

Revista de Derecho Funcionario

ISSN: 2610-7880

Número 27

Mayo - Agosto 2019



Fundación Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA)

Centro para la Integración y el Derecho Público (CIDEP)

**REVISTA DE DERECHO
FUNCIONARIAL**

Número 27
Mayo – Agosto 2019

Caracas, 2021

© **REVISTA DE DERECHO FUNCIONARIAL**
Número 27. Mayo – Agosto 2019

Las opiniones expuestas en los trabajos publicados en esta revista son de la exclusiva responsabilidad de sus autores y no se corresponden necesariamente con las de la Fundación Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA) o el Centro para la Integración y el Derecho Público (CIDEP).

ISSN: 2610-7880 (edición digital)
P.P.: MI2018000567

Fundación Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA). Av. Tamanaco, Urb. El Rosal, Edificio Impres, Caracas, Venezuela. Teléfono: +58 (212) 953 1995. Correo electrónico: funeda@gmail.com. Sitio web: www.funeda.net

Centro para la Integración y el Derecho Público (CIDEP). Av. Santos Erminy, Urb. Las Delicias, Edificio Park Side, Caracas, Venezuela. Correo electrónico: contacto@cidep.com.ve. Sitio web: www.cidep.com.ve

REVISTA DE DERECHO FUNCIONARIAL

Publicación cuatrimestral

Director

Manuel Rojas Pérez

Subdirector

Gabriel Sira Santana

Secretario

Francisco Ramírez Ramos

Comité de Redacción

Rosibel Grisanti

José Ignacio Hernández G.

Jorge Kiriakidis

Iván Paredes Calderón

Antonio Silva Aranguren

José Gregorio Silva Bocaney

Consejo Consultivo

Allan R. Brewer-Carías

Jesús Caballero Ortiz

Belén Ramírez Landaeta

Armando Rodríguez García

Jorge Luis Suárez

Gustavo Urdaneta Troconis

Daniela Urosa Maggi

NORMAS DE LA REVISTA DE DERECHO FUNCIONARIAL

1. La Revista de Derecho Funcionarial es una edición arbitrada de la Fundación Estudios de Derecho Administrativo y el Centro para la Integración y el Derecho Público, de circulación cuatrimestral, que tiene como finalidad la publicación de estudios, compilaciones e información relevante en materia de Derecho Funcionarial, entendiéndose como tal aquella rama del derecho público que estudia científicamente la relación entre la Administración Pública y los servidores públicos que prestan servicios profesionales para ella. Como tal, los trabajos que en la Revista de Derecho Funcionarial se publiquen versarán sobre ese tema, o sobre aquellos que tengan relación.
2. La Revista contará con un director y un subdirector. Asimismo contará con un Comité de Redacción y un Comité Asesor. El director coordinará la edición y publicación de la revista. El subdirector apoyará al director en dicha coordinación. El Comité de Redacción fungirá como órgano arbitral y decidirá qué trabajos serán publicados, luego de revisar los mismos basándose para ello en criterios académicos. El director y el subdirector formarán parte del Comité de Redacción y del proceso de arbitraje de los trabajos a publicar. El Comité Asesor hará las recomendaciones que el Comité de Redacción o el Director soliciten.
3. Los trabajos a publicarse en la Revista de Derecho Funcionarial deberán cumplir con los siguientes requisitos: letra Times New Roman, tamaño 12, interlineado 1.5, citas a pies de página, resumen y palabras claves en español e inglés. El autor podrá colocar una pequeña síntesis curricular a pie de página luego de su nombre.
4. Los interesados en colaborar con sus estudios para la Revista de Derecho Funcionarial podrán mandar sus trabajos vía electrónica, con las consideraciones señaladas, al correo: rdf@funeda.net.
5. La Revista se reserva el derecho de publicar los artículos que sean considerados para tal fin por el Comité de Redacción, sin que exista obligación de responder sobre la negativa a publicarlo.

ÍNDICE

BREVES CONSIDERACIONES SOBRE LAS CAUSALES DE AMONESTACIÓN EN LA LEY DEL ESTATUTO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA Y LOS DEBERES DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS, <i>Luz Oriana Martínez Cedeño</i>	7
1. Amonestación: ¿qué es y cuál es su finalidad?	9
2. Punto previo: sobre el régimen y la potestad disciplinaria en la administración pública	10
3. Régimen disciplinario de la amonestación en la Ley del Estatuto de la Función Pública	11
4. Procedimiento para la imposición de la sanción de amonestación escrita	18
Conclusiones	20

ALGUNOS PROBLEMAS QUE ENFRENTA EL RÉGIMEN DE JUBILACIÓN EN VENEZUELA, <i>Jonás E. Aponte A.</i>	23
1. La jubilación en la Constitución	24
2. Concepto de la jubilación	25
3. Requisitos para acceder a la jubilación en la ley	26
4. La jubilación y la reserva legal	27
5. Incorrectas matizaciones en materia de reserva legal	31
6. El grotesco caso de los integrantes del Grupo CETA	33
7. ¿Pueden los órganos con autonomía funcional dictar regímenes de jubilación?	35
8. ¿La jubilación no debe someterse a formalismo?	42
9. ¿Choca el liberalismo con la jubilación?	44
Conclusiones	45

RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE AL PERSONAL DE LAS UNIVERSIDADES NACIONALES, CON ESPECIAL REFERENCIA A LA UNIVERSIDAD CENTRAL DE VENEZUELA, <i>Marjorie Roció Maceira Ortega</i>	47
Introducción	47
1. Función pública, empleados y funcionarios públicos	48
2. Breve reseña constitucional del tema que nos ocupa	50

3. La Ley del Estatuto de la Función Pública y la exclusión de los miembros del personal directivo, académico, docente, administrativo y de investigación de las universidades nacionales	52
4. El régimen jurídico aplicable al personal de la Universidad Central de Venezuela	62
Conclusión	70

COMPILACIÓN JURISPRUDENCIAL EN MATERIA DE FUNCIÓN PÚBLICA. MAYO – AGOSTO 2019, <i>Iván D. Paredes Calderón y Mileimi Morales</i>	73
---	-----------

NORMATIVA. MAYO – AGOSTO 2019	89
--------------------------------------	-----------

BREVES CONSIDERACIONES SOBRE LAS CAUSALES DE AMONESTACIÓN EN LA LEY DEL ESTATUTO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA Y LOS DEBERES DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS

Luz Oriana Martínez Cedeño*

Resumen: El presente trabajo tiene como finalidad exponer el régimen disciplinario de amonestación en la función pública haciendo referencia a las causales y consecuencias de la amonestación escrita establecida en la Ley del Estatuto de la Función Pública y su correspondencia con la inobservancia de los deberes que la Constitución y la ley le imponen a los funcionarios públicos en el ejercicio de las funciones inherentes a su cargo.

Palabras clave: Función Pública; Amonestación; Proporcionalidad.

Summary: This paper has as purpose to expose the disciplinary regime of admonition in the public function with reference to the causes and consequences of the written reprimand established in the Law of the Statute of Public Function and its correspondence with the non-observance of the duties that the Constitution and the law impose on public officials in the exercise of the functions inherent to their position.

Key words: Public function; Admonition; Dismissal; proportionality.

Sumario: 1. Amonestación: ¿qué es y cuál es su finalidad? 2. Punto previo: sobre el régimen y la potestad disciplinaria en la administración pública. 3. Régimen disciplinario de la amonestación en la Ley del Estatuto de la Función Pública. 3.1. Negligencia en el cumplimiento de los deberes inherentes al cargo. 3.2. Perjuicio material causado por negligencia manifiesta a los bienes de la República, siempre que la gravedad del perjuicio no amerite su destitución. 3.3. Falta de atención debida al público. 3.4. Irrespeto a los superiores, subalternos o compañeros. 3.5. Inasistencia injustificada al trabajo durante dos días hábiles dentro de un lapso de treinta días continuos. 3.6. Realizar campaña o propaganda de tipo político o proselitista, así como solicitar o recibir dinero u otros bienes para los mismos fines, en los lugares de trabajo. 3.7. Recomendar a personas determinadas para obtener beneficios o ventajas en la función pública. 4. Procedimiento para la imposición de la sanción de amonestación escrita. Conclusiones.

* Abogada. Cursante de la especialización en Derecho Administrativo y de la especialización en Derecho Constitucional en la Universidad Central de Venezuela.

Dispone la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela expresamente que la Administración Pública “está al servicio de los ciudadanos y ciudadanas y se fundamenta en los principios de honestidad, participación, celeridad, eficacia, eficiencia, transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad en el ejercicio de la función pública, con sometimiento pleno a la ley y al derecho” (artículo 141). Así también la Constitución establece que los funcionarios están al servicio del Estado (artículo 145).

El régimen disciplinario de la función pública responde a la necesidad de toda la administración pública de mantener el correcto funcionamiento de sus actividades para la eficiencia y eficacia en la consecución de sus fines, a través del control y dirección de las personas que realizan esas actividades, es decir, los funcionarios públicos.

En el sentido anterior, para el correcto funcionamiento de la administración pública se requiere del correcto manejo de las funciones y obligaciones por parte de las personas que las llevan a cabo. Ahora bien, ¿qué pasa cuando los funcionarios públicos incumplen con los deberes derivados de la función pública?

Para el supuesto en que las personas encargadas de llevar a cabo la función pública se separan de los deberes y obligaciones que el ejercicio de sus cargos exige para la materialización de los fines constitucionales y legales de la administración, está se ve investida, con el fin de garantizar dichos fines, de la potestad disciplinaria, la cual permitirá, por disposición expresa de la Constitución o la ley, aplicar las sanciones disciplinarias al funcionario público que hubiere incurrido en faltas al servicio en el marco de un procedimiento administrativo¹.

Dependiendo si las faltas a los deberes propios de la función pública son leves o graves, la legislación determinará el régimen disciplinario y la sanción aplicable.

En Venezuela, la Ley del Estatuto de la Función Pública² (en lo sucesivo LEFP), que tiene por objeto regir las relaciones de empleo público entre los funcionarios públicos y las administraciones públicas nacionales, estatales y municipales, dispone un procedimiento disciplinario de amonestación y de destitución por el cual deben ser encausadas todos aquellos funcionarios que se presume han cometido una falta que se corresponda con las causales dis-

¹ Luis Eduardo Mendoza Pérez, *La potestad disciplinaria funcionaria de los jueces y la Dirección Ejecutiva de la Magistratura*, Vadell Hermanos Editores, Caracas, 2011, p.61.

² Gaceta Oficial N° 37.522 del 06-09-2002.

puestas en la Ley para determinar su responsabilidad o irresponsabilidad disciplinaria.

En el presente trabajo se examinarán las causales de amonestación establecidas en la precitada ley y su relación con los deberes relativos a la función pública, partiendo de una definición o caracterización de la figura de la amonestación como sanción disciplinaria, pasando por los supuestos específicos que la ley dispone para que estas sanciones sean aplicadas y cotejando la correspondencia de cada uno de esos supuestos con la violación o incumplimiento de determinados deberes propios de la función administrativa, y finalmente haciendo una breve mención al procedimiento que debe ser encausado.

1. Amonestación: ¿qué es y cuál es su finalidad?

La amonestación en su sentido más genérico consiste en un aviso o una advertencia dirigida a alguien “con la intención de corregir una actuación que se realiza de forma irregular”³.

El vocablo amonestar procede etimológicamente del latín *admonēre* compuesto del prefijo *ad* cercanía y de *monēre* hacerse saber⁴; y significa, advertir, prevenir, reprender.

La amonestación implica una advertencia o llamado de atención sobre determinado error o falta, sin que esta constituya una decisión negativa y definitiva contra alguien.

La amonestación, como sanción disciplinaria, puede hacerse de forma verbal o escrita, y de una u otra forma, debe contener de forma clara y directa cuál es la falta que se le imputa al individuo así como las consecuencias de incurrir en tales faltas, con la finalidad de que el individuo no solo resulte sancionado sino también educado o formado.

La amonestación puede tener cabida en distintos ámbitos en los cuales se requiera de forma expresa llevar a cabo una conducta que, de no realizarse o de realizarse de forma irregular o insuficiente, comporta una falta que debe ser avisada, revisada y solventada.

En efecto, el correcto funcionamiento o convivencia de un ambiente o de una actividad, exige el desarrollo de determinadas tareas para lo cual se deben respetar unas determinadas reglas. Es característico de esta forma que

³ <https://www.definicionabc.com/derecho/amonestacion.php>

⁴ <https://definiciona.com/amonestar/>

las amonestaciones tengan lugar dentro de entornos sociales o laborales regidos por normas de conducta que deben ser respetadas para el buen funcionamiento de determinada actividad⁵.

En el sentido anterior, la amonestación puede estar presente en el ámbito deportivo, el ámbito escolar o académico, en el ámbito laboral e incluso está consagrada en el ámbito funcional.

En cualquiera de estos entornos, las amonestaciones tienen la finalidad de sancionar –a modo de castigo–, una conducta indebida o el incumplimiento de una norma, para que el individuo que la haya realizado no la repita y realice la conducta de la forma querida por la norma.

Ahora bien, en materia laboral, la amonestación es entendida como una sanción de gravedad relativamente leve que se impone a través de un procedimiento a una persona relacionada mediante subordinación con la estructura laboral o funcional facultada para aplicarla, por la comisión de una falta estrictamente prevista por la norma que rija la relación que se trate.

2. Punto previo: sobre el régimen y la potestad disciplinaria en la administración pública

La disciplina en la función pública es fundamental para la consecución de los fines de la administración, y el régimen disciplinario, en este sentido, permite a la administración “corregir los errores o irregularidades de los servidores públicos encauzando la acción administrativa con eficiencia”⁶.

En efecto, los funcionarios públicos serán responsables penal, civil, administrativa y disciplinariamente por los delitos, faltas, hechos ilícitos e irregularidades administrativas cometidas en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con la Constitución y con la ley.

La responsabilidad disciplinaria, particularmente, se deriva de la necesidad de tutelar el orden jurídico administrativo para asegurar el correcto funcionamiento de los servicios administrativos. La administración pública debe, efectivamente, garantizar que sus servicios funcionen de forma correcta, lo que amerita que sus funcionarios o agentes cumplan con sus deberes funcionales, y que, de no hacerlo o violar los mismos, se apliquen medidas disciplinarias expresa y previamente establecidas en la ley.

⁵ <https://www.definicionabc.com/derecho/amonestacion.php>

⁶ Luis Eduardo Mendoza Pérez, Ob. Cit. p. 65.

La responsabilidad disciplinaria se deriva de esta forma del “incumplimiento por los funcionarios públicos de los deberes específicos que provienen de una relación jurídica especial de sujeción característica de la función pública y que se materializa con la imposición por los superiores jerárquicos de sanciones disciplinarias”⁷.

De esta forma, la “responsabilidad disciplinaria se deriva de la actuación de funcionario o funcionaria pública en cuanto a sus estrictas funciones, como consecuencia de su relación de subordinación, de su relación con sus superiores”⁸.

