Ejecutiva y Ministros; miembros de las juntas directivas de los institutos autónomos nacionales; directores generales, directores y demás funcionarios de similar jerarquía en los institutos autónomos; registradores y notarios públicos; Secretario General de Gobierno de los estados; directores generales sectoriales de las gobernaciones, directores de las alcaldías y otros cargos de la misma jerarquía; máximas autoridades de los institutos autónomos estatales y municipales, así como sus directores y funcionarios de similar jerarquía; y *Cargos de Confianza* (artículos 20 y 21 LEFP) o aquellos cuyas funciones requieren de un alto grado de *confidencialidad* en los despachos de las máximas autoridades de la Administración Pública, de los viceministros, de los directores generales y de los directores o sus equivalentes. También son *cargos de confianza*, aquellos cuyas funciones comprenden principalmente actividades de *seguridad del Estado*, de fiscalización e inspección, rentas, aduanas, control de extranjeros y fronteras, sin perjuicio de lo establecido en el Estatuto.

Puede decirse que existen distintos tipos o grados de *confidencialidad*: primero, aquellos cuyas funciones ordinarias y principales requieran de un *alto rango de confidencialidad* y no de *eventualidad*; segundo, aquellos cuyas funciones sean principalmente *fiscalización e inspección*, todo lo que sea *contraloría*; y tercero, aquellos que manejan *seguridad nacional*.

C. Deberes, prohibiciones y derechos de los funcionarios públicos

Por otro lado, el Estatuto tiene por objeto regular los *deberes*, las *prohibiciones* y los *derechos* de los *funcionarios públicos* relacionados con las administraciones públicas nacionales, estatales y municipales. De igual forma, debe decirse en este punto que, dentro de los deberes, prohibiciones y derechos, el Estatuto también va estableciendo, en cierto modo, una especie de régimen laboral para los funcionarios públicos.

a. Deberes y prohibiciones de los funcionarios públicos

Los principales deberes de los funcionarios públicos o empleados públicos son: *fidelidad o lealtad* (obligación del funcionario con el Estado y sus instituciones, según lo establecido en el artículo 145 de la Constitución Bolivariana, anteriormente citado), velar por los intereses de la Administración, velar por el patrimonio del Estado, desempeño personal del

cargo, dedicación al cargo, *guarda del secreto*, obediencia, *neutralidad política*, *conducta decorosa* y declaraciones juradas de patrimonio²¹.

En ese sentido, el artículo 33 del Estatuto, señala que, además de los deberes que impongan las leyes y los reglamentos a los funcionarios públicos, ellos “deben” estar obligados a:

(i) Prestar sus servicios personalmente con la eficiencia requerida (ordinal 1). Lo que significa, que no es posible la *delegación de funciones* sino en los casos expresamente autorizados por la Ley²².

(ii) Acatar las órdenes e instrucciones emanadas de los superiores jerárquicos (ordinal 2). Éste es el *deber de obediencia*, por el cual los funcionarios y empleados públicos tienen la obligación de ejecutar las órdenes que reciban de sus superiores jerárquicos. El *deber de obediencia* es importante en toda organización administrativa, porque es la garantía de la unidad de acción necesaria para el buen desarrollo de los servicios²³.

Los autores modernos, en general, convergen en: (i) que el deber de obediencia de las órdenes recibidas por un superior jerárquico no es absoluto; (ii) que, en principio, el subalterno debe acatar la Ley antes que las órdenes de su superior; (iii) que sólo en el evidente caso de ilegalidad de la orden, se acepta que el subalterno no obedezca la orden, y que si la obedece incurre en sanciones disciplinarias y penales²⁴: por ello, en los casos en que la orden emanada del superior jerárquico constituya una flagrante violación a la Ley o la comisión de un delito, el subalterno tiene el derecho y el deber de desobedecer tal orden²⁵.

En ese sentido, señala BREWER-CARIÁS (citado por LARES MARTÍNEZ) que para que exista el *deber de obediencia*, necesariamente deben reunirse las siguientes condiciones: (i) que la orden dada emane del superior jerárquico; (ii) que la orden emitida esté dentro de las competencias de quien la dicta; (iii) que la orden emitida cumpla con las formalidades legales; y (iv) que la orden no manifieste ilegalidad alguna²⁶.

21 E. Lares Martínez: *Manual de Derecho Administrativo... ob. cit.*, p. 397.

22 *Ibidem*.

23 *Ibidem*, p. 398.

24 *Ibidem*, p. 399.

25 Artículo 25 CRBV: “Todo acto dictado en ejercicio del Poder Público que viole o menoscabe los derechos garantizados por esta Constitución y la ley es nulo, y los funcionarios públicos y las funcionarias públicas que lo ordenen o ejecuten incurren en responsabilidad penal, civil y administrativa, según los casos, sin que les sirvan de excusa órdenes superiores”.

26 *Ibidem*, p. 400.

(iii) Cumplir con el horario de trabajo establecido (ordinal 3).

(iv) Prestar la información necesaria a los particulares en los asuntos y expedientes en que éstos tengan algún interés legítimo (ordinal 4).

(v) Guardar en todo momento una *conducta decorosa* (respetuosa, decente) y observar en sus relaciones con sus superiores, subordinados y con el público toda la consideración y cortesía debidas (ordinal 5). En ese sentido, la obligación de actuar *decorosamente* se impone en todo momento: durante y fuera del horario de trabajo, y, por consiguiente, dentro y fuera del ámbito de los lugares de servicio, es decir, en cualquier lugar que se encuentre el funcionario²⁷.

(vi) Guardar la reserva, discreción y secreto que requieran los asuntos relacionados con las funciones que tengan atribuidas dejando a salvo prestar la información necesaria a los particulares en los asuntos y expedientes en los cuales éstos tengan un interés legítimo (ordinal 6). Todo funcionario y empleado público debe *guardar el secreto*²⁸, es decir, la *obligación de no revelar*, sin justo motivo, *los secretos* de que tengan conocimiento en el cumplimiento de sus funciones, y cuya divulgación pueda causar algún perjuicio²⁹.

Este deber de los agentes públicos, está relacionado con el artículo 170 de la Ley Orgánica de la Administración Pública de 2014, que prohíbe a los funcionarios públicos conservar para sí documentos de los archivos de la Administración y publicar copia de ellos por cualquier medio, sin autorización del órgano superior respectivo³⁰.

(vii) Vigilar, conservar y salvaguardar los documentos y bienes de la Administración Pública confiados a su guarda, uso o administración (ordinal 7). Éste, es el *deber de velar por intereses de la Administración* y es un corolario del *deber de fidelidad* al Estado en general³¹, descrito en el artículo 145 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, señalado anteriormente.

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ Por la palabra “secreto”, deviene la palabra “secretario”: quien guarda el *secreto*.

²⁹ E. Lares Martínez: *Manual de Derecho Administrativo... ob. cit.*, p. 398.

³⁰ Artículo 170 LOAP (Prohibición): “Se prohíbe a la funcionarias y funcionarios públicos conservar para sí documentos de los archivos de la Administración Pública y publicar copia de ellos por cualquier medio sin autorización del órgano superior respectivo”.

³¹ E. Lares Martínez: *Manual de Derecho Administrativo... ob. cit.*, p. 397.

(viii) Cumplir las actividades de capacitación y perfeccionamiento destinados a mejorar su desempeño (ordinal 8).

(ix) Poner en conocimiento de sus superiores las iniciativas que estimen útiles para la *conservación del patrimonio nacional*, el mejoramiento de los servicios y cualesquiera otras que incidan favorablemente en las actividades a cargo del órgano o ente (ordinal 9). El *deber de velar por la conservación del patrimonio del Estado*, también deriva del *deber de fidelidad* inserto en el artículo 145 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, señalado *ut supra*; por lo cual, además, el funcionario tiene la obligación de *comunicar* a los supervisores, sugerencia alguna para la conservación del patrimonio y el mejoramiento de los servicios³².

(x) Inhibirse del conocimiento de los asuntos cuya competencia esté legalmente atribuida, en los siguientes casos (ordinal 10): (i) cuando personalmente, o su cónyuge, su concubino o algún pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, tuvieren interés en un asunto (literal “a”, ordinal 10); (ii) cuando tuvieren amistad o enemistad manifiesta con cualquiera de las personas interesadas que intervengan en un asunto (literal “b”, ordinal 10); (iii) cuando hubieren intervenido como testigos o peritos en el expediente de cuya resolución se trate, o como funcionarios públicos hubieren manifestado previamente su opinión en el mismo, de modo que pudieran prejuzgar la resolución del asunto; o tratándose de un recurso administrativo que hubieren resuelto o intervenido en la decisión del acto que se impugna (literal “c”, ordinal 10); (iv) cuando tuvieren relación de subordinación con funcionarios públicos directamente interesados en el asunto (literal “d”, ordinal 10).

El *funcionario público de mayor jerarquía* en la entidad donde curse un asunto podrá ordenar, *de oficio o a instancia de los interesados*, a los funcionarios públicos incurso en las causales señaladas en el artículo 33 LEFP, que se abstengan de toda intervención en el procedimiento, designando en el mismo acto al funcionario que deba continuar conociendo del expediente (único aparte del literal “d”, ordinal 10).

(xi) Cumplir y hacer cumplir la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, las leyes, los reglamentos, los instructivos y las órdenes que deban ejecutar (ordinal 11).

³² *Ibidem*.

Por otro lado, el artículo 34 del Estatuto indica que, sin perjuicio de lo dispuesto en las leyes y los reglamentos, se “prohíbe” a los funcionarios públicos lo siguiente:

(i) Celebrar contratos por sí, por personas interpuestas o en representación de otro, con la República, los estados, los municipios y demás personas jurídicas de Derecho Público o de Derecho Privado estatales, salvo las excepciones que establezcan las leyes (ordinal 1).

(ii) Realizar propaganda, coacción pública u ostentar distintivos que los acrediten como miembros de un partido político, todo ello en el ejercicio de sus funciones (ordinal 2). En ese sentido, el Estatuto está imponiendo el deber de neutralidad política, que no prohíbe al funcionario público ser militante de un partido político, sino de actuar como militante con ocasión de sus funciones públicas o al ejercicio de dichas funciones, o en los lugares de trabajo³³.

(iii) Intervenir directa o indirectamente en las gestiones que realicen personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que pretendan celebrar cualquier contrato con la República, los estados, los municipios y demás personas jurídicas de Derecho Público o de Derecho Privado estatales (ordinal 3).

(iv) Aceptar cargos, honores o recompensas de gobiernos extranjeros sin que preceda la correspondiente autorización de la Asamblea Nacional (ordinal 4).

b. Derechos de los funcionarios públicos

El Estatuto de la Función Pública consagra dos capítulos a los *derechos* de los funcionarios públicos, siendo unos *comunes* a todos los servidores y funcionarios públicos de la Administración Pública Nacional regidos por el Estatuto, ya sean de *carrera* o de *libre nombramiento y remoción*; y otros derechos que son *exclusivos* de los *funcionarios de carrera*³⁴.

Así, entre los “derechos comunes” a todos los funcionarios públicos, se encuentran los siguientes: el derecho a la vacación anual, a la bonificación de

³³ *Ibidem*, p. 400.

³⁴ *Ibidem*, pp. 402 y 403.

fin de cada año, al beneficio de la jubilación y a las remuneraciones correspondientes al cargo.

(i) *Derecho a ser informado* (artículo 22 LEFP): todo funcionario público tiene derecho, al incorporarse al cargo, a ser informado por su superior inmediato acerca de los fines, organización y funcionamiento de la unidad administrativa correspondiente y de las atribuciones, deberes y responsabilidades que le incumben. En otras palabras, es un *derecho* del funcionario saber todas sus funciones. Este artículo 22 LEFP desarrolla el precepto constitucional del artículo 58 CRBV³⁵.

(ii) *Derecho a percibir remuneraciones* (artículo 23 LEFP): los funcionarios públicos tienen derecho a percibir las remuneraciones correspondientes al cargo que desempeñen, conforme a lo establecido en el Estatuto y sus reglamentos.

Dichas *remuneraciones* son percibidas de acuerdo al Sistema de Remuneraciones previsto en el artículo 54 LEFP, que comprende los sueldos, compensaciones, viáticos, asignaciones y cualesquiera otras prestaciones pecuniarias o de otra índole que reciban los funcionarios públicos por sus servicios. Además, se establecerán en dicho Sistema, la Escala General de Sueldos, divididas en grados, con montos mínimos, intermedios y máximos. Cada cargo debe ser asignado al grado correspondiente, según el Sistema de Clasificación, y remunerado con una de las tarifas previstas en la escala. Según, el artículo 55 LEFP, el Sistema de Remuneraciones debe ser aprobado por el Presidente de la República.

Los sueldos y demás remuneraciones devengadas tienen el carácter de *derechos adquiridos* (créditos intangibles), y para hacerlos efectivos, el funcionario público puede intentar acciones judiciales contra la Administración Pública. Por otro lado, el *derecho de percibir el sueldo* comienza el día de la toma de posesión del cargo; antes de esa fecha, carece de causa³⁶.

³⁵ “La comunicación es libre y plural, y comporta los deberes y responsabilidades que indique la ley. Toda persona tiene derecho a la información oportuna, veraz e imparcial, sin censura, de acuerdo con los principios de esta Constitución, así como el derecho de réplica y rectificación cuando se vean afectados directamente por informaciones inexactas o agraviantes. Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a recibir información adecuada para su desarrollo integral”.

³⁶ *Ibidem*, p. 406.

El artículo 23 LEFP desarrolla el precepto constitucional del artículo 91 CRBV que, a pesar que *remuneración* y *salario* no son sinónimos, busca garantizar a todo trabajador el *derecho a un salario suficiente*³⁷.

(iii) Vacación anual y bonificación anual (artículo 24 LEFP): Los funcionarios de la Administración Pública tienen derecho a disfrutar de *una vacación anual* de quince días hábiles durante el primer quinquenio de servicios (primeros cinco años de servicios); de dieciocho días hábiles durante el segundo quinquenio (segundos cinco años de servicios), de veintiún días hábiles durante el tercer quinquenio (terceros cinco años de servicios) y de veinticinco días hábiles a partir del decimosexto año de servicio. Así mismo de una *bonificación anual* de cuarenta días de sueldo.

Cuando el funcionario público egrese por cualquier causa antes de cumplir el año de servicio, bien durante el primer año o en los siguientes, tiene *derecho a recibir el bono vacacional proporcional al tiempo de servicio prestado* (único apartado del artículo 24 LEFP).

La interpretación de toda esta disposición legal es que los funcionarios públicos, en las distintas situaciones contempladas, tienen *derecho a una bonificación anual* de cuarenta días de sueldo y *un descanso anual* comprendido dentro de los días hábiles señalados: lapso en el cual percibirá el sueldo que normalmente le corresponde, teniendo, además, un bono adicional equivalente al sueldo de tres, cuatro o cinco días, según el tiempo de servicios³⁸.

Este artículo 24 LEFP, desarrolla el único aparte del artículo 90 CRBV, el cual indica que los trabajadores tienen *derecho al descanso semanal y vacaciones remuneradas* en las mismas condiciones que las jornadas efectivamente laboradas.

(iv) Bonificación de fin de año (artículo 25 LEFP): los funcionarios públicos al servicio de la Administración Pública, tienen derecho a disfrutar, por cada año calendario de *servicio activo*, dentro del ejercicio fiscal correspondiente, de

³⁷ “Todo trabajador o trabajadora tiene derecho a un salario suficiente que le permita vivir con dignidad y cubrir para sí y su familia las necesidades básicas materiales, sociales e intelectuales. Se garantizará el pago de igual salario por igual trabajo y se fijará la participación que debe corresponder a los trabajadores y trabajadoras en el beneficio de la empresa. El salario es inembargable y se pagará periódica y oportunamente en moneda de curso legal, salvo la excepción de la obligación alimentaria, de conformidad con la ley. // El Estado garantizará a los trabajadores y trabajadoras del sector público y del sector privado un salario mínimo vital que será ajustado cada año, tomando como una de las referencias el costo de la canasta básica. La ley establecerá la forma y el procedimiento”.

³⁸ *Ibidem*, p. 404

una bonificación de fin de año equivalente a un mínimo de noventa días de sueldo integral, sin perjuicio de que pueda aumentarse por negociación colectiva.

(v) *Permisos y licencias* (artículo 26 LEFP): los funcionarios públicos al servicio de la Administración Pública tienen derecho a los permisos y licencias que se establezcan en los reglamentos del Estatuto, los cuales pueden ser con goce de sueldo o sin él y de carácter obligatorio o potestativo.

(vi) *Protección Integral a través del Sistema de Seguridad Social* (artículo 27 LEFP): los funcionarios públicos nacionales, estatales y municipales, tendrán derecho a su protección integral a través del Sistema de Seguridad Social en los términos y condiciones que establezca la ley y los reglamentos que regulen el Sistema de Seguridad Social. Este artículo 27 LEFP, desarrolla el artículo 86 CRBV³⁹.

(vii) *Prestación de antigüedad (cesantía y prestaciones sociales)* (artículo 28 LEFP): los funcionarios públicos gozarán de los mismos beneficios contemplados en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en la Ley Orgánica del Trabajo y su Reglamento, en lo atinente a la *prestación de antigüedad* y condiciones para su percepción. De esa forma, el artículo 28 LEFP, da cumplimiento a lo estipulado en el artículo 92 de la Constitución⁴⁰.

³⁹ “Toda persona tiene derecho a la seguridad social como servicio público de carácter no lucrativo, que garantice la salud y asegure protección en contingencias de maternidad, paternidad, enfermedad, invalidez, enfermedades catastróficas, discapacidad, necesidades especiales, riesgos laborales, pérdida de empleo, desempleo, vejez, viudedad, orfandad, vivienda, cargas derivadas de la vida familiar y cualquier otra circunstancia de previsión social. El Estado tiene la obligación de asegurar la efectividad de este derecho, creando un sistema de seguridad social universal, integral, de financiamiento solidario, unitario, eficiente y participativo, de contribuciones directas o indirectas. La ausencia de capacidad contributiva no será motivo para excluir a las personas de su protección. Los recursos financieros de la seguridad social no podrán ser destinados a otros fines. Las cotizaciones obligatorias que realicen los trabajadores y las trabajadoras para cubrir los servicios médicos y asistenciales y demás beneficios de la seguridad social podrán ser administrados sólo con fines sociales bajo la rectoría del Estado. Los remanentes netos del capital destinado a la salud, la educación y la seguridad social se acumularán a los fines de su distribución y contribución en esos servicios. El sistema de seguridad social será regulado por una ley orgánica especial”.

⁴⁰ “Todos los trabajadores y trabajadoras tienen derecho a prestaciones sociales que les recompensen la antigüedad en el servicio y los amparen en caso de cesantía. El salario y las prestaciones sociales son créditos laborales de exigibilidad inmediata. Toda mora en su pago genera intereses, los cuales constituyen deudas de valor y gozarán de los mismos privilegios y garantías de la deuda principal”.

Debe destacarse que la *prestación de antigüedad* de los funcionarios públicos no está previsto dentro del artículo 6 de la LOTT; sin embargo, es un *derecho* que sí está consagrado dentro del artículo 92 de la CRBV y dentro del artículo 28 LEFP, el cual remite la *prestación de antigüedad* de los funcionarios a las leyes laborales.

En ese sentido, el artículo 141 LOTT, establece el Régimen de Prestaciones Sociales, con el cual todos los trabajadores, y por tanto los funcionarios públicos, tienen *derecho a prestaciones sociales* que les recompensen la *antigüedad en el servicio* y los *ampare* en caso de *cesantía*. El Régimen de Prestaciones Sociales regulado en la Ley Orgánica del Trabajo establece el pago de las *prestaciones sociales* de forma *proporcional* al *tiempo de servicio*, calculado con el último salario devengado por el trabajador (funcionario) al finalizar la relación laboral, garantizando la intangibilidad y progresividad de los derechos laborales. Las *prestaciones sociales* son *créditos laborales* de exigibilidad inmediata, por lo que toda mora en su pago genera intereses, los cuales constituyen deudas de valor y gozan de los mismos privilegios y garantías de la deuda principal⁴¹.