Más concretamente debemos decir que la responsabilidad disciplinaria es aquella que se desprende necesariamente de las faltas administrativas, entendidas estas como aquellas cometidas por los funcionarios públicos mediante acciones u omisiones que generen violaciones a los deberes funcionariales, es decir, a los deberes propios de la relación funcionarial.

Ahora bien, el régimen que regula la responsabilidad disciplinaria es conocido en la doctrina como régimen disciplinario, el cual comprende “las faltas cometidas por los funcionarios de sus deberes y obligaciones profesionales, las sanciones que pueden serles impuestas y el procedimiento de calificación de las primeras y de la correspondiente imposición de las segundas”⁹.

3. Régimen disciplinario de la amonestación en la Ley del Estatuto de la Función Pública

Como hemos adelantado en la introducción de este trabajo, la LEFP contempla en sus normas (artículos 82 al 89) un régimen disciplinario que está dispuesto para sancionar a los funcionarios públicos en razón del desempeño de sus cargos.

En el sentido anterior, la LEFP determina que los funcionarios públicos podrán quedar sujetos a las sanciones disciplinarias de amonestación escrita o destitución, dependiendo de la causal en la cual esté incurso el funcionario y necesariamente luego de sustanciado y decidido un procedimiento que determine su responsabilidad disciplinaria. Lo anterior, sin perjuicio de las

⁷ Frendy Coromoto Becerra de Ramírez, *La función pública en el ámbito municipal venezolano*, FUNEDA, Caracas, 2009, p. 111.

⁸ Gustavo Briceño Vivas y Joaquín Bracho Dos Santos, *Ley del Estatuto de la Función Pública*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2008, p. 57.

⁹ Antonio Martínez Marín, *Régimen jurídico de los funcionarios*, Editorial Tecnos, Madrid, 1999, p. 115.

sanciones previstas en otras leyes aplicables a los funcionarios públicas en razón del desempeño de sus funciones.

Así pues, la LEFP establece una serie de causales que, de ser realizadas por los funcionarios públicos y comprobadas mediante procedimiento por la administración que ejerza la potestad disciplinaria, ameritarán la imposición de una amonestación o una destitución como sanción a una falta prevista expresamente en la LEFP.

Respecto del régimen de amonestación, la LEFP reúne en sus normas un total de siete causales que implican la violación de siete –o más– deberes que deben ser observados por los funcionarios públicos en el ejercicio de las funciones inherentes a su cargo, como veremos a continuación.

El artículo 83 de la LEFP determina como causales de amonestación las siguientes:

3.1. Negligencia en el cumplimiento de los deberes inherentes al cargo

Al funcionario público se le exige constitucional y legalmente prestar sus servicios personalmente y con la eficiencia requerida (artículo 33, numeral 1), deber que de ser incumplido, descuidado o flexibilizado, puede traer como consecuencia la aplicación de la sanción de amonestación.

En efecto, la negligencia a la que hace alusión el primer numeral del artículo 83 de la LEFP consiste en la inobservancia del debido cuidado en la realización de las funciones que son inherentes al cargo que desempeña el funcionario público.

Como lo señala la doctrina, el deber del funcionario consiste básicamente en la realización de la tarea que se le haya asignado dentro del nivel de rendimiento y jornada horaria establecida¹⁰, y en ese sentido, el funcionario que no cumpla sus deberes profesionales cuando descuida o es negligente en el ejercicio de sus funciones, o presenta una falta de rendimiento en las tareas encomendadas, de modo tal que ocasionen la inhibición en el cumplimiento de estas o afecten el normal funcionamiento de los servicios¹¹, incurre en la causal descrita en el primer numeral del artículo 83 de la LEFP.

Otros ejemplos que pueden demostrar la realización de la conducta descrita en esta causal por parte del funcionario público son: dejar de cumplir

¹⁰ Ibidem, p. 70.

¹¹ Ibidem, p. 71.

las funciones sin causa justificada, haciendo que se le acumule trabajo, desperdiciar recursos en sus actuaciones, presentar fallas considerables en su trabajo o tardar más del tiempo normal requerido para la ejecución de sus labores¹².

Recordemos que el régimen disciplinario especialmente vinculado a la sanción de amonestación está supeditado a educar y formar al funcionario público que se desvíe en el ejercicio de sus funciones, y en este sentido esta causal busca como último fin, lograr que el funcionario público cumpla con los cometidos que su cargo exige, dentro del tiempo y con el uso de los medios de la forma más eficiente posible.

En efecto, al funcionario público se le exige diligencia en el ejercicio de sus funciones, que conlleva a su vez el deber de cumplir de forma idónea las tareas que les sean asignadas.

De otra parte, también se le exige eficiencia, lo que implica que preste “el servicio de la mejor manera posible, al menor costo para los contribuyentes, en el menor tiempo que pueda hacerse y con el logro óptimo de los objetivos planteados”¹³.

3.2. Perjuicio material causado por negligencia manifiesta a los bienes de la República, siempre que la gravedad del perjuicio no amerite su destitución

Por su parte, el segundo numeral del artículo 83 de la LEFP determina como causal de amonestación la inobservancia del deber de vigilar, conservar y salvaguardar los documentos y bienes de la Administración Pública confiados a su guarda, uso o administración (artículo 33, numeral 7).

Los funcionarios públicos tienen la obligación de ser guardianes y custodios de los bienes de la administración que les hayan sido confiados en y para el ejercicio de sus funciones y deben responder por los daños que, inclusive por negligencia, puedan ocasionarle a dichos bienes. En ese sentido, la conducta –por acción u omisión– del funcionario público que cause un daño material que no sea catalogado como grave a los bienes de la República, como resultado de su descuido, es decir, sin estar presente en su compor-

¹² Francy Coromoto Becerra de Ramírez, Ob. Cit., p. 113.

¹³ Manuel Rojas Pérez, *Notas sobre derecho de la función pública*, FUNEDA, Caracas, 2011. p. 75.

tamiento la intención de causarlo¹⁴, comprende el supuesto de la segunda causal de amonestación establecida en el artículo 83 de la LEFP.

Es preciso señalar al respecto que, tal como establece la LEFP, si se tratare de un perjuicio al patrimonio de la República cuya magnitud sea considerablemente severa, la sanción procedente sería la destitución y no la amonestación.

En efecto, dispone el artículo 86, numeral 8, de la LEFP que: “Serán causales de destitución: (...) 8. Perjuicio material severo causado intencionalmente o por negligencia manifiesta al patrimonio de la República”.

Esta estimación, sin embargo, es imprecisa y no se corresponde con la causal de amonestación antes descrita en tanto que el objeto sobre el cual debe recaer el perjuicio material como acto tipificado en la LEFP en un supuesto son los bienes de la República y en el otro es el patrimonio de la República, lo que genera confusión plausible en el momento de determinar si cierta conducta es motivo o causal de amonestación o de destitución.

3.3. Falta de atención debida al público

Los funcionarios públicos deben, de conformidad con los numerales 4 y 5 del artículo 33 de la LEFP: prestar la información necesaria a los particulares en los asuntos y expedientes en que éstos tengan algún interés legítimo; y guardar en todo momento una conducta decorosa y observar en sus relaciones con el público toda la consideración y cortesía debidas.

En efecto, los funcionarios públicos están al servicio del Estado, y la administración pública al servicio de los ciudadanos (artículo 141 de la Constitución), lo que conlleva que los funcionarios públicos están al servicio y disposición de los ciudadanos.

En el sentido anterior el funcionario público, debe mantener las mismas exigencias de la función pública: “desinterés particular o imparcialidad, neutralidad política y un comportamiento no discriminatorio en cuanto a la raza, sexo, religión, lengua, opinión, lugar de nacimiento o vecindad, o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”¹⁵.

Así pues, el funcionario público está en el deber no solo de orientar y responder oportuna y eficientemente los planteamientos, dudas o problemas

¹⁴ Francy Coromoto Becerra de Ramírez, Ob. Cit., p. 113.

¹⁵ Antonio Martínez Marín, Ob. Cit., p. 72.

que el ciudadano le solicite, sino que además, debe hacerlo de la forma más respetuosa y cortes posible.

En efecto, el funcionario público como titular del órgano de la Administración “está en la obligación de tratar con respeto y deferencia a los particulares en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus obligaciones”¹⁶.

Como bien lo ilustra ROJAS PÉREZ, “no puede el funcionario dirigirse de manera irrespetuosa, o bochornosa, grosera o altanera. Debe el funcionario público abstenerse de practicar tertulias, juegos, lances bromistas o conversaciones telefónicas subidas de tono en el ejercicio de sus funciones, por lo que debe prestar el servicio con toda la atención y respeto posibles”¹⁷.

3.4. Irrespeto a los superiores, subalternos o compañeros

Observamos que la violación del deber de guardar en todo momento una conducta decorosa y del deber de velar en sus relaciones con sus superiores y subordinados por toda la consideración y cortesía debidas, es una causal de amonestación según la LEFP.

Como es sabido, la Administración Pública exige para su correcto funcionamiento de una estructura piramidal que garantice la subordinación de unos órganos inferiores a unos órganos superiores, lo que implica la constante correlación entre unos y otros así como el deber de observancia de las órdenes y el respeto que presupone la jerarquía.

De otra parte, la Administración no puede limitar la obligación de respeto a los superiores jerárquicos de cada funcionario público sino que reconoce el valor de cada una de las personas que presta servicio dentro de la estructura orgánica de la Administración y en ese sentido exige que cada una de ellas reciba un trato justo y respetuoso de forma tal que genere un ambiente de poca o nula conflictividad, propicia para el óptimo desempeño de las capacidades y funciones de los servidores públicos en el ejercicio de sus cargos públicos.

En el sentido anterior, los funcionarios públicos que demuestren una conducta corrosiva, agresiva, desconsiderada o irrespetuosa con sus superiores, subalternos o compañeros, podrán ser objeto de amonestación escrita por sus superiores, con el fin de salvaguardar los derechos de honor y dig-

¹⁶ Francy Coromoto Becerra de Ramírez, Ob. Cit., p. 113.

¹⁷ Manuel Rojas Pérez, Ob. Cit., p. 80.

nidad de las personas objeto del irrespeto por parte del funcionario público así como de la estabilidad institucional de la propia administración pública.

3.5. Inasistencia injustificada al trabajo durante dos días hábiles dentro de un lapso de treinta días continuos

Al igual que los trabajadores del sector privado, los funcionarios públicos tienen el deber de prestar sus servicios personales y estar a la disposición de quien los emplea en un tiempo y en un lugar determinado.

En el sentido anterior téngase en cuenta los artículos 66 al 69 de la LEPP que regulan la jornada de servicio del funcionario público, y que, de no ser cumplida puede ameritar la sanción de amonestación escrita¹⁸. En efecto, según el artículo 33, numeral 3, los funcionarios públicos tienen el deber de cumplir con el horario de trabajo establecido.

3.6. Realizar campaña o propaganda de tipo político o proselitista, así como solicitar o recibir dinero u otros bienes para los mismos fines, en los lugares de trabajo

La Constitución establece de forma expresa en su artículo 145 que los funcionarios públicos están al servicio del Estado y no de parcialidad alguna. Su nombramiento y remoción no podrán estar determinados por la afiliación u orientación política.

Obsérvese que ni la Constitución ni la ley prohíben a los funcionarios públicos el derecho constitucional de estar inscritos o afiliados a organiza-

¹⁸ Artículo 66. El Ministerio de Planificación y Desarrollo mediante Resolución, establecerá el calendario de los días hábiles de la Administración Pública Nacional, la cual será publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela. Artículo 67. La jornada de servicio diurna de los funcionarios y funcionarias públicos no excederá de ocho horas diarias ni de cuarenta y cuatro horas semanales. La jornada de servicio nocturna no excederá de siete horas diarias ni de treinta y cinco semanales. Artículo 68. El Ministerio de Planificación y Desarrollo, conjuntamente con la organización sindical respectiva y por circunstancias que así lo exijan y que serán señaladas en la resolución correspondiente, podrá modificar los horarios en la Administración Pública Nacional. Artículo 69. Cuando los funcionarios o funcionarias públicos, previa solicitud de la autoridad correspondiente, presten servicios fuera de los horarios establecidos en los órganos o entes de la Administración Pública, ésta, por intermedio de sus órganos de gestión, establecerá incentivos como compensación por las horas extras trabajadas.

ciones políticas o partidistas¹⁹, lo que prohíben es la realización de propaganda política o la utilización de cualquier signo distintivo que los distinga como tales en el ejercicio de sus funciones.

En efecto, dispone el artículo 34, numeral 2 de la LEFP lo siguiente: “Sin perjuicio de lo dispuesto en las leyes y los reglamentos, se prohíbe a los funcionarios o funcionarias públicos: (...) 2. Realizar propaganda, coacción pública u ostentar distintivos que los acrediten como miembros de un partido político, todo ello en el ejercicio de sus funciones”.

Esta prohibición está fundamentada en la ratificación del carácter imparcial que debe tener la administración pública así como de la necesidad de que esta solo esté sometida a los mandamientos de la Constitución y la ley, y no de parcialidad política o gobierno alguno.

Al respecto es menester citar las palabras de MARTÍNEZ MARÍN²⁰, quien señala –a nuestro parecer– acertadamente que: “La Administración, en un Estado de derecho es una construcción jurídica y, en principio y como consecuencia, solo cumpliendo con el ordenamiento jurídico se sirve al Estado (...). Hay pues, un deber elemental e insustituible de cumplir y hacer cumplir el ordenamiento jurídico”.

Continúa el autor señalando que:

Este deber adquiere una trascendencia decisiva en el sistema de partidos políticos pues se convierte en valladar frente a la hipotética utilización partidista del gobierno de turno de la Administración. Esta, y por ende el funcionario, tiene el deber de servir al interés general constitucionalizado a través de la eficacia y de la neutralidad, y debe cumplirlo hasta tal extremo que, aun a sabiendas que el Gobierno dirige la Administración en expresión de Nieto, “este debe ser eficaz tanto si perjudica como si favorece la política del gobierno que esté en el poder”.

Lo cierto es que todas las actuaciones de los funcionarios públicos deben traducirse en el cabal cumplimiento del ordenamiento jurídico, y no deben responder a los intereses políticos del gobierno de turno, so pena de distorsionar o tergiversar los fines constitucionales y legales propios de la administración pública.

¹⁹ De conformidad con el artículo 67 de la Constitución, “Todos los ciudadanos y ciudadanas tienen el derecho de asociarse con fines políticos, mediante métodos democráticos de organización, funcionamiento y dirección. Sus organismos de dirección y sus candidatos o candidatas a cargos de elección popular serán seleccionados o seleccionadas en elecciones internas con la participación de sus integrantes. No se permitirá el financiamiento de las asociaciones con fines políticos con fondos provenientes del Estado...”.

²⁰ Antonio Martínez Marín, Ob. Cit.