El artículo 142 LOTT indica la garantía y cálculo de las prestaciones sociales de la siguiente manera: (i) el patrono depositará a cada trabajador por concepto de *garantía de las prestaciones sociales*, el equivalente a quince días, cada *trimestre* calculado con base al último salario devengado. El *derecho* a este depósito se adquiere desde el momento de iniciaría el *trimestre*; (ii) adicionalmente, y después del primer año de servicio, el patrono depositará a cada trabajador dos días de *salario* por cada año, acumulativos hasta treinta días de *salario*; (iii) cuando la relación de trabajo termine por *cualquier causa*, se calcularán las *prestaciones sociales* con base a treinta días por cada año de servicio o fracción superior a los seis meses calculada al *último salario*; (iv) el trabajador recibirá por concepto de *prestaciones sociales* el monto que resulta mayor entre el total de la garantía depositada, de acuerdo a lo establecido en los literales "a" y "b", y el cálculo efectuado al final de la relación laboral de acuerdo al literal "c"; (v) si la relación de trabajo termina antes de los tres primeros meses, el pago que le corresponde al trabajador por concepto de *prestaciones sociales* será de cinco días de *salario* por mes trabajado o fracción; (vi) el pago de las *prestaciones sociales* se hará dentro de los cinco días siguientes a la terminación de la relación laboral y, de no cumplirse el pago, generará intereses de mora a la *tasa activa* determinada por el Banco Central de Venezuela, tomando como referencia los seis principales bancos del país.

⁴¹ Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica del Trabajo, las Trabajadoras y los Trabajadores. Gaceta Oficial N° 6.076 Extraordinario, del 07-05-2012.

Además, el artículo 146 LOTTT resalta el derecho de los funcionarios públicos o empleados públicos nacionales, estatales o municipales, a regirse por todo lo dispuesto en el Capítulo III (De las Prestaciones Sociales), del Título III (De la Justa Distribución de la Riqueza y las Condiciones de Trabajo) de la LOTTT.

Todo lo anterior, alude a la *cesación definitiva* de la relación de trabajo existente entre la Administración Pública y el funcionario público, sea por voluntad del funcionario, por decisión del cuerpo legislativo, de la administración o de los órganos jurisdiccionales, y de hechos extraños a la *voluntad humana*⁴². Dicha cesación ocurre por ocho razones a saber:

(1) *Dimisión o Renuncia*: manifestación unilateral del funcionario, mediante la cual expresa su voluntad de separarse definitivamente del cargo que ejerce; no pueden renunciarse los cargos de aceptación forzosa. Para que la renuncia produzca efectos, debe ser aceptada. El funcionario tiene la facultad de retirar en cualquier momento su renuncia, obviamente mientras no se haya producido la aceptación de aquélla. Es importante destacar que en tanto no se acepte la renuncia del funcionario e instalado en el cargo al sucesor, el funcionario renunciante continúa investido de la plenitud de facultades inherentes al cargo y está obligado a cumplir los deberes correlativos. Salvo disposición expresa de la ley, la autoridad calificada para conocer de la renuncia es la misma que tiene la potestad para hacer el nombramiento respectivo⁴³.

La renuncia puede ser tácita. Por ello, a pesar que el ordinal 1 del artículo 78 LEFP exige la renuncia de forma escrita, puede ser *tácita* en el caso previsto en el artículo 148 de la Constitución Bolivariana mencionado anteriormente, esto es, mediante la aceptación de un segundo destino público remunerado, lo cual implica la renuncia del primero⁴⁴.

(2) *Supresión del Cargo*: la supresión del cargo público separa definitivamente al funcionario que lo desempeña, de la Administración Pública. La facultad ordinaria de los órganos legislativos y excepcionales del Poder Ejecutivo, de suprimir cargos públicos por razones de interés general de la comunidad, no puede ceder ante el *interés particular* del funcionario o empleado. Para que la supresión del cargo sea *lícita*, debe fundarse en razones

⁴² E. Lares Martínez: *Manual de Derecho Administrativo... ob. cit.*, p. 406.

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ *Ibidem*, p. 407.

de interés general, tales como: limitaciones financieras, reajustes presupuestarios, modificación de los servicios o cambios en la organización administrativa, y no debe consistir en un simple cambio de denominación hecho con la finalidad de desalojar del servicio al titular del cargo⁴⁵.

El artículo 78 LEFP impone que en caso de *reducción de personal*, aprobada en Consejo de Ministros, la Administración Pública deberá *reubicar* al funcionario de carrera y, de no ser esto posible, quedará retirado y se le pagarán las *indemnizaciones* por la terminación de la relación de trabajo por causas ajenas al trabajador, establecidas en el artículo 92 de la LOTT⁴⁶.

Es decir, el último aparte del artículo 78 LEFP indica que si el *retiro* del funcionario público de carrera se produjo por alguna medida de reducción de personal acordada en Consejo de Ministros, debido a limitaciones financieras, cambios en la organización administrativa, entre otras, antes de ser retirado debe ser *reubicado*: a tal fin, gozará de un mes de *disponibilidad* a los efectos de su *reubicación*, por el cual el funcionario tiene derecho a percibir su sueldo y complementos que le correspondan. De no ser posible la *reubicación* del funcionario, será *retirado* del servicio con el pago de las *prestaciones sociales* conforme a la LOTT e *incorporado* al Registro de Elegibles. En ese sentido, al funcionario se le aplicará el artículo 92 LOTT, el cual contempla la indemnización por terminación de la relación de trabajo por causas ajenas al trabajador: en caso de terminación de la relación de trabajo por causas ajenas a la voluntad del trabajador, o en caso de despido sin razones que lo justifiquen cuando el trabajador manifestara su voluntad de no interponer el procedimiento para solicitar el *reenganche*⁴⁷, el patrono deberá pagarle una *indemnización* equivalente al monto que le corresponde por las prestaciones sociales. Así, la *indemnización* será la prevista en el literal “c” del artículo 142 LOTT: treinta días por cada año de servicio, es decir, un mes de salario por cada año de *antigüedad* en el servicio o fracción superior a los seis meses calculada al último salario⁴⁸.

(3) Por decisión del Poder Ejecutivo: el funcionario también queda retirado del servicio por decisión del Poder Ejecutivo, en los casos en que: (i) le ha sido acordada la *pensión de la jubilación*, por límites de edad y años de servicio; o (ii) por haberse *inhabilitado* para el desempeño de su cargo⁴⁹.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ *Ibidem*.

⁴⁷ Véase, artículo 425 de la LOTT.

⁴⁸ E. Lares Martínez: *Manual de Derecho Administrativo... ob. cit.*, p. 403.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 407.

(4) *Destitución*: es la manifestación unilateral de la Administración Pública mediante la cual el funcionario queda definitivamente separado del cargo. La facultad de destituir puede ser: (i) *discrecional*: cuando la autoridad que ejerce la facultad puede actuar a su *prudente arbitrio*, por los motivos que estime convenientes, sin obligación de expresar las razones de su decisión; o (ii) *reglada*: cuando sólo puede ejercerse la facultad, basada en las causales determinadas en el artículo 86 LEFP⁵⁰.

(5) *Mediante sentencia*: la relación entre el funcionario y la Administración Pública también puede cesar mediante sentencia de órgano jurisdiccional, ya sea: (i) cuando un tribunal declara la nulidad de un nombramiento o elección por irregularidad jurídica; o bien (ii) cuando los jueces penales condenan a un funcionario a la pena de destitución de empleo, produciendo como efecto la separación del funcionario del empleo, sin poder ejercerlo otra vez sino por

⁵⁰ *Ibidem*. Se incluyen como causales: 1. Haber sido objeto de tres amonestaciones escritas en el transcurso de seis meses; 2. El cumplimiento reiterado de los deberes inherentes al cargo o funciones encomendadas; 3. La adopción de resoluciones, acuerdos o decisiones declarados manifiestamente ilegales por el órgano competente, o que causen graves daños al interés público, al patrimonio de la Administración Pública o al de los ciudadanos. Los funcionarios públicos que hayan coadyuvado en alguna forma a la adopción de tales decisiones estarán igualmente incurso en esta causal; 4. La desobediencia a las órdenes e instrucciones del supervisor inmediato, emitidas por éste en el ejercicio de sus competencias, referidas a tareas del funcionario público, salvo que constituyan una infracción manifiesta, clara y terminante de un precepto constitucional o legal; 5. El incumplimiento de la obligación de atender los servicios mínimos acordados que hayan sido establecidos en caso de huelga; 6. Falta de probidad, vías de hecho, injuria, insubordinación, conducta inmoral en el trabajo o acto lesivo al buen nombre o a los intereses del órgano o ente de la Administración Pública; 7. La arbitrariedad en el uso de la autoridad que cause perjuicio a los subordinados o al servicio; 8. Perjuicio material severo causado intencionalmente o por negligencia manifiesta al patrimonio de la República; 9. Abandono injustificado al trabajo durante tres días hábiles dentro del lapso de treinta días continuos; 10. Condena penal o auto de responsabilidad administrativa dictado por la Contraloría General de la República; 11. Solicitar o recibir dinero o cualquier otro beneficio, valiéndose de su condición de funcionario público; 12. Revelación de asuntos reservados, confidenciales o secretos de los cuales el funcionario público tenga conocimiento por su condición de tal; 13. Tener participación por sí o por interpuestas personas, en firmas o sociedades que estén relacionadas con el respectivo órgano o ente cuando estas relaciones estén vinculadas directa o indirectamente con el cargo que se desempeña; y 14. Haber recibido tres evaluaciones negativas consecutivas, de conformidad con lo previsto en el artículo 58 LEFP. En ese sentido, el artículo 58 LEFP indica que la evaluación debe realizarse dos veces por año, sobre la base de los registros continuos de actuación que debe llevar cada supervisor. Y en el proceso de evaluación, agrega el único aparte del artículo 58 LEFP, el funcionario debe conocer los objetivos del desempeño a evaluar, los cuales deben ser acordes con las funciones inherentes al cargo.

nueva elección o nombramiento; y, en general, (iii) en caso de ser condenado el funcionario a penas de presidio o prisión, las cuales llevan como pena accesoria la inhabilitación política, que produce, en consecuencia, la privación de los cargos o empleos públicos que tenga el funcionario⁵¹.