Es en ese sentido que la LEFP prevé la posibilidad de sancionar mediante amonestación a todo aquel funcionario público que realice campaña o propaganda de tipo político o proselitista, así como que solicite o reciba dinero u otros bienes para los mismos fines, en los lugares de trabajo.

3.7. Recomendar a personas determinadas para obtener beneficios o ventajas en la función pública

Lo que pareciera una falta de disminuida gravedad por su ubicación como causal de amonestación en la LEFP en realidad se corresponde con un hecho tipificado como delito en la Ley contra la Corrupción.

En efecto, dispone la Ley Contra la Corrupción²¹ en su artículo 73 lo siguiente: “El funcionario público que en forma indebida, directamente o por interpuesta persona, con aprovechamiento de las funciones que ejerce o usando las influencias derivadas de las mismas hubiere obtenido ventajas o beneficios económicos u otra utilidad para sí o para un tercero, será penado con prisión de dos (2) a cuatro (4) años...”.

Como bien señala BECERRA DE RAMÍREZ, esta causal de amonestación pareciera corresponderse más, por la gravedad de sus implicaciones, a una causal de destitución dado que implica, aunque sea presuntamente, la obtención de beneficio, ventajas o lucros derivadas de la condición de funcionario público mediante métodos ajenos a los lícitos²².

En este sentido, señala la prenombrada autora que la desproporción en cuanto a la sanción en la LEFP como en la Ley Contra la Corrupción, es notoria, dado que en una se sanciona con la amonestación y en la otra con prisión.

4. Procedimiento para la imposición de la sanción de amonestación escrita

En vista de que la administración no puede apartarse en el ejercicio de la potestad disciplinaria de las reglas de derecho contenidas en nuestro ordenamiento jurídico, se exige que esta aplique determinada medida sancionatoria mediante un determinado procedimiento establecido en la ley.

²¹ Gaceta Oficial N° 6.155 Extraordinario de 19-11-2014.

²² Francy Coromoto becerra de Ramírez, Ob. Cit., p. 117.

En efecto, para imputar a un funcionario una falta administrativa, esto es, determinar su responsabilidad disciplinaria, la administración debe poner en marcha un conjunto de trámites y formalidades estrictamente previstos en la ley, con el objeto de asegurar el derecho a la defensa del funcionario así como la certeza de la decisión administrativa que determine la aplicación de una sanción.

En el caso de que la sanción disciplinaria a aplicarse sea la amonestación, el artículo 84 de la LEFP determina expresamente el procedimiento que debe llevar a cabo la administración para determinar la responsabilidad disciplinaria de un funcionario público, y es como a continuación se describe.

En primer lugar dispone la LEFP que de cometerse –debemos agregar– presuntamente, un hecho que amerite la imposición de una amonestación escrita, es el supervisor inmediato notificará por escrito el hecho que se le imputa y demás circunstancia del caso al funcionario público para que, dentro de los cinco días hábiles siguientes, formule los alegatos que tenga a bien esgrimir en su defensa.

Consecuentemente, el supervisor deberá emitir un informe que contendrá una relación sucinta de los hechos y de las conclusiones a que haya llegado.

De comprobarse responsabilidad del funcionario público, el supervisor o supervisora aplicará la sanción de amonestación escrita.

La amonestación será aplicada, según la LDFP a través de un acto administrativo, en el que deberá indicarse el recurso que pudiere intentarse contra dicho acto y la autoridad que deba conocer del mismo.

En el sentido anterior, dispone el artículo 85 de la LEFP que contra la amonestación escrita el funcionario o funcionaria público podrá interponer, con carácter facultativo, recurso jerárquico, sin necesidad del ejercicio previo del recurso de reconsideración, para ante la máxima autoridad del órgano o ente de la Administración Pública, dentro del plazo de quince días hábiles contados a partir de la fecha de su notificación.

La máxima autoridad deberá decidir el recurso dentro del término de treinta días hábiles siguientes a su recepción. El vencimiento del término sin que la máxima autoridad se haya pronunciado sobre el recurso jerárquico interpuesto se considerará como silencio administrativo negativo, abriendo de esta forma la posibilidad del interesado de ejercer ante el tribunal competente el recurso contencioso administrativo funcional.

La copia de la amonestación escrita será remitida a la oficina de recursos humanos respectiva.

Las faltas de los funcionarios o funcionarias públicos sancionadas con amonestación escrita prescribirán a los seis meses a partir del momento en que el supervisor inmediato tuvo conocimiento del hecho y no inició el procedimiento correspondiente (artículo 87 de la LEFP).

De comprobarse tres amonestaciones aplicadas de conformidad con el procedimiento antes transcrito sobre un mismo funcionario público, puede abrirse un procedimiento de destitución en contra de dicho funcionario por comprender este un supuesto o una causal de destitución (artículo 86 de la LEFP).

Conclusiones

De este breve trabajo pueden desprenderse las siguientes conclusiones sobre las causales de amonestación en la Ley del Estatuto de la Función Pública y los deberes de los funcionarios públicos:

i) El régimen disciplinario de la función pública responde a la necesidad de toda la administración pública de mantener el correcto funcionamiento de sus actividades para la eficiencia y eficacia en la consecución de sus fines, a través del control y dirección de las personas que realizan esas actividades, es decir, los funcionarios públicos.

ii) El régimen disciplinario, en ese sentido, determina cuáles faltas cometidas por los funcionarios en el cumplimiento de sus deberes deben entenderse como supuestos de responsabilidad disciplinaria, y a su vez establece las sanciones que pueden serles impuestas a dichos funcionarios y el procedimiento establecido para ello.

iii) La responsabilidad disciplinaria es aquella que se desprende necesariamente de aquellas faltas cometidas por los funcionarios públicos mediante acciones u omisiones que generen violaciones a los deberes funcionariales, es decir, a los deberes propios de la relación funcional.

iv) En Venezuela, la Ley del Estatuto de la Función Pública establece en sus normas (artículos 82 al 89) un régimen disciplinario que está dispuesto para sancionar a los funcionarios públicos en razón del desempeño de sus cargos.

v) En el sentido anterior, la LEFP determina que los funcionarios públicos podrán quedar sujetos a las sanciones disciplinarias de amonestación escrita o destitución, dependiendo de la causal en la cual esté incurso el funcionario y necesariamente luego de sustanciado y decidido un procedimiento que determine su responsabilidad disciplinaria.

vi) La LEFP establece una serie de causales que, de ser realizadas por los funcionarios públicos y comprobadas mediante procedimiento por la administración que ejerza la potestad disciplinaria, ameritarán la imposición de una amonestación o una destitución como sanción a una falta prevista expresamente en la LEFP.

vii) La amonestación es una sanción que la LEFP faculta a la Administración a aplicar cuando es comprobada –mediante un procedimiento expresamente previsto en la ley– la responsabilidad disciplinaria de determinado funcionario público por la comisión de una falta expresamente consagrada como causal de amonestación según la propia LEFP.

viii) Las causales de amonestación establecidas en la LEFP se corresponden con el incumplimiento de determinados deberes que los funcionarios públicos están obligados a cumplir, y que pueden estar regulados por la Constitución o por la legislación especial.

ix) La amonestación escrita regulada en la LEFP tiene la finalidad de sancionar –a modo de castigo– una conducta indebida o el incumplimiento de una norma por parte del funcionario público, para que el individuo que la haya realizado no la repita y realice la conducta de la forma querida por la norma. En este sentido se entiende que la amonestación tiene una doble función: por una parte representa una garantía al buen funcionamiento de la administración pública y por otra propende a la formación y educación del funcionario público en el ejercicio de los deberes y obligaciones conexas al cargo público que desempeña para su desarrollo y perfeccionamiento profesional.

ALGUNOS PROBLEMAS QUE ENFRENTA EL RÉGIMEN DE JUBILACIÓN EN VENEZUELA

Jonás E. Aponte A.*

Resumen: El artículo analiza cómo las instituciones Constitucionales que soportan a la jubilación, en especial la reserva legal, son soslayadas por algunos órganos y entes del Estado.

Palabras clave: Función pública; Jubilación; Reserva legal.

Summary: The article analyzes how the Constitutional institutions that support retirement, especially the legal reserve, are bypassed by some State institutions.

Key words: Public office; Retirement; Legal reserve.

Sumario: 1. La jubilación en la Constitución. 2. Concepto de la jubilación. 3. Requisitos para acceder a la jubilación en la ley. 4. La jubilación y la reserva legal. 5. Incorrectas matizaciones en materia de reserva legal. 6. El grotesco caso de los integrantes del Grupo CETA. 7. ¿Pueden los órganos con autonomía funcional dictar regímenes de jubilación? 8. ¿La jubilación no debe someterse a formalismo? 9. ¿Choca el liberalismo con la jubilación? Conclusiones.

El régimen de jubilaciones en Venezuela continúa en agraz pese a todo el constructo regulatorio que se ha establecido a tal efecto. El híbrido e inacabado modelo federal del país es parte del problema, lo cual ha supuesto que ciertos entes políticos territoriales se crean con el poder o la atribución de crear regímenes especiales de jubilación, y peor aún, que fundaciones, empresas del Estado y cualquier sociedad con forma privada pero de naturaleza pública hagan lo mismo a través de contrataciones colectivas pero, paradójicamente, sin enfrentar problemas legales y constitucionales.

Además de lo anterior, los variados derechos que orbitan alrededor de la jubilación, entre ellos, los sociales, que además oscilan en una feroz polémica en cuanto a su reputación como derechos, impide que los contornos de la jubilación sean correctamente dibujados. La invocación al Estado social y a criterios excesivamente abstractos e impregnados con valoraciones románticas hacen que este derecho se extienda, muchas veces, indebidamente.

* Abogado de la Universidad Central de Venezuela (UCV). Licenciado en Ciencias Fiscales Mención Rentas de la Escuela Nacional de Administración y Hacienda Pública (ENAHPIUT). Especialista en Derecho Tributario (UCV).

Con el presente trabajo haremos referencia a los problemas que hemos detectado en la manera cómo es tratada la jubilación, desde el punto de vista constitucional, legal y económico, haciendo especial mención a ciertos criterios jurisprudenciales en la materia.

1. La jubilación en la Constitución

Tanto la seguridad social como la jubilación están consagradas en los artículos 80 y 86 de la Constitución, en los términos que a continuación se transcriben:

Artículo 80. El Estado garantizará a los ancianos y ancianas el pleno ejercicio de sus derechos y garantías. El Estado, con la participación solidaria de las familias y la sociedad, está obligado a respetar su dignidad humana, su autonomía y les garantizará atención integral y los beneficios de la seguridad social que eleven y aseguren su calidad de vida. Las pensiones y jubilaciones mediante el sistema de seguridad social no podrán ser inferiores al salario mínimo urbano. A los ancianos y ancianas se les garantizará el derecho a un trabajo acorde a aquellos y aquellas que manifiesten su deseo y estén en capacidad para ello.

...

Artículo 86. 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.

El enunciado anterior fue desarrollado en la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la

Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios desde ahora Ley de jubilaciones¹.

2. Concepto de la jubilación

De conformidad con la Sala Constitucional, la jubilación es un derecho autónomo y de orden público² que reconoce los años de trabajo prestados por una persona en un órgano o ente del Estado, el cual debe honrar con una determinada prestación económica una vez que se verifique que hayan cumplido con los requisitos de edad y años de servicio público prestados, establecidos en la Ley³.

¹ La última reforma se publicó en la Gaceta Oficial N° 6.156 Extraordinario de 19-11-2014, a través de un Decreto Ley.

² Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, sentencia N° 168 de 07 -04-2017, caso: *Sandra Elizabeth Mujica Torres*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/abril/197646-167-7417-2017-17-0125.HTML> Otro concepto señala que la jubilación “se incluye en el derecho constitucional a la seguridad social que reconoce el artículo 86 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela -artículo 94 y artículo 2 de la Enmienda N° 2 de la Constitución de 1961-, como pensión de vejez que le corresponde a la persona que cumplió con los requisitos de edad y años de servicios para que sea acreedora de tal beneficio de orden social, pues su espíritu es, precisamente, garantizar la calidad de vida del trabajador o funcionario público una vez que es jubilado”. *Vid.* Sala Constitucional, Sentencia N° 165 del 02-03-2005, caso: *Héctor Augusto Serpa Arcas*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/marzo/165-020305-05-0243.HTM>. Sala Constitucional, sentencia N° 1518 de 20-07-2007, caso: *Pedro Marciano Urriola*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/julio/1518-200707-07-0498.HTM>. Asimismo, ha establecido la Sala Constitucional, que: “el derecho la jubilación es un beneficio o pensión que se le otorga a los funcionarios públicos, previa la constatación de los requisitos establecidos en la ley, como lo son la edad y un determinado tiempo de servicio dentro de la Administración Pública”. De igual modo, se ha establecido que “no puede desconocer el valor social y económico que tiene la jubilación, pues ésta se obtiene luego que una persona dedica su vida útil al servicio de un empleador, y conjugado con la edad –la cual coincide con el declive de esa vida útil– el beneficio de la jubilación se configura como un logro a la dedicación de un esfuerzo que se prestó durante años. Así, se ha entendido que el objetivo de la jubilación es que su titular –que cesó en sus labores diarias de trabajo– mantenga la misma o una mayor calidad de vida de la que tenía, producto de los ingresos que ahora provienen de la pensión de jubilación, con la finalidad de asegurar una vejez cónsona con los principios de dignidad que recoge el Texto Fundamental en su artículo 80 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”. *Vid.* Sala Constitucional, sentencia N° 3 de 25-01-2005, caso: *Luis Rodríguez Dordelly et. al.*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/enero/03-250105-04-2847%20.HTM>

³ La Sala ofrece una versión más romántica de la jubilación asociada con evitar la degradación de la persona que ha cesado su desempeño profesional, permitiéndole al

3. Requisitos para acceder a la jubilación en la ley

El artículo 8 de la Ley de Jubilaciones dispone que para poder acceder a la jubilación se deben llenar los siguientes requisitos:

Artículo 8°. El derecho a la jubilación la adquiere el trabajador o trabajadora cuando hubiere cumplido los siguientes requisitos:

1. Cuando el trabajador o trabajadora haya alcanzado la edad de sesenta (60) años si es hombre o de cincuenta y cinco (55) años si es mujer, siempre que hubiere cumplido, por lo menos, veinticinco (25) años de servicio en la Administración Pública.

2. Cuando el trabajador o trabajadora haya cumplido treinta y cinco (35) años de servicio independientemente de la edad.

Parágrafo Primero. Para que nazca el derecho a la jubilación será necesario, en todo caso, que el trabajador o trabajadora haya efectuado no menos de sesenta (60) cotizaciones.

Parágrafo Segundo. Los años de servicio en la Administración Pública en exceso de veinticinco (25) serán tomados en cuenta como si fueran años de edad, a los fines del cumplimiento del requisito establecido en el numeral 1 de este artículo. Este parágrafo es inaplicable para determinar el monto de la jubilación.