(6) *La expiración del término legal*: la expiración del término legal fijado para el desempeño, produce la cesación de las funciones del funcionario público. LARES MARTÍNEZ señala que, a falta de una disposición legal expresa, los funcionarios y empleados públicos designados por un período determinado, aun después de la expiración del término legal, y dada la necesidad de asegurar la continuidad de los servicios públicos, conservan su investidura y están en el deber de proseguir cumpliendo sus obligaciones oficiales hasta que sean sustituidos legalmente. En lo que respecta al vencimiento del *período presidencial* como falta absoluta del Presidente, la Constitución Bolivariana prevé la posibilidad de que haya demora en la toma de posesión del Presidente electo dentro del término previsto y dispone para ese caso, que el Presidente de la República resigne a sus poderes ante el Presidente de la Asamblea Nacional (primer aparte del artículo 233 CRBV)⁵².

(7) *Llegada al límite de edad*: la llegada al límite de edad fijado en la Ley, hace cesar en las funciones al funcionario público⁵³.

(8) *Fallecimiento*: el fallecimiento del funcionario público pone fin a la relación funcional. El ejercicio de funciones públicas tiene un carácter eminentemente personal, no transmisible a los herederos. En Venezuela, legalmente hablando, no existen cargos hereditarios⁵⁴.

(viii) *Protección Integral a la Maternidad* (artículo 29 LEFP): las funcionarias públicas en *estado de gravidez* (embarazo), gozan de la *protección integral a la maternidad* en los términos consagrados en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en la Ley Orgánica del Trabajo y su Reglamento. No obstante, las controversias que puede dar lugar la presente disposición serán sustanciadas y decididas por los tribunales con competencia en lo Contencioso Administrativo Funcionarial.

⁵¹ E. Lares Martínez: *Manual de Derecho Administrativo... ob. cit.*, pp. 407 y 408.

⁵² *Ibidem*.

⁵³ *Ibidem*.

⁵⁴ *Ibidem*.

En ese sentido, el artículo 29 LEFP garantiza lo establecido en el artículo 76 de la Constitución⁵⁵. Debe destacarse que la *protección integral a la maternidad* de las funcionarias públicas en estado de *gravidez*, al igual que la *prestación de antigüedad* de todos los funcionarios públicos, no está previsto dentro del artículo 6 de la LOTT; sin embargo, es un *derecho* que sí está consagrado dentro del artículo 76 de la CRBV y dentro del artículo 29 de la LEFP, el cual remite la *protección integral a la maternidad* de las funcionarias a las leyes laborales.

Así, la LOTT, profundiza lo establecido en artículo 29 LEFP y el artículo 76 CRBV, pues, el artículo 331 LOTT señala la protección a la maternidad, indicando que en el *proceso social de trabajo* y desde cada entidad, se protegerá a la *maternidad* y se apoyará a los padres en el cumplimiento de criar, formar, educar, mantener y asistir a sus hijos. El artículo 332 LOTT, establece la prohibición de exigir examen médico, pues, en ningún caso, el patrono exigirá a la *mujer aspirante a un trabajo* que se someta a exámenes médicos o de laboratorio destinados a diagnosticar *embarazo*, ni algún otro de similar naturaleza, tampoco podrá pedirle la presentación de certificados médicos con tales fines.

El artículo 333 LOTT, habla sobre las actividades prohibidas por razones de embarazo: la trabajadora en estado de *gravidez* estará exenta de realizar cualquier tipo de tare o actividad que pueda poner en peligro su vida y la de su hijo en proceso de gestación. El artículo 334 LOTT, establece la necesidad de traslado para proteger el embarazo: la trabajadora *embarazada* deberá ser trasladada de su lugar de trabajo a otro sitio cuando se presuma que las condiciones de trabajo puedan afectar el desarrollo normal del *embarazo*, sin que pueda rebajarse su salario o desmejorarse sus condiciones por ese motivo. El artículo 335 LOTT, impone la protección especial: con el cual la trabajadora en esta de *gravidez*, gozará de *protección especial de inamovilidad*⁵⁶ desde el inicio del *embarazo* y hasta dos años después del parto, conforme a lo previsto en la ley. La *protección especial de inamovilidad* también se aplicará a la

⁵⁵ “La maternidad y la paternidad son protegidas integralmente, sea cual fuere el estado civil de la madre o del padre. Las parejas tienen derecho a decidir libre y responsablemente el número de hijos e hijas que deseen concebir y a disponer de la información y de los medios que les aseguren el ejercicio de este derecho. El Estado garantizará asistencia y protección integral a la maternidad, en general a partir del momento de la concepción, durante el embarazo, el parto y el puerperio, y asegurará servicios de planificación familiar integral basados en valores éticos y científicos. // El padre y la madre tienen el deber compartido e irrenunciable de criar, formar, educar, mantener y asistir a sus hijos e hijas, y éstos tienen el deber de asistirlos cuando aquél o aquella no puedan hacerlo por sí mismos. La ley establecerá las medidas necesarias y adecuadas para garantizar la efectividad de la obligación alimentaria”.

⁵⁶ Véase artículos 94 y 418 de la LOTT.

trabajadora durante los dos años siguiente a la colocación familiar de niños menores de tres años.

El artículo 336 LOTTT establece el descanso pre y post natal, donde la trabajadora en estado de *gravidez* tendrá *derecho a un descanso* durante seis semanas antes del parto y veinte semanas después, o por un tiempo mayor a causa de una enfermedad, que según dictamen médico le impida trabajar. El único aparte indica que en estos casos conservará su *derecho al trabajo* y al *pago de su salario*, de acuerdo con lo establecido en la normativa que rige la Seguridad Social. El artículo 337 LOTTT sostiene la prolongación del descanso prenatal: cuando el parto sobrevenga después de la fecha prevista, el descanso prenatal se prolongará hasta la fecha del parto y la duración del descanso postnatal no podrá ser reducida. Y el artículo 338 LOTTT dispone la acumulación de los descansos pre y post natal: cuando la trabajadora no haga uso de todo el descanso prenatal, por autorización médica o porque el parto sobrevenga antes de la fecha prevista, o por cualquier otra circunstancia, el tiempo no utilizado se acumulará al período de descanso postnatal. El único aparte indica que los “descansos de maternidad” son *irrenunciables*.

Por otra parte, el Estatuto también menciona los “derechos exclusivos” de los Funcionarios Públicos de Carrera, tales como el *derecho a la estabilidad*, *derecho al ascenso*, y el *derecho a indemnizaciones* en los casos que, por causas estipuladas en la Ley, puedan ser retirados los funcionarios públicos de la Carrera Administrativa⁵⁷:

(i) *Estabilidad*⁵⁸ (artículo 30 LEFP): los funcionarios públicos de carrera que ocupan *cargos de carrera*, gozan de *estabilidad* en el desempeño de sus cargos. Por ello, sólo pueden ser retirados del servicio por las causales contempladas en el Estatuto.

De esta forma, el artículo 78 LEFP, indica los siete casos en que pueden ser retirados los funcionarios públicos de la Administración Pública: (i) por renuncia escrita del funcionario público debidamente aceptado; (ii) pérdida de la nacionalidad; (iii) interdicción civil⁵⁹; (iv) jubilación y por invalidez de conformidad con la ley; (v) reducción de personal debido a limitaciones financieras, cambios en la organización administrativa, razones técnicas o la

⁵⁷ E. Lares Martínez: *Manual de Derecho Administrativo... ob. cit.*, p. 402.

⁵⁸ Según el artículo 85 LOTTT, es el *derecho* que tienen los trabajadores a permanecer en sus puestos de trabajo. La LOTTT dispone lo conducente para limitar toda forma de *despido no justificado*, conforme a la CRBV.

⁵⁹ Entiéndase el “entredicho” que, según el artículo 393 del Código Civil Venezolano, es el mayor de edad y el menor emancipado que se encuentran en estado habitual de *defecto intelectual* que los haga *incapaces* de proveer sus propios intereses, aunque tengan intervalos lúcidos. Gaceta Oficial N° 2.990 Extraordinario del 26-07-1982.

supresión de una dirección, división o unidad administrativa del órgano o ente. La *reducción de personal* será autorizada por el Presidente de la República en Consejo de Ministros, por los consejos legislativos en los estados o por los consejos municipales en los municipios; (vi) estar incurso en causal de *destitución*; y (vii) cualquier otra causa prevista en el Estatuto.

Por último, el artículo 30 LEFP, da cumplimiento al artículo 93 CRBV que consagra la *estabilidad* como un *derecho social*: la ley garantizará la *estabilidad* en el trabajo y dispondrá lo conducente para limitar toda forma de *despido no justificado*. Los despidos contrarios a la Constitución son *nulos*.

(ii) *Derecho al Ascenso* (artículo 31 LEFP): los funcionarios públicos de carrera que ocupan *cargos de carrera*, tienen *derecho al ascenso* en los términos previstos en el Estatuto y sus reglamentos. Esto significa el derecho a ocupar distintos escalafones establecidos en el Sistema de Clasificación de Cargos; en ese sentido, los *ascensos* deben otorgarse por orden de *méritos*, de acuerdo a la *calificación* obtenida en las evaluaciones correspondientes, y para la provisión de *cargos vacantes de carrera* debe darse prioridad a los candidatos inscritos en el Registro de Ascensos del órgano que se trate o en los registros de la Administración Pública⁶⁰.

(iii) *Derecho a organizarse sindicalmente*, a la solución pacífica de los conflictos, a la convención colectiva y a la huelga (artículo 32 LEFP): los funcionarios públicos de carrera que ocupan *cargos de carrera*, tienen el derecho a organizarse sindicalmente, a la solución pacífica de los conflictos, a la convención colectiva y a la huelga, de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica del Trabajo y su Reglamento, en cuanto sea compatible con la índole de los servicios que prestan y con las exigencias de la Administración Pública. Todos los conflictos a los cuales diera lugar la disposición legal del artículo 32, serán conocidos por los tribunales competentes en lo Contencioso Administrativo Funcionario (único aparte del artículo 32 LEFP).

⁶⁰ E. Lares Martínez: *Manual de Derecho Administrativo... ob. cit.*, p. 403.

De esta manera, el artículo 32 LEFP cumple con los artículos 95⁶¹, 96⁶² y 97⁶³ de la Constitución que consagran el *derecho a organizarse sindicalmente*, el *derecho a la convención colectiva* y a la *solución pacífica de los conflictos*, y el *derecho a la huelga* respectivamente.

Debe destacarse que el *derecho* de los funcionarios públicos de carrera a *organizarse sindicalmente*, al igual que la *prestación de antigüedad* de todos los funcionarios públicos y la *protección integral a la maternidad* reconocido a las funcionarias públicas en estado de *gravidez*, tampoco está previsto dentro del artículo 6 de la LOTTT; sin embargo, es un *derecho* que sí está consagrado dentro del artículo 95 de la CRBV para todos los trabajadores en general, sin *distinción alguna*, y dentro del artículo 32 de la LEFP para los funcionarios públicos de carrera, el cual, a su vez, remite el *derecho a organizarse sindicalmente* de los funcionarios públicos de carrera a las leyes laborales, pues, los funcionarios públicos son considerados por la LOTTT como trabajadores al servicio de la Administración Pública.

II. RÉGIMEN LABORAL APLICADO A LA FUNCIÓN PÚBLICA EN VENEZUELA

Anteriormente pudo observarse que, en Venezuela, la “Función Pública” se encuentra regida por la CRBV de 1999 y la LEFP. Sin embargo, existen otras

⁶¹ “Los trabajadores y las trabajadoras, sin distinción alguna y sin necesidad de autorización previa, tienen derecho a constituir libremente las organizaciones sindicales que estimen convenientes para la mejor defensa de sus derechos e intereses, así como el de afiliarse o no a ellas, de conformidad con la ley. Estas organizaciones no están sujetas a intervención, suspensión o disolución administrativa. Los trabajadores y trabajadoras están protegidos contra todo acto de discriminación o de injerencia contrarios al ejercicio de este derecho. Los promotores, promotoras e integrantes de las directivas de las organizaciones sindicales gozarán de inamovilidad laboral durante el tiempo y en las condiciones que se requieran para el ejercicio de sus funciones. // Para el ejercicio de la democracia sindical, los estatutos y reglamentos de las organizaciones sindicales establecerán la alternabilidad de los y las integrantes de las directivas y representantes mediante el sufragio universal, directo y secreto. Los y las integrantes de las directivas y representantes sindicales que abusen de los beneficios derivados de la libertad sindical para su lucro o interés personal, serán sancionados de conformidad con la ley. Los y las integrantes de las directivas de las organizaciones sindicales estarán obligados a hacer declaración jurada de bienes”.

⁶² “Todos los trabajadores y las trabajadoras del sector público y del privado tienen derecho a la negociación colectiva voluntaria y a celebrar convenciones colectivas de trabajo, sin más requisitos que los que establezca la ley. El Estado garantizará su desarrollo y establecerá lo conducente para favorecer las relaciones colectivas y la solución de los conflictos laborales. Las convenciones colectivas ampararán a todos los trabajadores y trabajadoras activos y activas al momento de su suscripción y a quienes ingresen con posterioridad”.

⁶³ “Todos los trabajadores y trabajadoras del sector público y del privado tienen derecho a la huelga, dentro de las condiciones que establezca la ley”.

leyes que inciden y afectan, supletoriamente, a la “Función Pública”, tal es el caso de la LOTTT de 2012.

En ese sentido, la LOTTT rige a la Función Pública, cuando habla de los trabajadores al servicio de la Administración Pública, en su artículo 6:

Trabajadores y Trabajadoras al servicio de la Administración Pública. Artículo 6. Los funcionarios públicos y funcionarias públicas nacionales, estatales y municipales se registrarán por las normas sobre la función pública en todo lo relativo a su ingreso, ascenso, traslado, suspensión, retiro, sistemas de remuneración, estabilidad, jubilaciones, pensiones, régimen jurisdiccional; y por los beneficios acordados en esta Ley en todo lo no previsto en aquellos ordenamientos.

Los funcionarios públicos y funcionarias públicas que desempeñen cargos de carrera, tendrán derecho a la negociación colectiva, a la solución pacífica de los conflictos y a ejercer el derecho a la huelga, de conformidad con lo previsto en esta Ley, en cuanto sea compatible con la naturaleza de los servicios que prestan y con las exigencias de la Administración Pública.

Los trabajadores contratados y las trabajadoras contratadas al servicio de la Administración Pública Nacional, Estatal y Municipal, centralizada y descentralizada, se registrarán por las normas contenidas en esta Ley, la de Seguridad Social y su contrato de trabajo.

Los obreros y obreras al servicio de los órganos y entes públicos nacionales, estatales y municipales, centralizados y descentralizados, estarán amparados y amparadas por las disposiciones de esta Ley y la de Seguridad Social.

El tiempo desempeñado en la Administración Pública Nacional, Estatal y Municipal, centralizada y descentralizada, será considerado para todos los efectos legales y contractuales como tiempo de servicio efectivamente prestado y computado a la antigüedad.

Es de observarse que el artículo 6 LOTTT indica que los trabajadores al servicio de la Administración Pública solamente se registrarán por la LOTTT cuando se trate de los *beneficios* acordados en ella, que no estén previstos en la LEFP. En ese sentido, el artículo 6 LOTTT señala quiénes son considerados trabajadores al servicio de la Administración Pública para que puedan gozar de tales *beneficios* acordados en la LOTTT: (i) *funcionarios públicos que desempeñan cargos de carrera*: tienen derecho a la negociación colectiva, a la solución pacífica de los conflictos y a ejercer el derecho a huelga, de conformidad con lo previsto en la LOTTT, cuando sea compatible con la naturaleza de los servicios que prestan y las exigencias de la Administración Pública; (ii) *trabajadores contratados*: se rigen por las normas contenidas en la LOTTT, la de Seguridad Social y su contrato de trabajo; y (iii) *obreros*: están amparados por las disposiciones de la LOTTT y la de Seguridad Social.

Además, el tiempo desempeñado dentro de la *Administración* es considerado, para todos los efectos legales y contractuales, como tiempo de servicio *efectivamente prestado* y computado a la *antigüedad*.

De esta forma, la LOTTT aglutina con suma ligereza a *funcionarios con cargos de carrera, trabajadores contratados y obreros*, bajo una misma denominación de trabajadores al servicio de la Administración Pública: todo ello, en razón de la *evolución* que ha sufrido la Ley del Trabajo y la progresiva incorporación de los funcionarios públicos a las leyes laborales venezolanas, ya que el artículo 6 de la LOTTT, es una mera *evolución y ampliación* del artículo 8 de la anterior Ley Orgánica del Trabajo del 19-06-1997 (verdadera Reforma Parcial de la Ley Orgánica de 1991), tal y como se apreciará más adelante.

Por otra parte, el artículo 5 LOTTT exceptúa de las disposiciones de la Ley a los miembros de los Cuerpos Armados. Sin embargo, las autoridades respectivas dentro de sus atribuciones establecerán, *por vía reglamentaria*, los *beneficios* de los que deberá gozar el personal que allí presta servicios, los cuales no serán inferiores a los de los trabajadores regidos por la LOTTT, en cuanto sea compatible con la naturaleza de sus labores. El único aparte del artículo 5 LOTTT, sostiene que se entenderá por Cuerpos Armados los que integran la Fuerza Armada Nacional Bolivariana (FANB) y los servicios policiales, los cuales se regirán por sus estatutos orgánicos o normativas especiales, quienes se encuentran directamente vinculados a la seguridad y defensa de la Nación y al mantenimiento del orden público.

1. Evolución de la función pública dentro de la legislación laboral venezolana

Según el artículo 6 de la segunda Ley del Trabajo dictada en el año 1936, que estuvo vigente hasta el 01-05-1991 –por cierto, fecha en la cual se celebraba *internacionalmente* el “día del trabajador”–, no estaban sometidos a la Ley del Trabajo los *miembros de los cuerpos armados* ni los *funcionarios o empleados públicos*. Existían dos regímenes distintos, claramente diferenciados: (i) los funcionarios o empleados públicos que estaban regidos exclusivamente por las normas sobre carrera administrativa o reglas comprendidas en regímenes legales especiales; y (ii) los trabajadores de las empresas de Derecho Privado que estaban regidos por la Ley del Trabajo⁶⁴. De hecho, la Ley del Trabajo de 1936, sufrió muchas modificaciones o reformas parciales posteriores, siendo la primera de ellas el 04-05-1945, para, precisamente, excluir de la aplicación

⁶⁴ E. Lares Martínez: *Manual de Derecho Administrativo... ob. cit.*, p. 374.

de la Ley del Trabajo a los *funcionarios públicos*, por considerarlos objeto de una *ley especial* que debía regular toda su relación laboral y sus funciones.

La *ley especial* que debía regular a los funcionarios públicos no llegó sino hasta el año de 1976, cuando se dictó la derogada Ley de la Carrera Administrativa (LCA), la cual, dentro de su artículo 23, reconoció a los funcionarios públicos sujetos a la Ley el *derecho a organizarse sindicalmente* para la defensa y protección de los derechos que la LCA y su Reglamento les confería. Su párrafo único añadía que en cada organismo de la Administración Pública Nacional a cuyos funcionarios se aplique la LCA, dos directivos sindicales de los empleados públicos al servicio del mismo, tendrán *derecho a que se les otorgue permiso remunerado* para el cumplimiento de sus funciones de *dirigentes sindicales*, de conformidad con el Reglamento⁶⁵. Dicho artículo 23 de la LCA de 1976, *evolucionó* en el actual artículo 32 de la LEFP.