Conforme se desprende de la norma arriba citada, a los fines de ser acreedor de la jubilación se requiere: (i) Que sea funcionario o empleado; (ii) Que haya cumplido los años de edad, según su género⁴; (iii) Que tenga, por

empleado jubilado mantener sus condiciones de vida y salvaguardar su realidad personal y social, mientras que la causa del sueldo es retribuir los servicios del trabajador activo, para que éste pueda beneficiarse económicamente de su actividad. Sala Constitucional, sentencia N° 1342 de 16-10-2013, caso: *Parmenio Sotero Zambrano Martínez*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/octubre/157494-1343-161013-2013-10-0883.HTML>; no obstante, esta visión de la jubilación descansa en una falacia y más aun siendo que para el momento que se escriben estas líneas el salario mínimo es “de apenas 0,92 dólares por mes. Una cifra que sitúa a cuatro millones de pensionistas y al menos cuatro millones de trabajadores en situación de pobreza extrema”. https://cincodias.elpais.com/cincodias/2020/10/01/economia/1601562600_919713.html

⁴ El género aún no representa un problema en Venezuela, pero en Argentina la Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSS) se pronunció a favor de la jubilación que solicitó quien durante 60 años se llamó Sergio Lazarovich, ahora Sergia. De conformidad con la Ley Previsional (Sistema Integrado Previsional Argentino) las mujeres pueden jubilarse con 30 años de aportes a partir de los 60 años, 5 años antes que los varones. En ese sentido, la ANSS aceptó como válido el cambio del género de Sergio por lo que ahora como mujer podía jubilarse 5 años antes del tiempo establecido. Es oportuno destacar que la Ley de Identidad de género, vigente en Argentina desde 2012, establece que cualquier persona puede cambiar su nombre y género a elección, según su autopercepción, en tal sentido, no obliga al solicitante a presentar documen-

lo menos, veinticinco años de servicio; o (iv) Que tenga treinta y cinco años de servicio independientemente de la edad.

4. La jubilación y la reserva legal

Un problema que se ha reproducido en los últimos años es la germinación de múltiples regímenes de jubilaciones por parte de algunos estados y municipios, muchos de ellos disponiendo condiciones más favorables de aquellas establecidas en la Ley Nacional.

El artículo 147 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela establece que: “La ley nacional establecerá el régimen de las jubilaciones y pensiones de los funcionarios públicos y funcionarias públicas nacionales, estatales y municipales”. Mientras el artículo 156 prevé que:

Artículo 156. Es de la competencia del Poder Público Nacional:

(...*Omissis*...)

22. El régimen y organización del sistema de seguridad social.

(...*Omissis*...)

32. (...) la de organización y funcionamiento de los órganos del Poder Público Nacional y demás órganos e instituciones nacionales del Estado; y la relativa a todas las materias de la competencia nacional.

Como se aprecia de la norma antes transcrita solo la Asamblea Nacional tiene competencia para regular el sistema estatutario y especialmente para disponer todo lo concerniente al sistema de seguridad social y por vía de consecuencia las jubilaciones de los funcionarios públicos. De esa situación ha dado cuenta la jurisprudencia en múltiples ocasiones.

En efecto, la Sala Constitucional declaró la nulidad de la Ley de Previsión Social de los Diputados de la Asamblea Legislativa del estado Delta Amacuro subrayando que se invadió el ámbito de competencias del Poder Legislativo Nacional, incurriendo así en una usurpación de funciones destacando lo que a continuación se transcribe:

...tal como lo señalan las disposiciones precedentes, dentro de las atribuciones que posee el Consejo Legislativo está la de legislar sólo sobre las materias de competencia estatal, por lo que está impedido de hacerlo en materia de jubilaciones y pensiones de los empleados públicos pertenecientes a los Estados, pues –como se dijo– tal potestad le está conferida en forma expresa al Poder Nacio-

tación que acredite tratamiento hormonal o quirúrgico, sino la simple expresión de voluntad.

nal. De tal manera pues, que dentro de los asuntos sobre los cuales puede legislar el Consejo Legislativo no se encuentra la de previsión y seguridad social⁵.

Tanto el estatuto general de la Función Pública como el régimen de la seguridad social están excluidos de la autonomía de los entes descentralizados político y territorialmente⁶, por lo que no están autorizados para regular ningún punto relativo a dichas materias. Ha indicado la Sala Constitucional que la intención del constituyente fue la de “unificar el régimen de jubilaciones y pensiones, no sólo de funcionarios y empleados de la Administración Nacional, sino a las demás personas públicas territoriales, como los Estados y los Municipios”⁷.

Siendo ello así, advierte la Sala que en la referida enumeración de materias que se atribuyen a los Municipios no figura expresamente el régimen de

-
- ⁵ Sentencia N° 518 de 01-07-2000, caso: *Alejandro Romero Gamero contra la Ley de Previsión Social de los Diputados de la Asamblea Legislativa del Estado Delta Amacuro*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/junio/518-010600-00-0841.HTM> En el mismo sentido véanse los fallos de la misma Sala: N° 819 de 24-04-2002, caso: *Ley del Fondo Parlamentario Trujillano*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/abril/819-240402-01-1105.HTM>; N° 2165 de 14-09-2004, caso: *Ley de creación del Instituto de Previsión y Protección de los Diputados de la Asamblea Legislativa del Estado Nueva Esparta del 19 de octubre de 1988*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/septiembre/2165-140904-01-0412%20.HTM>; N° 1452 de 03-08-2004, caso: *José Rafael Hernández*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/agosto/1452-030804-02-2585.HTM>; N° 3097 de 18-10-2005, caso: *Ley de Previsión Social a los Diputados de la Asamblea Legislativa del Estado Aragua*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/octubre/3097-181005-01-1771.HTM>; N° 1419 de 03-11-2009, caso: *Desaplicación desapplicaron los artículos 20 y 21 de la Ordenanza sobre Pensiones y Jubilaciones para los Funcionarios y Empleados al Servicio de la Municipalidad del Distrito Federal*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/noviembre/1419-31109-2009-09-0978.HTML>; N° 432 de 18-05-2010, caso: *Glenys Maritza Méndez Macías vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Girardot del Estado Aragua*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/mayo/432-18510-2010-10-0172.HTML>; N° 182 de 21-03-2014, caso: *Charles Ochoa*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/marzo/162214-182-21314-2014-13-1217.HTML>; N° 247 de 11-05-2015, caso: *Rosa Vásquez*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/marzo/175288-247-11315-2015-14-1275.HTML>; N° 182 de 21-03-2014, caso: *Charles Ochoa*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/marzo/162216-184-21314-2014-14-0011.HTML>
- ⁶ Sala Constitucional, sentencia N° 597 de 26-04-2011, caso: *Carlos Baralt Morán et. al.*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/abril/597-26411-2011-03-2594.HTML>; asimismo, puede verse: N° 950 de 14-07-2009, caso: *Ley de Pensiones y Jubilaciones, dictada por la Asamblea Legislativa del Estado Mérida*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/julio/950-14709-2009-04-0198.HTML>
- ⁷ Sentencia N° 359 de 11-05-2000, caso: *Procurador del Estado Lara*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/mayo/359-110500-00-0859.HTM>

seguridad social, es decir, dicho régimen no es materia de la competencia concurrente entre la República y los Municipios, ni de la competencia exclusiva de los Municipios, cuya regulación, en ejercicio de la función legislativa, correspondería al Concejo Municipal (artículo 175 constitucional).

Los múltiples sistemas de seguridad social que ha sido consagrados por diversos entes políticos territoriales, diferentes del Poder Nacional, han llegado al punto de establecer sistemas más especiales dentro de su inconstitucional singularidad, como ocurrió con la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas Policiales del estado Portuguesa, es decir, el estado Portuguesa ya tenía una Ley de seguridad social, inconstitucional, pero decidieron crear otro régimen paralelo al suyo pero para las fuerzas policiales⁸.

Una situación similar a la anterior es ostensible en la Contraloría del estado Bolívar en la cual la Sala estableció que la facultad atribuida a la actividad del Contralor debe respetar, “como mínimo”, los derechos consagrados por el legislador nacional, y en especial en el artículo 147 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela⁹.

La expresión “como mínimo”, indicó la Sala, significa el necesario reconocimiento de todos aquellos beneficios y derechos que los funcionarios públicos en la relación de empleo público han adquirido de conformidad con la Ley nacional. No obstante, “dicho reconocimiento tal como ha sido regulado posibilitaría una errada modificación de tales condiciones, llegándose al extremo de fijar un lapso menor a los efectos de la jubilación o el establecimiento de porcentajes de jubilación superiores a los establecidos por la ley nacional”¹⁰, lo cual es, palmariamente, el principal problema de la confección de sistemas de seguridad social individuales en cada ente político territorial.

Frente a los diversos ordenamientos que se han establecido a tal respecto, la Sala Constitucional hizo un exhorto a los Consejos Legislativos y Consejos Municipales del país a los fines de evitar que vuelvan a incurrir en dichos errores, indicando que “el control concentrado de constitucionalidad de los actos de rango legal no puede servir sólo para depurar el ordenamien-

⁸ Sala Constitucional, sentencia N° 3072 de 11-11-2003, caso: *Ley de Seguridad Social de las fuerzas armadas policiales del estado Portuguesa*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/noviembre/3072-041103-00-1694%20.HTM>

⁹ Sentencia N° 450 de 23-05-2000, caso: *Ley Orgánica de la Contraloría del Estado Bolívar*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/mayo/450-230500-00689.HTM>

¹⁰ Ídem.

to jurídico, sino que también debe ser medio para prevenir la repetición de vicios”¹¹.

En una curiosa demanda de nulidad en contra del artículo 2 de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios los accionantes manifestaban que no puede ser aplicable al personal que labora en las empresas del Estado, por cuanto estas sociedades mercantiles han sido creadas bajo el régimen del derecho privado y por tal razón están excluidas del marco jurídico del derecho público¹².

A los fines de entender dicha demanda, es preciso citar el contenido de la norma cuya desaplicación era solicitada, la cual es del tenor siguiente: “Artículo 2. Quedan sometidos a la presente Ley los siguientes organismos: (...) 9. Los Institutos Autónomos y la Empresas en las cuales alguno de los organismos del sector público tengan por los menos el 50% de su capital”.

Para la Sala, las empresas del Estado forman parte de la organización administrativa del Estado como entes descentralizados funcionalmente, por lo que resulta válido que la Ley de Estatutos sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios las hayan incluido dentro de las disposiciones contenidas en el artículo 2¹³.

Como apreciamos del fallo arriba citado las empresas del Estado están sometidas al régimen de jubilación nacional, sin embargo, su criterio cambia diametralmente cuando se trata de obreros que laboran en fundaciones de algún estado como ente político territorial. En tal sentido, la Sala Constitucional en sentencia N° 1069 de fecha 23-07-2012, caso: *Procurador del estado Bolivariano de Miranda*, estableció lo siguiente:

Primero, que el Tribunal de instancia erró al considerar que a la demandante en la causa ordinaria, en su condición de obrera al servicio de la Fundación para el Desarrollo Social del estado Miranda, se le vulneró el derecho a la no discriminación o igualdad al excluirla del ámbito de aplicación de la

¹¹ Ídem.

¹² Sala Constitucional, sentencia N° 2724 de 18-12-2001, caso: *Solicitud de nulidad del artículo 2, ordinal 9° de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/diciembre/2724-181201-00-1423.HTM>. En el mismo sentido, sentencia N° 1415 de 10-07-2007, caso: *Luis Beltrán Aguilera*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/julio/1415-100707-07-0196.HTM>

¹³ Ídem.

Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados o de los Municipios; toda vez que, a juicio de la Sala, se está ante situaciones jurídicas no equiparables, tanto de los funcionarios públicos como de los obreros.

Segundo, en atención a lo anterior, a los obreros debe aplicarse la legislación correcta, que en este caso es la laboral y no la funcionarial, máxime cuando no se encuentran incluidos en el ámbito de aplicación –artículo 2– de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios.

Tercero, la Administración Pública puede establecer su propio sistema de jubilación al personal obrero, incluso a través de contrataciones colectivas en las cuales se regulen sistemas de jubilaciones semejantes a los previstos para el empleado o funcionario público, siendo esta la forma en la que los obreros puedan disfrutar del beneficio de jubilación, ya que como se señaló anteriormente, debe aplicarse la legislación adecuada a esta categoría de trabajadores, que en este caso es la laboral.

El principal inconveniente que aprecio de dicho fallo es que sigue insistiendo en atribuirle a la Administración Pública la competencia para establecer autónomamente el régimen de jubilación, desconociendo que esa competencia es única y exclusiva del Poder Nacional. Incluso, es contradictorio que la Sala señale prácticamente en todos sus fallos que los estados y municipios no tienen competencia para dictar un régimen de jubilación y en este fallo se señale sin reserva alguna que podrán dictar contrataciones colectivas para regular dicho derecho, es un total despropósito.

5. Incorrectas matizaciones en materia de reserva legal

Como hemos apreciado en los acápites anteriores, existe una incontrovertible intención del Constituyente de excluir de la autonomía de los órganos de la Administración Pública y de los entes descentralizados territorialmente, incluyendo las empresas del Estado, el régimen de seguridad social, jubilaciones y pensiones de los empleados públicos y trabajadores de las referidas empresas. No obstante, la Sala Constitucional, contraviniendo su propia jurisprudencia, señaló que el principio de reserva legal no debe ser tan estricto y, por lo tanto, es posible que ciertos órganos

de la Administración Pública puedan reglamentar en materia de jubilación y seguridad social.

Incluso, haciendo eco de un fallo que evidentemente dispara una dura afrenta a la legalidad, señala la Sala Constitucional que la reserva legal desconoce en nuestro país la inflexibilidad característica de otros tiempos, por lo que se acepta que:

...el reglamento delimite materias propias de la previsión legal, siempre y cuando la ley establezca los criterios y las materias a regular, es decir, la existencia previa de una autorización que exprese de forma específica, lacónica y con parámetros delimitados, el ámbito que la Administración debe normar, supuesto que no implica que el reglamentista quede atrapado en el simple hecho de copiar la norma legal, pues la habilitación, por sí misma, debe entenderse como la obligación de complementar técnicamente y con base en el conocimiento que la Administración tenga sobre la materia¹⁴.

El problema del fallo no es tanto si el artículo 5 de la entonces vigente Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios y Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios¹⁵, autorizaba al Presidente de la República en Consejo de Ministros a establecer condiciones especiales de edad para el goce de pensiones y jubilaciones, basado en dos parámetros como eran: las razones propias del servicio o los eventuales riesgos a la salud, sino en la preocupante reducción del principio de reserva legal, que a la postre puede funcionar como resquicio para filtrar condiciones, situaciones y requisitos a conveniencia de la Administración en general, ni siquiera del Presidente exclusivamente¹⁶.

¹⁴ *Ídem*.

¹⁵ En la reforma del año 2006, dicha norma se mantuvo incólume, en los términos siguientes: “El Presidente o Presidenta de la República, en Consejo de Ministros podrá establecer requisitos de edad y tiempo de servicio distintos a los previstos en la presente Ley para aquellos organismos o categorías de funcionarios o funcionarias o empleados o empleadas que por razones excepcionales, derivadas de las características del servicio o riesgos para la salud, así lo justifiquen. El régimen que se adopte deberá ser publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela”. Ley del Estatuto Sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios, Gaceta Oficial N° 38.426 de 28-04-2006.

¹⁶ Sala Constitucional, sentencia N° 433 de 25-03-2008, caso: *Bernardo Domingo Huisse Blanco*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/marzo/433-250308-07-1314.HTM> . En sentencia N° 195 de 11-03-2015, la Sala Constitucional se refiere al principio de colaboración reglamentaria, para dar a entender que bajo este principio se puede torcer el principio de reserva legal.

6. El grotesco caso de los integrantes del Grupo CETA

Un caso sin precedente y que sin lugar a dudas representa una hecatombe al régimen de jubilación está representado por la inefable orden presidencial de ingresar al Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN) a unos supuestos ex funcionarios del comando especial táctico de apoyo (GRUPO CETA) de la extinta Policía Metropolitana, que participaron en lo que se hace llamar “la Rebelión Cívico-Militar del 27 de noviembre de 1992”¹⁷, o como comúnmente se le conoce como un intento infructuoso de golpe de Estado en contra del gobierno de Carlos Andrés Pérez, nueve meses después de un primer intento de golpe en febrero de ese mismo año.

Ahora bien, la intención de ingresar a los referidos ciudadanos se realizó a los fines de otorgarles una irrita jubilación, tal y como se aprecia del artículo 2 de la resolución que a continuación se transcribe: “Artículo 2. Se otorga el beneficio de jubilación a los ciudadanos indicados en el artículo 1 de esta Resolución, calculándose el monto correspondiente a la pensión de jubilación sobre el ochenta por ciento (80%) de la remuneración del cargo de Comisario General, incluidas las gratificaciones, primas tales como la de frontera y las compensaciones asignadas en cada caso”.

La referida Resolución establece una serie de normas que autorizan tal exabrupto jurídico, en especial se hace referencia al artículo 6 del Reglamento de la Ley del Estatuto sobre Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Funcionarias o Empleados o Empleadas de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios¹⁸, la cual establece lo siguiente: “La jubilación puede ser acordada a solicitud de interesado o de oficio”.

No obstante ello, el artículo que pudiera atribuir al Presidente la posibilidad de otorgar jubilaciones especiales está dispuesto en el artículo 21 de la Ley de Jubilaciones, norma que además confeccionó el Presidente a través de Decreto N° 1.440 de fecha 17-11-2014, con Rango, Valor y Fuerza de Ley Sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Trabajadores y las Tra-

¹⁷ Resolución N° 026/2017 de 17-11-2017, publicada en la Gaceta Oficial N° 41.286 de 24-11-2017, reimpressa en N° 41.289 de 29-11-2017.

¹⁸ Decreto N° 3.208 de 07-01-1999, mediante el cual se dicta la Reforma Parcial del Reglamento de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios de la Administración Pública Nacional, de los Estados y los Municipios, publicada en la Gaceta Oficial N° 36.618 de 11-01-1999.

bajadoras de la Administración Pública Nacional, Estatal y Municipal¹⁹, dándole absolutas e ilimitadas atribuciones para tales efectos.

Ello así, el artículo 6 de la otrora Ley de Jubilaciones, era ligeramente más moderado, toda vez que las jubilaciones especiales sólo podrían ser acordada a funcionarios o empleados “con más de quince años de servicio, que no reúnan los requisitos de edad y tiempo de servicios establecidos en el artículo anterior”. Esa condición, aunque todavía laxa, colocaba un coto al Presidente para poder conceder dicho derecho, es decir, que al menos hubieran cumplido el 60% de los 25 años de servicio.

Así las cosas, el artículo que sustituyó el artículo 6, como acaba de mencionarse, prácticamente no tiene límites, y está redactado en el siguiente tenor:

De la jubilación especial

Artículo 21. El Presidente o Presidenta de la República otorgará jubilaciones especiales a trabajadores o trabajadoras que presten servicios en los órganos y entes a que se refiere el artículo 2 del presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley y de acuerdo con las condiciones y términos establecidos en el Decreto sobre las normas que regulan los requisitos y trámites para la jubilación especial a trabajadores y trabajadoras de la Administración Pública Nacional, estatal y municipal. Estas jubilaciones se calcularán en la forma indicada en el artículo 10 del presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley y se otorgarán mediante Resolución motivada que se publicará en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela. Estas jubilaciones serán pagadas con cargo al presupuesto del órgano o ente que las solicite.

Ahora bien, aun cuando el artículo *ut supra* transcrito es excesivamente general y atribuye una gran discrecionalidad al Presidente, al menos establece que para poder otorgar la jubilación se requiere que los trabajadores “presten servicio en los órganos y entes a que se refiere el artículo 2”, es decir, una condiciones indispensable para poder acceder a cualquier jubilación especial es que dichos funcionarios estén en servicio activo, situación que, evidentemente, no es ostensible con aquellos personas que conformaron la referida agrupación del grupo CETA.

Con dicha jubilación no sólo se pretende premiar a un grupo de personas que actuaron al margen y en contra de la Constitución y las Leyes, sino que, al mismo tiempo, está desconociendo los requisitos que se necesitan para su otorgamiento. Es preciso destacar que no existe una lógica clara y convincente que permita deducir por qué razón dichas personas y sus causahabientes –en el caso de las pensiones de sobrevivientes que también fue-

¹⁹ Publicado en la Gaceta Oficial N° 6.156 Extraordinario de 19-11-2014.

ron acordadas– deban ser merecedoras de una jubilación, más allá de tener o contar con la simpatía de Freddy Alirio Bernal Rosales, quién además fue incorporado al aludido órgano con la categoría de Comisario General.

En consecuencia, no existe una causa que justifique tal exabrupto por lo que la jubilación que se haya otorgado en esos términos es completamente inconstitucional, y por lo tanto no debería surtir ninguna clase de efecto y a la postre cuando se reconstruya el Estado de derecho declararse su nulidad.

7. ¿Pueden los órganos con autonomía funcional dictar regímenes de jubilación?

Los problemas de la jubilación y de la variedad de regímenes también contemplan un problema en cuanto a los llamados órganos con autonomía funcional, quienes a criterio de la Sala Constitucional tienen atribuciones “constitucionales” y capacidad de autogobierno para poder reglamentar normas de jubilación en el ámbito de sus normas de funcionamiento y de las competencias que le son propias.

Para la Sala Constitucional, desdiciendo el criterio que para ese momento había desarrollado a propósito de la reserva legal, señaló que la Contraloría General de la República “goza de la potestad normativa suficiente e independiente para dictar aquellas normas relativas a la previsión y seguridad social de sus funcionarios”, premisa esta que a su juicio está presente en la Constitución de 1961, y que ha sido reiterada por la jurisprudencia en el marco de la Constitución de 1999; así, en sentencia N° 797 de 11-04-2002, caso: *Clodosbaldo Russian Uzcátegui*, hizo alguna consideraciones que merecen la pena ser sistematizadas:

Primero, la tesis de la autonomía funcional que preconizaba la extinta Corte Suprema de Justicia en Pleno, en sentencia del 22-05-1990, excluyó expresamente a los funcionarios al servicio de la Contraloría General de la República de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios, publicada en la Gaceta Oficial N° 3.850 Extraordinario de 18-07-1986, y por ello anuló el numeral 5 del artículo 2 de dicho Estatuto, ya que de conformidad con el artículo 2 de la Enmienda N° 2 de la Constitución de 1961, se hacía mención a que el beneficio de jubilación o de pensión se regulará en una Ley Orgánica a la cual se someterán todos los funcionarios o empleados públicos al servicio de “la administración central o descentralizada de la República, de los estados o de los municipios”, no estando incluidos estos órganos con autonomía funcional.

Segundo, la extinta Corte Suprema de Justicia en Pleno el 22-05-1990, señaló que la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, al incluir en el numeral 5 de su artículo 2 a la Contraloría General de la República, contrarió lo establecido en el artículo 2 de la Enmienda N°2 promulgada el 26-03-1983, pues si bien la Contraloría General de la República es un organismo de la Administración Pública Nacional (de la República), no forma parte por ello de la Administración central o descentralizada de ésta, de modo que mal puede dicho órgano, ser destinatarios de la Ley.

Ahora bien, aun cuando la sentencia de 1990, arriba citada en el referido fallo, tiene algunos gazapos, fundamentalmente, al entender que cuando la Constitución no establece a favor de algún ente u órgano determinada competencia significa implícita y tácitamente que le está atribuyendo la misma, criterio que demás está decir es lo más alejado de los postulados del modelo federal, no haremos escabechina de la misma por cuanto haría excesivamente largo el presente trabajo.

Lo cierto es que la Sala Constitucional aprovechó las falencias de ese fallo para seguir aplicando el vetusto criterio de la Corte Suprema, sin advertir que el órgano al cual se hacía referencia, la Contraloría General de la República para el año 2001 ya tenía un nuevo instrumento normativo, vale decir, la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, la cual disponía en las disposiciones transitorias, lo siguiente:

Artículo 116. En cuanto al régimen de previsión y seguridad social, así como el de pensiones y jubilaciones, los funcionarios de la Contraloría General de la República se regirán por las normas dictadas al efecto por el Contralor, hasta tanto se promulguen, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, las Leyes nacionales sobre la materia aplicables a todos los funcionarios públicos.

La Ley estableció que el régimen de jubilación de la Contraloría, dispuesto reglamentariamente, se mantendría vigente hasta tanto no se promulgase una Ley nacional sobre la materia, la cual se dictó en el año 2006, momento en el cual dejaba de estar vigente toda la normativa anterior, por lo que no hacer mención a este artículo y mantener incólume la supuesta figura de autonomía funcional carece de asidero jurídico.

Adicionalmente, es preciso destacar que la Constitución de 1999 dispuso que será competencia del Poder Nacional el régimen de la seguridad social, sin hacer distinción o exclusión alguna de un ente u órgano en particular, y la organización y funcionamiento de los órganos del Poder Público Nacional y demás órganos e instituciones nacionales del Estado, sin

hacer referencia a Administración central o descentralizada que habría generado la nefasta interpretación *ut supra* citada. Por tal motivo, mantener la incorrecta idea de que existen órganos con autonomía funcional que los autoriza a establecer, modificar, organizar y anular su régimen de jubilación a despecho de la Constitución y la Ley nacional es no menos que desafortunado.

Una práctica común, aunque desdeñable, tiene lugar cuando las principales cabezas de los poderes públicos y de los órganos con autonomía funcional, a los fines de ganar indulgencias con los funcionarios de dichos organismos o bien con el propósito de realizar una clase de *spoils system*, totalmente descontextualizado, realizan campañas dentro de las instituciones instando a los funcionarios a jubilarse y para ello reglamentan una serie de condiciones más favorables a las establecidas en la Ley. Esta práctica además de grosera por cuanto, quebrante el principio de igualdad, se posa sobre arenas movedizas, siendo que cada vez que llegue un máximo jerarca se creará con la autoridad para retirar a funcionarios a través de esta aviesa herramienta de organización.

Esa proliferación de regímenes de jubilaciones da lugar a evidentes antinomias, como da cuenta una sentencia de la Sala Constitucional del 2014, en la que manteniendo su nefasto criterio sobre la autonomía funcional de determinados órganos sobre regímenes funcionarial, se discutía si estuvo correcta la desaplicación realizada por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo del contenido del artículo 13 de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Pensiones y Jubilaciones de los Funcionarios de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios, a favor de las normas contenidas en el Reglamento sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios de la Contraloría General de la República, toda vez que, a juicio de este órgano jurisdiccional, de discriminarse a los funcionarios que hayan recibido su jubilación durante la vigencia de uno u otro régimen, se crea una condición de desigualdad entre los jubilados del órgano contralor nacional, que atentaría contra el derecho a la igualdad recogido en el artículo 21 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela²⁰.

Ahora bien, aun cuando el fondo del fallo analizado versaba sobre la pensión de jubilación y cómo esta constituye una prestación de tracto sucesivo, cuya revisión y ulterior modificación debe realizarse, es importante

²⁰ Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, sentencia N° 1273, caso: *Heriberto Aguillón Sibulo*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/octubre/169416-1273-71014-2014-14-0667.HTML>

destacar que para la Sala, la Contraloría sigue teniendo autonomía funcional, pese a lo establecido en la Constitución, y el único instrumento que le es aplicable es la voluntad del Contralor, materializada a través de unos supuestos “criterios técnicos del reglamentista” establecidos en el Reglamento sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios de la Contraloría General de la República.

Nada es más cierto de lo que se ha señalado *ut supra* que, Clodosbaldo Russian Uzcátegui dictó su Reglamento de jubilación el cual quedó materializado a través de la Resolución N° 01-00-017 del 22-05-2001²¹ y quien le sucedió formalmente, Manuel E. Galindo B., dictó de igual manera su propio régimen de jubilación el cual quedó materializado a través de la Resolución N° 01-00-000490 de fecha 29-09-2015²².

Es decir, estas personas, individual y autónomamente, deciden sobre fondos y recursos públicos como mejor les apetece. A los fines de graficar las posibles injusticias y desigualdades con respecto al régimen de jubilación general, leamos el artículo 3 del vigente reglamento de jubilación de la Contraloría:

Artículo 3. La jubilación constituye un derecho vitalicio de los funcionarios de la Contraloría General de la República y se adquiere mediante el cumplimiento de los requisitos siguientes:

- a) Cuando el funcionario haya alcanzado la edad de cincuenta (50) años si es hombre o de cuarenta y cinco (45) años si es mujer, siempre que hubiese cumplido veinte (20) años de servicio;
- b) Cuando el funcionario haya cumplido treinta (30) años o más de servicio, independientemente de la edad;
- c) Por vía de excepción, cuando medien circunstancias que así lo ameriten y se compruebe que el funcionario ha prestado no menos de diez (10) años de servicio en la Administración Pública, de los cuales los últimos tres (3) años hayan sido en forma continua e ininterrumpida en la Contraloría General de la República.
- d) Cuando el funcionario con menos de treinta (30) años de servicio, pero más de veinte (20) no alcance la edad mínima requerida para ser jubilado, se sumará a su edad el número de años de servicio que exceda de veinte (20) hasta que acumule entre edad y antigüedad una suma total equivalente a setenta (70) años para el hombre y sesenta y cinco (65) para la mujer. Los años de antigüedad que excedan esta suma total serán tomados en cuenta en la determinación del porcentaje de la asignación a pagar por concepto de jubilación.

²¹ Publicada en la Gaceta Oficial N° 37.218 de 13-06-2001.

²² Publicado en la Gaceta Oficial N° 40.810 de 15-12-2015.