Así mismo, el artículo 26 de la LCA estableció el *derecho* de los funcionarios públicos a *percibir prestaciones sociales*, el cual evolucionó en el actual artículo 28 de la LEFP. Posteriormente, fue incluida la *protección integral a la maternidad* reconocida a las funcionarias públicas en estado de *gravidez* (embarazo), dentro del artículo 29 LEFP.

En relación con los miembros de los Cuerpos Armados, el artículo 5 de la LOTTT mantiene el sistema de *exclusión absoluta* del artículo 7 de la Reforma Parcial de la Ley Orgánica del Trabajo de 1997, que, a su vez, seguía la exclusión de los Cuerpos Armados dentro del Artículo 7 de la anterior Ley Orgánica del Trabajo de 1990. En cambio, las innovaciones aparecieron en el artículo 8 de la Ley Orgánica del Trabajo de 1990, continuado por el artículo 8 de la Reforma Parcial de la Ley Orgánica del Trabajo de 1997, que incluyó a los empleados públicos dentro de la aplicación de la LOT al prever⁶⁶:

EMPLEADOS PÚBLICOS. Artículo 8. Los funcionarios o empleados públicos Nacionales, Estadales o Municipales se regirán por las normas sobre Carrera Administrativa Nacionales, Estadales o Municipales, según sea el caso, en todo lo relativo a su ingreso, ascenso, traslado, suspensión, retiro, sistemas de remuneración, estabilidad y régimen jurisdiccional; y gozarán de los beneficios acordados por esta Ley en todo lo no previsto en aquellos ordenamientos.

Los funcionarios o empleados públicos que desempeñen cargos de carrera, tendrán derecho a la negociación colectiva, a la solución pacífica de los conflictos y a la huelga, de conformidad con lo previsto en el Título VII de esta Ley, en

⁶⁵ *Ibidem*, p. 376. Y *Principales Leyes y sus Reglamentos (Compilaciones C. Mendoza - Neira)*, Tomo I. Ediciones Mendoza Álvarez & Asociados. Caracas, 1989, pp. 426 y 428.

⁶⁶ César Augusto Carballo Mena y Humberto Villasmil Prieto: *Ley Orgánica del Trabajo y su Reglamento, Anotado y concordado*. Editorial Texto. Caracas, 1999, pp. 34 y 35.

cuanto sea compatible con la índole de los servicios que prestan y con las exigencias de la Administración Pública.

Los obreros al servicio de los entes públicos estarán amparados por las disposiciones de esta Ley.

Puede notarse que el artículo 8 de la Ley Orgánica del Trabajo de 1990, continuado de igual forma por el artículo 8 de la Reforma Parcial de la Ley Orgánica del Trabajo de 1997, sometió a la aplicación de la Ley del Orgánica del Trabajo a los *funcionarios o empleados públicos Nacionales, Estadales o Municipales*, quienes solamente gozarían de los beneficios acordados en LOT en todo lo no previsto por las normas sobre Carrera Administrativa Nacionales, Estadales o Municipales; y además, los *funcionarios o empleados públicos que desempeñan cargos de carrera tienen derecho a la negociación colectiva, a la solución pacífica de los conflictos y a la huelga*, en cuanto sea compatible con los servicios que prestan y con las exigencias de la Administración Pública. Esta disposición evolucionó en el actual artículo 6 de la actual LOTT de 2012.

En ese sentido, como ha podido notarse, la *evolución* de la legislación laboral venezolana y la de las leyes que rigen a la Función Pública en Venezuela, ha sido la de conferirle a los funcionarios públicos que desempeñan cargos de carrera, el *derecho a la negociación colectiva*, el *derecho a la solución pacífica de los conflictos* y el *derecho a la huelga*; sin dejar a un lado, aquellos *derechos laborales* reconocidos dentro de la LEFP: la *prestación de antigüedad* de todos los funcionarios públicos, la *protección integral a la maternidad* reconocida a las funcionarias públicas en estado de *gravidez* y el *derecho a organizarse sindicalmente* de los funcionarios públicos de carrera; son todos *derechos laborales* de los funcionarios públicos que no se encuentran señalados dentro del artículo 6 LOTT y, sin embargo, son derechos que se rigen íntegramente por las disposiciones establecidas en la LOTT.

2. El régimen jurisdiccional

Según el artículo 6 LOTT, los funcionarios públicos están sujetos, en cuanto al *régimen jurisdiccional*, a las normas dictadas sobre la Función Pública. Ello significa que son las normas referentes a la Función Pública las que determinan la competencia para conocer y decidir acerca de las acciones que interpongan los funcionarios públicos para hacer valer los derechos emanados de la relación de empleo público. En ese sentido, quedan completamente fuera de la *jurisdicción laboral* los procedimientos intentados con motivo de conflictos derivados de la relación de empleo público⁶⁷.

⁶⁷ E. Lares Martínez: *Manual de Derecho Administrativo... ob. cit.*, p. 375.

No corresponde a este trabajo hacer un análisis procesal del Contencioso Administrativo Funcionario contenido en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia y la CRBV, por tanto, solamente se limitará a señalar el artículo 93 de la Ley del Estatuto de la Función Pública, el cual indica que corresponderá a los tribunales competentes en materia Contencioso Administrativo Funcionario, conocer y decidir todas las controversias que se susciten con motivo de la aplicación del Estatuto y: (i) las reclamaciones que formulen los funcionarios públicos o aspirantes a ingresar en la Función Pública, cuando consideren lesionados sus derechos por actos o hechos de los órganos o entes de la Administración Pública; y (ii) las solicitudes de declaratoria de nulidad de las cláusulas de los *convenios colectivos*.

3. Aplicación supletoria de la LOTTT a los funcionarios públicos nacionales, estatales y municipales

La parte final del encabezamiento del artículo 6 LOTTT, indica que los funcionarios públicos nacionales, estatales y municipales gozarán de los beneficios acordados en esta Ley, en todo lo no previsto en los ordenamientos sobre la *Función Pública*. Es decir, los funcionarios públicos nacionales, estatales y municipales disfrutarán de los beneficios acordados en la LOTTT que no estén previstos en las normas sobre la *Función Pública* que hayan sido dictadas por la Asamblea Nacional, los consejos legislativos estatales y los consejos municipales; y se regirán por normas sobre la *Función Pública*, en todo lo relativo a su *ingreso, ascenso, traslado, suspensión, retiro, sistemas de remuneración, estabilidad, jubilaciones, pensiones y régimen jurisdiccional*. En pocas palabras, las disposiciones de la ley laboral se aplicarán *supletoriamente* en beneficio de los funcionarios públicos nacionales, estatales y municipales⁶⁸.

4. Derechos laborales de los funcionarios públicos que desempeñan cargos de carrera

El primer aparte del artículo 6 LOTTT confiere a los funcionarios públicos que desempeñen cargos de carrera, el *derecho a la negociación colectiva, a la solución pacífica de los conflictos y a la huelga*. Los límites de estos *derechos laborales* son su compatibilidad con la naturaleza de los servicios que prestan los funcionarios públicos y las exigencias de la Administración Pública.

⁶⁸ *Ibidem*, pp. 375 y 376.

Por otro lado, la *prestación de antigüedad* de todos los funcionarios públicos (artículos 92 CRBV y 28 LEFP), la *protección integral a la maternidad* reconocido a las funcionarias públicas en estado de *gravidez* (artículos 76 CRBV y 29 LEFP), y el *derecho a organizarse sindicalmente* de los funcionarios públicos de carrera (artículos 95 CRBV y 32 LEFP), son *derechos laborales* de los funcionarios públicos que no se encuentran señalados dentro del artículo 6 LOTTT, sin embargo, son derechos que se rigen íntegramente por las disposiciones establecidas en la LOTTT.

Por último, debe señalarse que, según el numeral 2 del artículo 89 de la CRBV, tales *derechos laborales* (el *derecho a la negociación colectiva*, a la *solución pacífica de los conflictos* y a la *huelga* todos reconocidos a los funcionarios públicos que desempeñen cargos de carrera, la *prestación de antigüedad* de todos los funcionarios públicos, la *protección integral a la maternidad* reconocido a las funcionarias públicas en estado de *gravidez*, y el *derecho a organizarse sindicalmente* de los funcionarios públicos de carrera) también son *irrenunciables* para los funcionarios públicos.

A. Derecho a la negociación colectiva

Según el artículo 431 LOTTT, en concordancia con el artículo 96 de la CRBV y el artículo 32 de la LEFP, la LOTTT favorecerá armónicas relaciones colectivas entre trabajadores (vale decir funcionarios públicos que desempeñan cargos de carrera) y patronos (Administración Pública), para la protección del trabajo y el desarrollo del trabajador para alcanzar los fines del Estado. Para ello, su único aparte indica que todos los trabajadores tienen derecho a la *negociación colectiva* y a celebrar *convenciones colectivas de trabajo* bajo los requisitos señalados en la LOTTT, para establecer las condiciones en las cuales debe prestarse el trabajo, los derechos y las obligaciones que correspondan a cada una de las partes, con el fin de proteger el trabajo y lograr la *justa distribución de la riqueza*.

Además, el artículo 432 LOTTT señala los efectos de la convención colectiva, y es que las estipulaciones de la convención colectiva de trabajo tienen la “característica especial” de convertirse en *cláusulas obligatorias y parte integrante de los contratos individuales de trabajo* celebrados o que se celebren durante su vigencia en el ámbito de la aplicación de la convención, aun para aquellos trabajadores que no sean integrantes de la organización sindical que haya suscrito la convención. Las estipulaciones de las convenciones colectivas beneficiarán a todos los trabajadores de la entidad de trabajo, aun cuando ingresen con posteridad a su celebración. Excepto los representantes del patrono a quienes les corresponde autorizar y participan en su discusión, salvo disposición en contrario de las partes.

Así mismo, el único aparte del artículo 432 LOTTT indica que cuando una entidad de trabajo tenga departamentos o sucursales en localidades que correspondan a jurisdicciones distintas, la convención colectiva que celebre con la organización sindical que represente a la mayoría de sus trabajadores, se aplicará a los demás departamentos o sucursales.

LARES MARTÍNEZ recuerda que sobre la *convención colectiva de trabajo* no rige el principio del Derecho Civil conforme al cual los contratos solamente producen efectos entre las partes contratantes. Por el contrario, la *convención colectiva de trabajo* tiene la naturaleza jurídica de los actos-reglas, es decir, aquellos actos jurídicos creadores de derechos y obligaciones para un conjunto indeterminado de personas: para todas aquellas que se encuentren en las condiciones de hecho previstas en la LOTTT. En ese sentido, la *convención colectiva de trabajo* que llegase a celebrarse entre un sindicato de funcionarios públicos y un organismo público no puede establecer condiciones de trabajo que derogasen o relajasen las disposiciones legales en el que esté interesado el orden público y las buenas costumbres. Según el artículo 6 LOTTT, la *convención colectiva de trabajo* tampoco puede regular las materias que se rigen por las normas de la *Función Pública: ingreso, ascenso, traslado, suspensión, retiro, sistemas de remuneración, estabilidad, jubilaciones, pensiones y régimen jurisdiccional*. En cambio, sí pueden ser objeto de la *convención colectiva de trabajo* celebrado entre un sindicato de funcionarios públicos y la Administración Pública: las *prestaciones sociales* (salvo cuando ellas sean una consecuencia directa e inseparable del *retiro* o de la *estabilidad*), los *permisos* y las *licencias*, la *duración de la jornada de trabajo* y el *régimen de vacaciones*. Por último, debe destacarse, que sólo tienen derecho a participar en la *negociación colectiva de trabajo* los funcionarios que desempeñen cargos de carrera⁶⁹.

B. Derecho a la solución pacífica de los conflictos

Los funcionarios públicos de carrera también tienen *derecho a la solución pacífica de los conflictos*: ello va referido a los *pliegos conflictivos* dentro del Conflicto Colectivo de Trabajo contenido en la LOTTT. De esta forma, el artículo 472 LOTTT habla de la normativa aplicable para las negociaciones y conflictos colectivos que surjan entre una o más organizaciones sindicales de trabajadores y uno o más patronos, para modificar las condiciones de trabajo, para reclamar el cumplimiento de las convenciones colectivas, o para oponerse a que se adopten determinadas medidas que afecten a los trabajadores: todo ello se tramitará de acuerdo con lo dispuesto en la LOTTT.

⁶⁹ *Ibidem*, pp. 377 y 378.

El artículo 473 LOTTT señala la mediación para la solución pacífica previa al conflicto, donde los funcionarios del Trabajo, procurarán la solución armónica de las diferencias que surjan entre patronos y trabajadores, aún antes que las mismas revistan carácter conflictivo por hecho público o por la presentación del pliego correspondiente, sin que ello pueda ser alegado para negar su admisión. Su único aparte reza que las organizaciones sindicales llevarán a cabo los procedimientos previamente establecidos con miras a la solución de las diferencias que surjan entre las partes, y deberán cumplirlos antes de la iniciación del *proceso conflictivo*.

El artículo 474 LOTTT sostiene las negociaciones previas, donde el Inspector del Trabajo, al tener conocimiento de que está planteada o por plantearse una diferencia de naturaleza colectiva, procurará abrir una etapa breve de negociaciones entre el patrono y la organización sindical respectiva, y podrá participar en ellas personalmente o por medio de un representante, para interesarse en armonizar sus puntos de vista e intereses. Su único aparte señala que en ningún caso se coartará el *derecho* de la organización sindical a *presentar el pliego de peticiones* cuando los juzgue conveniente.

El artículo 475 LOTTT dispone la notificación a la Procuraduría General cuando se plantee un conflicto colectivo relacionado con un servicio público u organismo dependiente del Estado; para ello, el Inspector del Trabajo notificará de inmediato a la Procuraduría General de la República, a la Procuraduría Estadal o a la Sindicatura Municipal, según sea el caso.

El artículo 476 LOTTT señala las causas de un pliego conflictivo, indicando que el *procedimiento conflictivo* comenzará con la presentación ante la Inspectoría del Trabajo de un pliego de peticiones, en el cual la organización sindical expondrá sus planteamientos. Para su admisión, debe cumplir alguna de las siguientes condiciones: (i) que el patrono haya dejado de asistir a la negociación de la convención colectiva debidamente convocada o que hayan culminado los lapsos establecidos para la negociación de una convención colectiva de trabajo sin que se haya logrado acuerdo entre las partes; (ii) que hayan culminado los lapsos para la negociación de una convención colectiva de trabajo debidamente convocada o que hayan culminado los lapsos establecidos para la negociación de una convención colectiva de trabajo sin que se haya logrado acuerdo entre las partes; (iii) que hayan culminado los lapsos establecidos para la negociación de una convención colectiva de trabajo en Reunión Normativa Laboral y la representación de los trabajadores haya rechazado la posibilidad de arbitraje; (iv) que se hayan agotado los procedimientos conciliatorios previstos legalmente y los pactados en las convenciones colectivas que se tengan suscritas; y (v) cuando el patrono haya

incumplido los acuerdos derivados de la negociación reciente de un pliego de peticiones.

El artículo 477 LOTTT advierte de la prohibición de nuevos planteamientos, porque ya una vez presentado un pliego de peticiones contentivo de uno o más planteamientos, durante la discusión del mismo y hasta su definitiva solución, la organización sindical presentante no podrá hacer nuevos planteamientos y reclamos, salvo que se trate de hechos ocurridos con posteridad a la presentación del pliego.

El artículo 479 LOTTT habla sobre la Junta de Conciliación, pues, una vez admitido el pliego, el Inspector del Trabajo solicitará de la organización sindical, por una parte, y del patrono, por la otra, la designación, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, de dos representantes principales y de un suplente por cada parte, para constituir la Junta de Conciliación, la cual estará presidida por el Inspector del Trabajo o a quien éste designe, y funcionará de acuerdo a lo siguiente⁷⁰.

El artículo 480 LOTTT agrega el acuerdo de la Junta de Conciliación, donde la Junta de Conciliación continuará reuniéndose hasta que haya acordado una recomendación unánimemente aprobada, o hasta que haya decidido que la conciliación es imposible. La recomendación de la Junta de Conciliación o en su defecto, el acta en que se deja constancia que la conciliación ha sido imposible, pondrá fin a esta etapa del procedimiento. El segundo aparte del artículo 480 LOTTT, dice que la recomendación de la Junta de Conciliación, podrá contener términos específicos de arreglo o la recomendación que la disputa sea sometida a arbitraje. A falta de otra

⁷⁰ De acuerdo con el mismo artículo el funcionamiento de la Junta opera del modo siguiente: 1) dentro de las veinticuatro horas siguientes, se instalará la Junta de Conciliación. En caso de ausencia o incapacidad de uno de los representantes, será sustituido por su respectivo suplente. 2) Los representantes sindicales de la Junta de Conciliación deberán ser trabajadores de la entidad de trabajo contra las que se promueva el conflicto, y los representantes de la entidad de trabajo deberán ser el patrono o miembros del personal directivo de la entidad de trabajo. Ambos podrán estar acompañados por los asesores que a tal efecto designen. 3) El funcionario del Trabajo que preside la Junta de Conciliación, intervendrá en sus deliberaciones con el propósito de armonizar el criterio de las partes o mediar para lograr acuerdos. 4) Los suplentes podrán asistir también a las reuniones, pero no tendrán derecho a voto, salvo que estén reemplazando a su representante titular. 5) En caso de que uno de los miembros suplentes de la Junta de Conciliación haya tenido que reemplazar definitivamente a un representante titular, el funcionario del Trabajo que presida la Junta exigirá inmediatamente a la parte respectiva que nombre, a la brevedad posible, otro suplente. 6) Ninguna sesión se podrá constituir válidamente sin la asistencia de un representante por lo menos, de cada una de las partes.

proposición de arbitraje deberá hacerla el presidente de la Junta de Conciliación.

El tercer aparte del artículo 480 LOTTT indica que si se decide que la conciliación es imposible, haya o no ocurrido la paralización de labores por *huelga*, y si los trabajadores rechazaren el arbitraje, el presidente de la Junta de Conciliación expedirá un informe fundado que contenga la enumeración de las causas del conflicto, un extracto de las deliberaciones y una síntesis de los argumentos expuestos por las partes. En dicho informe deberá establecerse expresamente alguno de los siguientes hechos: (i) que el arbitraje insinuado por el presidente de la Junta de Conciliación haya sido rechazado por ambas partes; (ii) que el arbitraje, aceptado o solicitado por una de las partes, la cual se determinará en el informe, haya sido rechazado por la otra. Por último, a ese informe se le dará la mayor publicidad posible.

El artículo 481 LOTTT plantea el conflicto de varias entidades de trabajo que forman parte de una misma rama de actividad económica, agrícola, industrial, comercial o de servicios, donde podrá tramitarse dicho conflicto como uno solo y acordarse la designación de una sola Junta de Conciliación.

Por último el artículo 482 LOTTT señala la finalización del procedimiento conflictivo con el arreglo entre las partes o la decisión de someter la disputa a arbitraje, dando por terminado el procedimiento conflictivo.

C. Derecho a la huelga

Los funcionarios públicos de carrera también tienen *derecho a la huelga*. En ese sentido, el artículo 486 LOTTT explica el concepto de huelga, entendido como la suspensión colectiva de las labores por los trabajadores (en este caso los funcionarios públicos) interesados en un *conflicto colectivo de trabajo*. Para ello, se permitirá la presencia colectiva de trabajadores (funcionarios públicos) en las inmediaciones del lugar de trabajo (organismo público), una vez declarada la *huelga*. Por otro lado, el artículo 487 LOTTT indica los requisitos de la huelga, para que los trabajadores puedan iniciarla: (i) que haya sido presentado un *pliego de peticiones* conforme a la LOTTT; (ii) que hayan sido fijados los servicios mínimos indispensables y los servicios públicos esenciales que no serán afectados por la paralización de las labores; y (iii) que hayan transcurrido al menos ciento veinte horas desde el momento de la admisión del *pliego de peticiones*.