Analicemos muy someramente la jubilación por vía de excepción: ¿Qué significa cuando medien circunstancias que así lo ameriten? Dicha expresión le da una gran discrecionalidad al Contralor para jubilar a los funcionarios que éste decida. Otra condición que pudiera resultar controvertida es que se exija sólo diez años de servido en la Administración Pública, de los cuales los últimos tres años hayan sido en forma continua e ininterrumpida en la Contraloría General de la República.

Imaginemos a una persona que ingresó a la contraloría con veinte años de edad, al cumplir diez años en dicha institución y ya con treinta años, cualquiera sea la circunstancia particular que invoque el Contralor podrá otorgar dicho beneficio a esta persona, por lo que con la mitad de años exigidos para ser jubilados por la Ley Nacional y con menos de la mitad de años de servicio puede disfrutar de dicho beneficio.

Es claro, por lo que hemos apreciado que al Tribunal Supremo de Justicia le convenía mantener sin matices el criterio de la Autonomía Funcional que se gestó, como se ha dicho *ad nauseam* en el presente artículo, a partir de la enmienda N° 2 de la Constitución de 1961, especialmente, porque de esa forma se pueden auto atribuir competencias para establecer su propio régimen de jubilación sin tener que atravesar por los largos procesos legislativos, como lo ha vendido haciendo los últimos años²³. Una prueba de ello la podemos apreciar de la Resolución N° 2015-0027, que en uno de sus considerando establece que:

Que en virtud de lo dispuesto en los artículos 254 y 267 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y el artículo 2 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, el Alto Tribunal de la República constituye el máximo órgano rector del Poder Judicial, y como tal goza de autonomía funcional, financiera y administrativa; y en su carácter de rector del Poder Judicial y máxima representación, le corresponde la dirección, el gobierno y la administración del mencionado Poder Público Nacional, de manera tal que cuenta con las competencias para dictar, por razones de mérito, oportunidad y conveniencia, la regulación referida a las jubilaciones especiales para este ámbito del Poder Público Nacional. (Destacado agregado).

²³ La Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia aprobó en los años 2005, 2008 y 2009 las Normas que regularían los planes y beneficios de jubilación de carácter especial, para los Jueces y Juezas, Defensores Públicos y Defensoras Públicas, Inspectores e Inspectoras de Tribunales, funcionarios y empleados administrativos al servicio de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura y del Poder Judicial, contenidas en la Resolución S/N de 10-08-2005, publicada en Gaceta Oficial N° 38.339 de 20-12-2005; en la Resolución N° 2008-0023 de 02-07-2008, publicada en la Gaceta Oficial N° 39.0505 de 03-11-2008; y en la Resolución N° 2009-0010 de 18-03-2009, publicada en la Gaceta Oficial N° 5.915 Extraordinario de 02-04-2009, respectivamente.

Tal y como se lee de dicho Considerando el Tribunal Supremo de Justicia a partir de su condición como órgano con autonomía funcional, financiera y administrativa se cree con la competencia para dictar, por razones de mérito, oportunidad y conveniencia, la regulación referida a las jubilaciones especiales y establecer condiciones de forma autónoma a despecho de la Constitución y las leyes. Pero como se ha dicho anteriormente, tanto la Constitución de 1961 como la de 1999 no establecieron que esos órganos podían establecer de forma autónoma un régimen de jubilación.

Otro ejemplo de los problemas que pueden verificarse por la multiplicidad de regímenes de jubilación se dio con el Estatuto Funcionario de la Asamblea Nacional²⁴ en el que una funcionaria solicitó su jubilación pero la misma le fue negada, toda vez que no reunía los requisitos exigidos en el artículo 67.1 del Estatuto Funcionario de la Asamblea Nacional para el otorgamiento de la jubilación, específicamente el tener por lo menos diez años trabajado en dicho órgano, pues solo laboró en dicho organismo por 5 años, 4 meses y 19 días. En aludido artículo establecía que:

El derecho de jubilación se adquiere por los funcionarios de la Asamblea Nacional en los casos siguientes:

1. Cuando haya alcanzado la edad de sesenta años si es hombre, o de cincuenta y cinco si es mujer, siempre que haya cumplido veinticinco años de servicios en la Administración Pública y por lo menos diez de ellos los haya trabajado en la Asamblea Nacional.

La Asamblea Nacional estableció una condición adicional para poder acceder a dicho beneficio y es tener al menos 10 años de servicio.

Frente a dicha situación, señaló la Sala Constitucional que:

Ciertamente, ese “interés institucional” de contar con la especialización y continuidad mínima en la prestación del servicio, no puede generar un desequilibrio en el núcleo duro del derecho a la jubilación, cuyas instituciones deben ser interpretadas bajo el principio constitucional *indubio pro operario*, establecido en el artículo 89.3 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, plenamente aplicable al régimen laboral y funcionario (Sentencia de esta Sala N° 16/15), el cual señala:

(...*Omissis*...)

En el presente caso, se debe destacar que la solicitante contaba con una edad y antigüedad que la sitúa en una condición jurídicamente relevante, que exigía un tratamiento especial dado su estado físico (56 años de edad) y jurídico (29 años de servicio), que conforme a la legislación nacional y las normas estatutarias

²⁴ Publicado en la Gaceta Oficial N° 37.598 de 26-12-2002.

aplicables son extremos necesarios para el cumplimiento o concreción de la institución de la jubilación, y en ese sentido, la exigencia del cumplimiento de un requisito como la permanencia en la Asamblea Nacional comportaba una protección especial por parte de los órganos jurisdiccionales mediante el control difuso de la constitucionalidad, vinculada a los valores constitucionales de solidaridad y responsabilidad social (artículo 2 de la Constitución) y de garantía efectiva del derecho a la jubilación en los términos expuestos *supra*.

(...*Omissis*...)

De concretarse tal precepto normativo en este caso, conllevaría a una violación de los derechos humanos, cuyo goce y ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente están garantizados por el artículo 19 de la Carta Magna, conforme al principio de progresividad y sin discriminación alguna, cuyo resguardo es obligatorio para los órganos del Poder Público, de conformidad con la Constitución, los tratados sobre derechos humanos suscritos y ratificados por la República y las leyes que los desarrollen.

Estas son algunas de las vicisitudes de disponer múltiples regímenes de jubilación y es por esta razón, principalmente, por la que se atribuyó al Poder Nacional la legislación única y exclusiva para todos funcionarios que ocupen cargos públicos. De tal manera que si se quiere establecer regímenes jubilatorios especiales debe promulgarse una Ley para tal respecto de manera que perdure en el tiempo y se garantice su carácter general y abstracto.

Uno de los casos más significativos de las jubilaciones especiales es la Ley Orgánica de Educación²⁵ que en su artículo 42 establece: “El personal docente adquiere el derecho de jubilación con veinticinco años de servicio activo en la educación, con un monto del cien por ciento del sueldo y de conformidad con lo establecido en la ley especial”.

De igual forma, la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo²⁶, estableció en un caso que versaba sobre una jubilación otorgada a una funcionaria pública que prestó servicios como educadora en la Gobernación del estado Miranda, que Ley Orgánica de Educación regula todo lo concerniente al ejercicio de la profesión docente, en virtud que dicha normativa es nacional, dictada por el órgano nacional con competencia para ello.

Por último, la Sala Constitucional ha señalado que si bien es cierto el régimen de seguridad social se encuentra sujeto al principio de reserva legal, ello no es óbice para que el legislador nacional establezca regímenes de pre-

²⁵ Publicada en la Gaceta Oficial N° 5.929 Extraordinario de 15-08-2009.

²⁶ Sentencia 2009-919 de 27-05-2009, caso: *Estilita Amundaray contra la Gobernación del Estado Miranda*, en: <http://jca.tsj.gob.ve/DECISIONES/2009/MAYO/1478-27-AP42-R-2008-000423-2009-919.HTML>

visión social especiales que se diferencien del régimen general establecido en la propia Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Funcionarias, Empleados o Empleadas de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios²⁷, lo cual es la forma correcta de regular dicho derecho.

8. ¿La jubilación no debe someterse a formalismo?

El Estado social consagrado en la Constitución ha traído consigo que su incompreensión suponga que ciertas instituciones resulten sacrificadas y soslayadas por el poder judicial²⁸ a través de una incorrecta diatriba entre forma y materia. La jubilación en ese sentido no es una excepción. No debe invertirse que aun cuando quienes resulten favorecidos de la jubilación son funcionarios o personas que trabajan en entes u órganos del Estado, la competencia para dictar reglamentos autónomos no es una atribución establecida en la Constitución a ninguna persona de derecho público, ni siquiera para los órganos con autonomía funcional. Pero para la Sala Constitucional la jubilación es un derecho constitucional,

...reconocido por el constituyente de 1999 para consolidar las demandas sociales, jurídicas y económicas de la sociedad, considerando el sentido de progresividad de los derechos y definiendo una nueva relación de derechos y obligaciones entre sujetos que participan solidariamente en la construcción de una sociedad democrática, participativa y protagónica, lo cual requiere una interpretación acorde con su finalidad, no sujeta a formalismos jurídicos alejados de la realidad social²⁹.

La necesidad por enfrentar a la justicia con la forma se traduce en la negación del derecho, es decir, de la posibilidad de que la Administración o el

²⁷ Sentencia N° 1342 de 16-10-2013, caso: *Nancy Carrillo de Guevara*, en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/octubre/157493-1342-161013-2013-10-0462.HTML>

²⁸ En el derecho venezolano existe desde hace algún tiempo una profunda discusión en tribunales sobre la necesidad o no de las formas y cómo las mismas están supeditadas a la materia o a la justicia material. Con esta diatriba lo que se persigue es poder alterar algunas formas, como, por ejemplo, las establecidas en leyes, instrumentos normativos o bien, la realidad que se expresa dentro del proceso, para poder acomodarlas a ciertos intereses bastante particulares. *Vid.* Aponte A., Jonás E., “Las formas en el derecho y los actos administrativos. Una revisión a la luz de la teoría de Santo Tomás de Aquino”, *Revista Electrónica de Derecho Administrativo*, N° 15, Universidad Monteávil, Caracas, 2019, p. 81, en: <http://redav.com.ve/redav-no-15/>

²⁹ Sentencia N° 1.392/2014, caso: *Ricardo Mauricio Lastra*.

Juez decida autónoma y en ocasiones arbitrariamente sobre su existencia y extinción.

En un caso en el que el recurrente solicitaba la revisión de los fallos de la jurisdicción contencioso administrativa en virtud de haber desechado la desaplicación por control difuso, el entonces vigente literal “a” del artículo 3 de la Ley del Estatuto sobre Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Funcionarias o Empleados o Empleadas de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios, a efectos de que se le otorgara el beneficio de jubilación visto que para el momento en que fue retirado de la Administración pública (31-12-2000), tenía más 25 años de servicio pero no cumplía con la edad mínima (60 años) que exige la norma en referencia, la Magistrada Carmen Zuleta de Merchán salvó su voto, indicando lo siguiente:

Descender a escenarios específicos a los que no atendió el legislador en su tabulador siempre dará la errada impresión de inconstitucionalidad (por desigualdad); pero no hará más que mover un poco más la brecha de amparo normativo (hacia la inclusión o la exclusión) dejando por fuera a otros supuestos fácticos no considerados antes por el legislador y ahora por la interpretación del juez constitucional. Eso es lo que ocurre con la interpretación vinculante que la mayoría sentenciadora acaba de sentar. Se establece la posibilidad de que el funcionario (retirado) adquiera el derecho a la jubilación si alcanza la edad (60 años) mientras se tramita el juicio; pero ¿qué sucede con el funcionario a quien se le dicta la sentencia (poniendo fin al juicio) ratificando el retiro de la función pública un año antes de que cumpla la edad para poderse jubilar; meses antes de que cumpla la edad; días antes de que la cumpla? ¿A ellos no se les lesiona el derecho constitucional que pretende proteger la mayoría sentenciadora?

(...*Omissis*...)

(...) y sólo se es funcionario si se está activo en el servicio o se acredita en juicio que la ruptura del vínculo fue ilegal o inconstitucional retro trayéndose a la situación jurídica existente antes del acto: servicio activo; en caso contrario, no se es titular del derecho a la jubilación.

(...*Omissis*...)

En definitiva la Magistrada disidente está convencida que esta interpretación vinculante merecía un poco más de reflexión abstracta, lejos de las particularidades del caso en concreto para valorar las ventajas y desventajas que pudiera implicar, recuérdese que las pensiones de jubilación son una variable de política económica, aunado a que, como se dijo, el establecimiento de criterios objetivos para fijar el alcance de un régimen jurídico no viola en sí mismo derecho constitucional alguno.

Del referido fallo se pueden rescatar dos cosas: (i) solo los funcionarios activos son susceptibles de ser jubilados, por lo que si no estás en esa condi-

ción dentro del ente u órgano no es posible dictar un acto de jubilación que reconozca el derecho; y (ii) las pensiones de jubilación tienen un foco político y económico que sirve de criterio para fijar el alcance de su régimen jurídico. El entendimiento de su razón económica es elemental para entender que no cualquiera puede dictar y otorgar el beneficio de la jubilación.

9. ¿Choca el liberalismo con la jubilación?

La Sala con el maniqueo afán de contraponer instituciones y conceptos, lo hizo igualmente con la jubilación y el liberalismo, señalando que, “el sistema liberal burgués, concibe al trabajador como una mercancía desprovista de seguridad social, con la que se intercambian bienes por servicios, mientras que la clausula (sic) social del Estado, tiene como *ratio* la necesidad de resolver las desigualdades sociales y garantizar una existencia humanamente digna, incluso durante la vejez”³⁰.

A renglón seguido, indicaría la Sala que:

Por ende, la evolución del Estado liberal y, del sistema democrático formal que le es inherente, conllevó a la superación del individualismo del Estado de derecho burgués, para pasar al Estado de bienestar (Welfare) de modelo garantista sobre derechos de carácter social, tales como la seguridad social, que se presenta ya no desde la clásica perspectiva de los derechos liberales oponibles al Poder Público y, por tanto, sobre los cuales surge un deber de abstención del Estado, sino, desde una visión prestacional, en la cual el Estado asume el desarrollo objetivo de los derechos a través del desarrollo de actividades concretas en materia de previsión y asistencia social.

La cláusula Estado social ha generado ciertos problemas, entre ellos la evidente desformalización del derecho. Esa contraposición con el Estado liberal únicamente busca que el derecho positivo y los principales principios sobre los cuales se soporta, en especial, la seguridad jurídica vaya perdiendo espacio frente a esta nueva forma de construcción de normas jurídicas. Por lo tanto, si la Administración decidiese dictar un reglamento de jubilación en el que sólo se requiere cumplir con diez años dentro de la institución estaría correcto, sin importar que sea materia de reserva legal, sin importar que dicho plazo no se acomoda con lo establecido en la Ley, por cuanto, el Estado liberal burgués procura la desigualdad.