Con anterioridad a la LEFP, no existía el *derecho a la huelga* en el área de la Administración Pública, pues, ninguna disposición legal había autorizado

la *huelga* de funcionarios públicos en Venezuela⁷¹. Ahora, tanto la CRBV, como la LEFP y la LOTTT reconocen el *derecho a la huelga* de los funcionarios públicos en cargos de carrera administrativa, en cuanto sea compatible con la naturaleza de los servicios que prestan y las exigencias de la Administración Pública.

Existen, además, límites al *derecho a la huelga* en la LOTTT que también aplican a la Función Pública. Así, un primer límite lo establece el artículo 485 LOTTT que habla sobre el caso de *huelga*, y dispone que en caso de *huelga*, los trabajadores obligados a continuar prestando servicios, serán los estrictamente necesarios de conformidad con los requerimientos técnicos propios de la actividad. El segundo aparte del artículo 485 LOTTT indica que la organización sindical y el patrono acordarán el número de trabajadores que continuarán prestando servicio. El tercer aparte sostiene que la organización sindical podrá hacer las observaciones que estime pertinentes, cuando a su juicio se exija trabajo a personas, sin justificación suficiente. Y su cuarto y último aparte señala que los servicios mínimos indispensables de mantenimiento y seguridad de las entidades de trabajo, así como la producción de bienes y servicios esenciales, no podrán ser fijados con tal extensión que comprometan la eficacia de la *huelga* y los intereses a que está llamado a tutelar.

Por otro lado, un segundo límite al *derecho a la huelga* lo señala el artículo 488 LOTTT, cuando habla sobre la *huelga* en transporte, e indica que los trabajadores que presten *servicio en transporte terrestre* o en *transporte aéreo* no podrán suspender sus labores en sitios distintos a aquellos donde tengan su base de operaciones o sean terminales de itinerario dentro del territorio nacional. El segundo aparte del artículo 488 LOTTT, sostiene que los trabajadores que prestan servicio en *transporte marítimo* podrán declarar la *huelga* cuando la embarcación se encuentre fondeada en un puerto dentro del territorio nacional, previo cumplimiento de los requisitos establecidos en la LOTTT, y abandonarán el buque, excepto aquellos que tienen la *responsabilidad de custodiario*. El tercer y último aparte señala que mientras dure la *huelga*, el buque no podrá abandonar el puerto salvo que razones técnicas o económicas lo hagan indispensable.

El tercer y último límite al *derecho a la huelga*, lo indica el artículo 492 LOTTT que estipula el arbitraje obligatorio en caso de *huelga*, que por su extensión, duración o por otras circunstancias graves que pongan en peligro inmediato la vida o la seguridad de la población o de una parte de ella, aun cuando la Junta de Conciliación (artículos 479 y 480 LOTTT, anteriormente

⁷¹ E. Lares Martínez: *Manual de Derecho Administrativo... ob. cit.*, p. 378.

citados) no haya concluido sus labores, el Ministro del Poder Popular para el Proceso Social de Trabajo, mediante Resolución motivada, dará por terminado el procedimiento conflictivo y por tanto la *huelga*, y someterá el conflicto a *arbitraje*.

Es difícil precisar los límites del *derecho a la huelga* dentro de las circunstancias peculiares de la Administración Pública: en general, el Derecho Colectivo del Trabajo sólo puede ejercerse cuando sea compatible con la naturaleza de los servicios que prestan los funcionarios públicos y con las exigencias de la Administración Pública. Estos límites deben ser aclarados por la doctrina, y precisada en cada caso por la jurisprudencia venezolana⁷².

5. Régimen laboral aplicado a los trabajadores contratados al servicio de la Administración Pública Nacional, Estatal y Municipal, centralizada y descentralizada

El tercer aparte del artículo 6 LOTTT, sostiene que los *trabajadores contratados* al servicio de la Administración Pública Nacional, Estatal y Municipal, centralizada y descentralizada, se regirán por las normas contenidas en la LOTTT, la de Seguridad Social y su *contrato de trabajo*.

En ese sentido, el Título IV de la LEFP señala todo lo referente al Personal Contratado. Así, el artículo 37 LEFP sostiene que sólo podrá procederse por la vía del *contrato* en aquéllos casos en que se requiera personal altamente *calificado* para realizar tareas *específicas y por tiempo determinado*. Su único aparte indica que se prohibirá la *contratación de personal* para realizar funciones correspondientes a los cargos previstos en la LEFP.

Así el artículo 62 LOTTT, consagra el contrato a tiempo determinado el cual concluirá por la expiración del término convenido y no perderá su condición específica cuando fuese objeto de una prórroga. En caso de dos prórrogas, el contrato se considerará *indeterminado*, a no ser que existan razones especiales que justifiquen dichas prórrogas y excluyan la intención presunta de continuar la relación. El segundo aparte del artículo 62 LOTTT, dice que las previsiones de este artículo se aplicarán también cuando, vencido el término e interrumpida la prestación del servicio, se celebre un nuevo contrato entre las partes dentro de los tres meses siguientes al vencimiento del anterior, salvo que se demuestre claramente la voluntad común de poner fin a la relación. El tercer aparte, estipula que el contrato de trabajo se considerará por *tiempo indeterminado*, si existe la intención por parte del patrono de interrumpir la relación laboral a través de mecanismos que impidan la

⁷² *Ibidem*, p. 379.

continuidad de la misma. Y su último aparte, agrega que en los *contratos por tiempo determinado* los trabajadores no podrán obligarse a prestar servicios por más de un año.

Además, el artículo 64 LOTTT, indica los supuestos de contrato a tiempo determinado, el cual podrá celebrarse únicamente en los siguientes casos: (i) cuando lo exija la *naturaleza del servicio*; (ii) cuando tenga por objeto sustituir provisional y lícitamente a un trabajador; (iii) cuando se trate de trabajadores de nacionalidad venezolana que prestarán servicios fuera del territorio de la República Bolivariana de Venezuela, de conformidad con lo establecido en la LOTTT; (iv) cuando no haya terminado la labor para la que fue contratado el trabajador y se siga requiriendo de los servicios, bien sea por el mismo trabajador u otro. El único aparte del artículo 64 LOTTT, sostiene que será *nulo el contrato de trabajo por tiempo determinado* por causas distintas a las antes señaladas, en consecuencia, el trabajador se encontrará investido de la estabilidad prevista en la Ley.

Por otro lado, el artículo 38 LEFP dispone que el régimen aplicable al *personal contratado* será aquél previsto en el respectivo *contrato* y en la *legislación laboral*. Por último, el artículo 39 LEFP prevé que en ningún caso el *contrato* podrá constituirse en una *vía de ingreso* a la Administración Pública.

Por ello, y por el significado de *Estatuto* dentro del Derecho Público, señalado anteriormente como la normación de una actividad pública, de los funcionarios y de los empleados públicos, es bueno recordar la *Teoría de la Situación Objetiva o Estatutaria*, según la cual la relación existente entre el Estado y sus agentes no tiene carácter contractual, ni emana tampoco de un acto coercitivo de los gobernantes.

En ese sentido, LARES MARTÍNEZ sostiene que los *funcionarios y empleados públicos* se encuentran en una situación *estatutaria*: esto es de origen legal y reglamentario, y, por tanto, de Derecho Público. Por esa razón, no es posible admitir que entre el Estado y sus agentes exista vínculo contractual alguno, ni siquiera de Derecho Público, como sí existe en una relación contractual entre patrono y trabajador, regida por las normas del Derecho del Trabajo que regulan una relación laboral cualquiera; pues, los contratos surgen como acuerdo de las voluntades entre las partes contratantes, y eso no existe en la relación creada por el ingreso de los individuos a la Función Pública. El contenido de la situación subjetiva del funcionario es fijado por la Constitución, las leyes y los reglamentos: sus derechos y obligaciones pueden ser modificadas unilateralmente por el Estado mediante reforma de la

Constitución, las leyes o reglamentos, sin que pueda alegar derechos adquiridos, ni reclamar indemnización alguna⁷³.

6. Régimen laboral aplicado a los obreros al servicio de los órganos y entes públicos nacionales, estatales y municipales, centralizados y descentralizados

Según la parte final del artículo 6 LOTT, los *obrer*os al servicio de los órganos y entes públicos nacionales, estatales y municipales, centralizados y descentralizados están amparados por las disposiciones de la LOTT. La normativa del año 1936 disponía que los *obrer*os al servicio de la Nación, los Estados y las Municipalidades debían ser objeto de *legislación especial*, y que mientras no se dictase dicha legislación, quedarían protegidos por las disposiciones de la Ley del Trabajo y su reglamentación. La *legislación especial* nunca fue dictada y, por ello, en definitiva, la nueva Ley Orgánica del Trabajo de 1990 ordenó que los *obrer*os al servicio de los órganos y entidades públicas estén amparados por las disposiciones de esa Ley⁷⁴. Este artículo, en particular, ocasionó fuertes controversias y profundas polémicas alrededor de los años 90.

CONCLUSIÓN

Este trabajo cumplió con la reseña de la aplicación de la LOTT a la Función Pública en Venezuela, sin embargo, debe hacerse un mayor esfuerzo por determinar los límites existentes entre las leyes laborales y las leyes que rigen a la Función Pública, para aclarar mucho más la aplicación de la legislación laboral sobre los funcionarios públicos, sus límites y su compatibilidad con la naturaleza de los servicios que prestan y las exigencias de la Administración Pública. También debe hacerse un mayor esfuerzo en revisar las decisiones del Tribunal Supremo de Justicia en materia laboral funcional y el proceso que deben atravesar los funcionarios públicos en el Contencioso Administrativo Funcional para exigir el cumplimiento de algunos *derechos laborales* reconocidos dentro de la LEFP.

Por otro lado, esta investigación espera haber aportado alguna orientación dentro de la aplicación de la LOTT a la Función Pública y los *derechos laborales* reconocidos a los funcionarios públicos tanto en la CRBV, la LEFP como en la LOTT.

⁷³ *Ibidem*, pp. 384-386.

⁷⁴ *Ibidem*, p. 379.