Con relación al referido criterio, indicó MILTON FRIEDMAN que el aumento de los programas sociales, no refiriéndose de forma exclusiva a la jubilación, conlleva, irremediablemente a un aumento del gasto público, el

³⁰ Sala Constitucional, sentencia N° 1342 de 16-10-2013, caso: *Nancy Carrillo de Guevara*.

cual debe ser sufragado íntegramente por el Estado para la ciudadanía, pero teóricamente financiado por ésta³¹. Es decir, si son los ciudadanos quienes con sus impuestos sufragan las pensiones de jubilación de los funcionarios pasivos, ¿por qué estaría bien que una persona que no representa la voluntad general en forma decida arbitrariamente sobre el destino de los fondos?

El liberalismo contempla normas claras, seguridad jurídica y estabilidad de sistema e instituciones sobre el cual se erige. Quienes postulan la flexibilidad del régimen de la jubilación y atribuyen competencias para dictar reglamentos autónomos sobre tal materia evidentemente desconfían del liberalismo toda vez que es más fácil torcer una Ley por la voluntad de unos pocos que crearla y mantenerla por la voluntad general.

Conclusiones

Con el presente trabajo sólo quise ofrecer una visión bastante reducida pero panorámica del estado del régimen jubilatorio en el país y cómo cada quien desde su trinchera intenta establecer regulaciones especiales sobre el particular.

Esta situación, aunque se crea nimia o intrascendental, contiene un grave problema de fondo y que se pudiera estar haciendo un uso abusivo de tal beneficio, como pudo apreciarse del caso de los exintegrantes del grupo CETA.

Este caso fue público y por ello se tiene información, pero así como éste pueden verificarse muchos otros que desconocemos y que evidentemente transgreden el Estado de derecho.

³¹ Zamarrigo E., Francisco, *La matriz del gasto de Milton Friedman. El papel que el Estado juega en la distribución de la riqueza a través del gasto público*, Universidad Pontificia Comillas, Madrid, 2014, p. 57.

RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE AL PERSONAL DE LAS UNIVERSIDADES NACIONALES, CON ESPECIAL REFERENCIA A LA UNIVERSIDAD CENTRAL DE VENEZUELA

Marjorie Roció Maceira Ortega*

A mi Alma Mater... La casa que vence la sombra

Resumen: El artículo, con base en los conceptos de empleados y funcionarios públicos, repasa el régimen del personal obrero, administrativo, directivo, docente y de investigación de las universidades nacionales, con énfasis en el personal de la Universidad Central de Venezuela.

Palabras clave: Función Pública; Universidades Nacionales; Personal universitario.

Summary: The article, based on the concepts of employees and public officials, reviews the regime of the workers, administrative, managerial, teaching and research personnel of the national universities, with emphasis on the personnel of the Central University of Venezuela..

Key words: Public function; National Universities; University staff.

Sumario: Introducción. 1. Función pública, empleados y funcionarios públicos. 2. Breve reseña constitucional del tema que nos ocupa. 3. La Ley del Estatuto de la Función Pública y la exclusión de los miembros del personal directivo, académico, docente, administrativo y de investigación de las universidades nacionales. 3.1. Las universidades. 3.2. Naturaleza jurídica de las universidades nacionales y la denominada autonomía universitaria. 3.3. El personal universitario. 4. El régimen jurídico aplicable al personal de la Universidad Central de Venezuela. 4.1. Personal obrero. 4.2. Personal administrativo. 4.3. Personal directivo, docente y de investigación. Conclusión.

Introducción

Con la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999 se le otorga mayor importancia al término de la función pública, entendida esta principalmente –como la han venido definiendo nuestros órganos jurisdiccionales– como toda actividad destinada a realizar los intereses del colectivo, que representa claro está el inicio o la

* Abogado de la Universidad Central de Venezuela (2003). Especialista en Derecho Procesal por la Universidad Católica Andrés Bello (2013).

razón de ser de la prestación del servicio público que le corresponde realizar a la Administración.

Pero para que esta función pueda ser desempeñada a cabalidad por la Administración se necesita del factor humano, representado por los empleados y funcionarios públicos quienes a su vez requerirán de todo un marco normativo que regule de manera clara, objetiva y previa las condiciones objetivas de empleo entre ellos y la Administración en todas sus manifestaciones. Conforme a ello, en el texto constitucional se previó que a través de una Ley se creara un Estatuto en el que debían constar los deberes, derechos y responsabilidades de los empleados y funcionarios al servicio de la Administración.

Para el año 2002 el legislador patrio dio cumplimiento al mandato constitucional y se promulgó la Ley del Estatuto de la Función Pública como un régimen estatutario general. Sin embargo, en este texto legal se excluyó de su aplicación a unos funcionarios y personal que cumplen funciones en distintos órganos de la Administración, como fue el caso de los miembros del personal académico, docente, administrativo y de investigación de las universidades nacionales.

Bajo esa situación resulta importante entonces entrar a analizar el marco o régimen jurídico que le es aplicable al personal que labora en las Universidades Nacionales, para lo que resultaría indispensable revisar un poco las nociones relativas a las universidades en el marco del ordenamiento jurídico venezolano, su naturaleza jurídica, así como la ubicación de estas dentro de la estructura organizativa de la Administración.

Por otra parte, pero en el mismo orden de ideas, se esbozarán algunas nociones con respecto a las normas generales aplicables al personal universitario compuesto por los obreros, el personal administrativo y el personal docente y de administración, para finalmente entrar a analizar el régimen jurídico aplicable al personal de la Universidad Central de Venezuela, basado este principalmente en algunos textos legales, convenciones colectivas y manual de normas procedimentales que se han producido en el seno del Consejo Universitario de la Casa de Estudios.

1. Función pública, empleados y funcionarios públicos

La administración pública refiere SÁNCHEZ MORÓN se encuentra compuesta por un número importante de órganos y entes, dentro de los cuales

existe una cantidad de personas físicas que constituyen el denominado *factor humano*, que se distinguen en varios grupos¹.

Señala el citado autor que, por un lado, se encuentran los *elegidos* directa o indirectamente por los ciudadanos o que son *designados* por órganos con representatividad democrática, quienes desempeñan sus cargos de manera temporal. Por otra parte, se encuentran los que cumplen sus funciones a título de *expertos*, en algunos órganos administrativos, generalmente colegiados y mayormente consultivos.

Así mismo, destaca el autor en referencia dentro de los grupos en los que se disgrega el factor humano de los órganos y entes de la administración pública, los que *prestan servicio* por un breve tiempo, ante el cumplimiento de deberes constitucionales y legales, tal sería el caso de los que prestan el *servicio militar* e incluso los *voluntarios o cooperantes*.

Sin embargo, afirma SÁNCHEZ MORÓN que la mayor parte de las personas que trabajan al servicio de la administración lo hacen en el ejercicio de su profesión u oficio, como trabajadores por cuenta ajena y con la correspondiente retribución, y que este colectivo conforma lo que se denomina *empleo público*².

Refiere además el autor que hay *empleados públicos* que están vinculados a la administración por un contrato de trabajo, quedando en consecuencia sus relaciones laborales y profesionales regidas por las disposiciones correspondientes al derecho laboral. No obstante, el auge de este grupo de empleados públicos, la mayoría de ellos ingresa a la administración luego de haber superado los requisitos previstos en las leyes respectivas y su relación con la administración queda sometida a un régimen de derecho administrativo distinto al del resto de los trabajadores, estos son los llamados *funcionarios* y citando expresamente a SÁNCHEZ MORÓN: “el conjunto de que forman parte puede denominarse en sentido subjetivo (...) la función pública”.

En este sentido, y como ya adelantamos, la función pública ha sido definida por los tribunales venezolanos como toda actividad destinada a realizar los intereses del colectivo. Lo cual es por antonomasia la *ratio* de la prestación del servicio público llevada a cabo por la Administración Pública³.

Ahora bien, para el ejercicio de la función pública y con el objeto de fijar condiciones objetivas de empleo entre quienes la ejercen y la administración

¹ Miguel Sánchez Morón, *Derecho de la Función Pública*, Editorial Tecnos, Madrid, 1996.

² *Ibid.*, p. 18.

³ Sala Política Administrativa del TSJ, sentencia N° 943 del 15-05-2001.

debe contarse con un *estatuto* en el que se establezca todo lo atinente a los deberes, derechos y responsabilidades, y de allí pues que se hable de la existencia de una relación estatutaria.

2. Breve reseña constitucional del tema que nos ocupa

Antes de la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999 fueron varios los textos constitucionales que tuvo Venezuela, los cuales de una u otra manera le dieron un tratamiento particular a la función pública, los empleados y los funcionarios públicos.

Así en el denominado período de democratización del Estado y de la sociedad venezolana conforme señala BREWER-CARÍAS⁴, surgió la Constitución de 1947 con un desarrollo importante y amplio en lo atinente a los derechos sociales, donde además se planteó la voluntad de tecnificar las labores del funcionariado como menciona DE PEDRO FERNÁNDEZ⁵.

En ese sentido, en el texto constitucional de ese año se incluyó el artículo 90 que contenía la obligación del Estado de dictar un estatuto que debía regir sus relaciones con los *funcionarios* y *empleados públicos*, y que previera además las normas relativas al ingreso a la administración, de ascenso, traslado, suspensión y retiro.

Sin embargo, esta voluntad de tecnificar las labores del funcionariado no pudo concretarse ante el poco tiempo de vigencia de la Constitución del año 1947, pues con la entrada en vigencia del texto constitucional de 1953, esta norma quedó derogada.

Luego en la Constitución de 1961 caracterizado por ser un texto amplio y flexible, programático y general, de acuerdo a lo esbozado por BREWER-CARÍAS⁶, en este se incluye por vez primera el término *carrera administrativa*, como la situación más deseable dentro del ámbito del servicio público y como el elemento más importante a resaltar de este, de allí que se consagrara

⁴ Allan Brewer-Carías, *Historia Constitucional de Venezuela*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2013, p. 449. Indica el autor que "El cuarto de los grandes ciclos históricos en la evolución política del país, comenzó, así, con la Revolución de Octubre de 1945, que llevó al partido Acción Democrática al poder, iniciándose el proceso de democratización no sólo del Estado sino de la sociedad venezolana y que originó el sistema político de Estado democrático centralizado de Partidos que predominó durante toda la segunda mitad del siglo XX".

⁵ Antonio de Pedro Fernández, *Comentarios a la Ley del Estatuto de la Función Pública*, 2^o ed., Vadell Hermanos Editores, Valencia-Caracas, 2004, p. 23.

⁶ Brewer-Carías, ob. cit., p. 459.

en el artículo 122 la regulación de la carrera administrativa por ley y mediante las normas de ingreso, ascenso, traslado, suspensión y retiro de los empleados de la Administración Pública Nacional.

Pero no fue sino hasta el año 1970 cuando la denominada Comisión de Administración Pública generó un proyecto para la Ley de Carrera Administrativa⁷ con la cual se quería lograr darle una profesionalización a las estructuras de los funcionarios públicos y otorgarle mayor relevancia a la carrera administrativa, que como bien se mencionó en el párrafo anterior era el elemento más importante a resaltar del llamado servicio público, pues el ideal era que todos los servidores, también llamados empleados o funcionarios públicos, fuesen elegidos por un concurso no de credenciales, sino de conocimientos, en el que estos pudieran demostrar sus saberes y que además garantizara la escogencia del más idóneo. Este concurso de conocimientos le permitiría a la persona ser el titular de un cargo y adquirir la respectiva estabilidad funcional, con la que se persigue garantizar la protección de la función pública, o el servir de garantía para proteger el servicio.

En tanto, para el año 1999 se publica la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y en esta se le otorga mayor importancia al término *función pública* quedando en consecuencia la *carrera administrativa* como uno de los elementos de esta.

En la Exposición de Motivos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela se plantea la función pública bajo elementos que de una u otra manera ya se encontraban explanados en las constituciones anteriores y que incluso habían sido desarrolladas mediante algunos textos legales.

Sin embargo, se dispuso que mediante ley se establecerá el Estatuto de la Función Pública, en el que debían regularse lo atinente a las políticas en materia de recursos humanos, así como la regulación concerniente al ingreso, ascenso, traslado, suspensión y retiro de los funcionarios de la Administración Pública.

En ese mismo orden, en la Exposición de Motivos del texto constitucional de 1999, se determinó entre otras cosas que por vía legal se consagrarían las funciones y los requisitos para el ejercicio de los cargos respectivos, en los que se debía garantizar los niveles de idoneidad tanto profesional como ética de las personas que ingresarán en la Administración Pública.

Aunado a lo anterior, se dispuso como principio general que los cargos en la Administración Pública son de *carrera*, salvo los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los contratados y obreros y, que el

⁷ Publicada en Gaceta Oficial N° 1.745 Extraordinario de 23-05-1975.

ingreso a la carrera administrativa *será exclusivamente* por concurso público, con el objeto de garantizar la selección de los mejores desde el punto de vista técnico, profesional y ético y de garantizar primariamente la indemnidad de la Administración.

Conforme a lo indicado en el párrafo que antecede, quedó expresamente previsto que no se podrá acceder a la carrera administrativa por designaciones o contrataciones que obvien el mecanismo del concurso público, ni sería posible adquirir la estabilidad por el transcurso del tiempo en el ejercicio de algún cargo de carrera, destacándose así mismo, que el ascenso estará subordinado a un sistema de evaluación por calificación de méritos enlazada a una evaluación objetiva y a un programa de formación y capacitación al cual deberá ser sometido el personal. Todos estos principios debían ser desarrollados a través de ley para evitar justamente criterios discrecionales en la toma de las decisiones vinculados a los aspectos referidos.

Estas motivaciones quedaron desarrolladas en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, específicamente en el Título IV (del Poder Público), Capítulo I (De las Disposiciones Fundamentales), Sección Tercera (De la Función Pública) artículos 144 y siguientes.

3. La Ley del Estatuto de la Función Pública y la exclusión de los miembros del personal directivo, académico, docente, administrativo y de investigación de las universidades nacionales

Posterior a la publicación de la Constitución de 1999, y luego de un atropellado ejercicio normativo como señala CARRILLO ARTILES⁸ para el año 2002 se publica la Ley del Estatuto de la Función Pública⁹ que rige las relaciones de empleo público entre los funcionarios públicos y las administraciones públicas nacionales, estatales y municipales, lo que comprende como se prevé en su artículo 1 por una parte, lo relativo al sistema de dirección y de gestión de la función pública y la articulación de las carreras públicas y por la otra, el sistema de administración de personal con todos los procesos inmersos en este sistema.

⁸ Carlos Luis Carrillo Artiles, “La reorbitación de los deberes y derechos de los funcionarios públicos en la Ley del Estatuto de la Función Pública”, *El régimen jurídico de la Función Pública en Venezuela*, v. I, FUNEDA, Caracas, 2003.

⁹ Gaceta Oficial N° 37.522 de 06-09-2002.

Sin embargo, la Ley del Estatuto de la Función Pública tal y como lo había hecho en su oportunidad la derogada Ley de Carrera Administrativa, dispuso en el mismo artículo 1 en su parágrafo único las excepciones de su aplicación a determinados funcionarios que presten sus servicios en otros entes u órganos de la Administración, es decir, no todos los servidores públicos se registrarán por este Estatuto, pues el mismo texto constitucional diseñó la idea de que por Ley se determinará las distintas clases estatutarias y que provendrán por reserva legal, lo cual implica que sólo a través de una norma legal se dictarán los estatutos específicos dentro del ámbito público, o en palabras de ANGELI ARAB deberá procederse a la ordenación de la materia funcionarial de tales entes por medio de otros instrumentos normativos en atención a lo previsto en el artículo 2 *eiusdem*¹⁰.

De esta manera la Ley del Estatuto de la Función Pública de forma expresa excluyó de su ámbito de aplicación a los siguientes funcionarios: los funcionarios al servicio del Poder Legislativo Nacional, los funcionarios a que se refiere la Ley Orgánica del Servicio Exterior, los funcionarios al servicio del Poder Judicial, los funcionarios al servicio del Poder Ciudadano, los funcionarios al servicio del Poder Electoral, los obreros al servicio de la Administración Pública, los funcionarios al servicio de la Procuraduría General de la República, los funcionarios al servicio del SENIAT y, *los miembros del personal directivo, académico, docente, administrativo y de investigación de las universidades nacionales*.

A diferencia de lo contemplado en la Ley de Carrera Administrativa ya citada, la Ley del Estatuto de la Función Pública excluyó de su aplicación no sólo a los miembros del personal académico, docente y de investigación de las universidades nacionales, sino también al *personal administrativo*, a quienes por vía jurisprudencial les era aplicable las disposiciones contenidas en la derogada Ley de Carrera Administrativa, salvo que existiera en el ente respectivo de un estatuto de personal propio como alude ANGELI ARA¹¹.

Al haberse excluido del ámbito de aplicación de la Ley del Estatuto de la Función Pública a los miembros del personal académico, docente, administrativo y de investigación de las universidades nacionales, resulta importante entrar a analizar el marco o régimen jurídico para el personal que labora en estas. A tal fin, es indispensable revisar en primer término un poco la definición de las *universidades* dentro del ordenamiento jurídico venezolano,

¹⁰ Juan Angeli Arab. "Excepciones al Ámbito de Aplicación de la Ley del Estatuto de la Función Pública", *El régimen jurídico de la Función Pública en Venezuela*, v. II, FUNEDA, Caracas, 2003, p. 80.

¹¹ *Ibid.*, p. 101.

la naturaleza jurídica de las *universidades nacionales* y la ubicación de estas dentro de la estructura organizativa de la administración.

3.1. Las universidades

Dentro del ordenamiento jurídico venezolano las universidades se encuentran definidas principalmente en el Código Civil venezolano¹² en el artículo 19 numeral 2 como *personas jurídicas y por lo tanto, capaces de obligaciones y derechos*.

Por su parte, en la Ley de Universidades¹³ en los artículos 1 y 2 se especifica que las universidades son, por una parte, *una comunidad de intereses espirituales que reúne a estudiantes y profesores en la tarea de buscar la verdad y afianzar los valores trascendentales del hombre* y por otra, que son *instituciones al servicio de la Nación y a ellas corresponde colaborar en la orientación de la vida del país mediante su contribución doctrinaria en el esclarecimiento de los problemas nacionales*.

En el marco de esta enunciación, en el artículo 8 de la ley, se tipifica a las universidades en nacionales o privadas, que en el caso de las primeras, alcanzarán su personalidad jurídica con la publicación del Decreto Ejecutivo que las crea en la Gaceta Oficial¹⁴ y además gozarán de personalidad jurídica y patrimonio propio distinto e independiente al Fisco Nacional que estará integrado por los bienes que les pertenezcan o que puedan adquirir por cualquier título legal de acuerdo al artículo 12 *eiusdem*.

3.2. Naturaleza jurídica de las universidades nacionales y la denominada autonomía universitaria

Desde el punto de vista de la naturaleza jurídica de las universidades nacionales, y su ubicación dentro de la estructura organizativa de la administración, las posiciones doctrinarias nacionales se han dividido en dos grupos.

¹² Publicado en Gaceta Oficial N° 2.990 Extraordinario de 26-07-1982.

¹³ Publicada en Gaceta Oficial N° 1429 Extraordinario de 08-09-1970.

¹⁴ "Artículo 8. Las Universidades son Nacionales o Privadas. Las Universidades Nacionales adquirirán personalidad jurídica con la publicación en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela del Decreto del Ejecutivo Nacional por el cual se crean. Las Universidades Privadas requieren para su funcionamiento la autorización del Estado, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 173, 174, 175 y 176 de la presente Ley".

Por una parte, están los doctrinarios que consideran a las universidades como unos *establecimientos públicos corporativos*, entendiéndose como señala MARTÍNEZ SILVA¹⁵ que el elemento corporativo hace referencia a la agrupación espontánea, en este caso de profesores y estudiantes, con un interés común de conocimiento, que buscan satisfacer por encima del propio interés personal y que no responde necesariamente a los intereses del Ejecutivo, que es quien las crea.

BREWER-CARIÁS¹⁶ es uno de los principales defensores de esta postura, y al respecto aclara que las universidades nacionales se caracterizan por la presencia de un sustrato personal que da a estos entes un carácter diferente al de simples dependencias administrativas descentralizadas y, que por la naturaleza de los fines que persiguen estos entes se exige que los mismos estén dotados de autonomía.

Otro elemento que sustenta esta tesis, es el relativo a la ausencia o escasa presencia de controles por parte de la Administración Central, tal como señala RONDÓN DE SANSÓ¹⁷.

Adicional a los elementos de autonomía y la ausencia o escasa presencia de control por no estar adscritos a ningún órgano de la Administración Central, lo cual no signifique que escapen a todo tipo de control por parte del Estado, el cual lo ejerce, por medio del Consejo Nacional de Universidades como lo refiere PEÑA SOLÍS¹⁸, se encuentra el hecho que las universidades a diferencia de las restantes personas jurídicas públicas no territoriales, son creados por un instrumento de rango sublegal, de acuerdo al artículo 8 de la Ley de Universidades ya citada.

En contraposición a la tesis de considerar a las universidades como establecimientos públicos corporativos, se encuentra la adoptada por doctrinarios venezolanos que conciben a las mismas como *institutos autónomos*.

¹⁵ Moisés Martínez Silva, "Universidades nacionales autónomas en la organización administrativa venezolana. Especial consideración a su naturaleza jurídica", *Anuario de la Especialización de Derecho Administrativo de la Universidad Central de Venezuela. Año 2016*, CIDEP y CEP-FCJP-UCV, Caracas, 2017.

¹⁶ Allan Brewer-Carías, *Principios del régimen jurídico de la organización administrativa venezolana*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1994.

¹⁷ Hildegard Rondón de Sansó, *Teoría general de la actividad administrativa*, Ediciones Liber, Caracas, 2000.

¹⁸ José Peña Solís, *Manual de Derecho Administrativo*, v. II, 3° reimp., Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2008.

Sobre este particular, SANSÓ DE RAMÍREZ¹⁹ indica que parte de la doctrina representada por ANTONIO MOLES CAUBET y ELOY LARES MARTÍNEZ, consideran que las universidades nacionales pueden catalogarse de institutos autónomos, por ser órganos que forman parte de la Administración Pública Nacional, dotados de personalidad jurídica y patrimonio propio y encargados de cumplir cometidos estatales. Esta última postura es la adoptada por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia²⁰.

Al respecto, considero que adoptar esta última postura sería ir en contra de la naturaleza típica y propia de las universidades que como bien define la propia Ley de Universidades fungen como una comunidad de intereses que reúne a profesores y estudiantes, que como instituciones están al servicio de la Nación y que además deben realizar una función rectora en la educación, la cultura y la ciencia.

En refuerzo a lo precedente, debe hacerse una especial mención en cuanto al elemento del cual se encuentran investidas las universidades y es el relativo al de la autonomía y sobre el cual hace referencia el citado autor BREWER-CARIAS cuando enmarca a las universidades dentro de los llamados establecimientos públicos corporativos.

Así las cosas, debe indicarse que la autonomía universitaria adquirió un reconocimiento expreso en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en su artículo 109²¹. Sin embargo, la misma ya se encontraba

¹⁹ Beatrice Sansó de Ramírez, “La organización administrativa y la nueva Ley del Estatuto de la Función Pública”, *El régimen jurídico de la Función Pública en Venezuela*, v. II, FUNEDA, Caracas, 2003.

²⁰ Sentencia N° 1312 de 13-06-2000 (Caso: Nelson Macquhae vs. UCV). “Sin embargo, a pesar de la imposibilidad de su asimilación existencial, las Universidades participan de la naturaleza de los Institutos Autónomos en cuanto a sus componentes estructurales, tales como personalidad jurídica y patrimonio propio, distinto e independiente del Fisco Nacional, y por tratarse de instituciones al servicio de la Nación (artículo 2 de la Ley de Universidades), forman parte de la Administración Pública Nacional, y por ende, los intereses y recursos que manejan o disponen, interesa en definitiva a la Nación, y por tanto, por participar de las notas principales de aquéllos Institutos, y por los intereses fundamentales nacionales que representan, se justifica, que a los fines de su protección jurisdiccional, se les extienda el fuero contencioso administrativo de que disfrutaban los Institutos tradicionales, en el sentido de que sólo pueden las Universidades ser demandadas ante los Tribunales Contenciosos Administrativos”.

²¹ “Artículo 109. El Estado reconocerá la autonomía universitaria como principio y jerarquía que permite a los profesores, profesoras, estudiantes, egresados y egresadas de su comunidad dedicarse a la búsqueda del conocimiento a través de la investigación científica, humanística y tecnológica, para beneficio espiritual y material de la Nación. Las universidades autónomas se darán sus normas de gobierno, funcionamiento y la administración eficiente de su patrimonio bajo el control y vigilancia que a tales efectos establezca la ley. Se consagra la autonomía universitaria para planificar, organizar,

prevista en la Ley de Universidades del año 1970, en su artículo 9 definiéndose claramente qué comprende este elemento, a saber: la autonomía organizativa, académica, administrativa, económica y financiera.

De acuerdo a lo expresado en el párrafo anterior, la autonomía organizativa, según el contenido del artículo 9 de la Ley de Universidades, hace alusión al hecho que las universidades podrán dictar sus normas internas; lo cual implica además la posibilidad de crear, modificar o eliminar los órganos que las integran o simplemente podría afirmarse que se trata del poder de organizarse.

Este tipo de autonomía de acuerdo a MOLES CAUBET²² se encuentra estrechamente ligada con la autonomía normativa, que si bien no está prevista en el artículo 9 de la Ley de Universidades encuentra su asidero en el artículo 109 constitucional, siendo la misma definida por el autor como “la posibilidad de crear preceptos de Derecho objetivo, válidos en el conjunto del Ordenamiento Jurídico del Estado. Empero, como es obvio, la función normativa autónoma está circunscrita a aquellas materias que le han sido especialmente asignadas”.

La autonomía normativa permitirá entonces que las universidades puedan darse sus normas de gobierno, funcionamiento y la administración de su patrimonio y como bien refiere MARTÍNEZ²³ podrán dictar su propio ordenamiento jurídico de rango sublegal, que regule sus relaciones internas y externas y que incluso servirán de fundamento para reglar las relaciones del personal universitario con las universidades como se verá más adelante.

Adicionalmente, las universidades se encuentran investidas de la llamada autonomía académica, que guarda relación con la potestad de planificar, organizar y realizar los programas de investigación, docentes y de extensión que fueren necesario para el cumplimiento de sus fines. Cuentan además las universidades con autonomía administrativa para elegir y nombrar sus autoridades y designar su personal docente, de investigación y administrativo, basado esta última en la libre gestión de los asuntos y bienes de las mismas. En último lugar, el artículo 9 de la Ley en referencia, dispone la autonomía económica y financiera de las universidades, para organizar y administrar su patrimonio.

elaborar y actualizar los programas de investigación, docencia y extensión. Se establece la inviolabilidad del recinto universitario. Las universidades nacionales experimentales alcanzarán su autonomía de conformidad con la ley”.

²² Antonio Moles Caubet, “El concepto de autonomía universitaria”, *Estudios de Derecho*, IDP-FCJP-UCV, Caracas, 1997, p. 257.

²³ Martínez Silva, ob. cit., p. 29.

De la norma constitucional, las normas legales y las anotaciones doctrinarias esbozadas, puede afirmarse que las universidades tienen la potestad de dictar normas bajo los parámetros previstos en la Constitución, la Ley de Universidades y sus reglamentos²⁴, para reglar sus relaciones con el personal universitario, pero haciéndose especial énfasis en que las mismas no podrán dictar normas que sean materia de reserva legal.

3.3. El personal universitario

El denominado personal universitario se encuentra conformado por el personal obrero, personal directivo, docente y de investigación y, el personal administrativo.

En el año 1984, bajo la ponencia del Magistrado Pedro Miguel Reyes, la extinta Corte Primera de lo Contencioso Administrativo²⁵ estableció el criterio relativo para la regulación de las relaciones del personal de las universidades nacionales.

En ese sentido, dispuso la Corte que el personal obrero de las universidades nacionales estaría sujeto a las normas contenidas en la Ley Orgánica del Trabajo vigente para ese momento, de conformidad con lo expresado en el artículo 6 de ese texto normativo y de acuerdo al artículo 5 numeral 6 de la Ley de Carrera Administrativa.

Por otra parte, señaló la Corte que el personal directivo, docente y de investigación, estaba en expresamente excluido del ámbito de aplicación de la Ley de Carrera Administrativa según se preveía en el artículo 5 numeral 5 de la referida ley, quedando en consecuencia regidos por las normas respectivas de la Ley de Universidades de 1970.

En el caso del personal administrativo, en aquél momento y en atención a lo que dispuso la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, este personal se encontraba dentro del marco normativo previsto en la Ley de Carrera Administrativa, lo cual se fundamentó básicamente en el hecho que al no estar expresamente exceptuados de la aplicación de la citada ley y al tener las mismas características de los funcionarios públicos de carrera quedaban en consecuencia sujetos al régimen jurídico consagrado en esa Ley.

En la actualidad se puede hablar de la misma clasificación del personal universitario, pero se estima importante formular unas consideraciones adicionales a lo expresado en su oportunidad por la extinta Corte Primera de lo

²⁴ Publicados en Gaceta Oficial N° 28.262 de 01-09-1967 y N° 29.559 de 01-09-1971.

²⁵ Sentencia de 24-05-1984 (Caso: Oscar González vs. Universidad del Zulia).

Contencioso Administrativo en el año 1984, cuyo criterio fue ratificado por la Corte Suprema de Justicia en el año 1994²⁶.

En primer término, el personal obrero de las universidades nacionales, actualmente se rige por las disposiciones contenidas en la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras²⁷, el Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras²⁸ y las Convenciones Colectivas²⁹ (destinadas a mejorar las condiciones laborales previstas en la ley) que se suscriban y de las cuales sean parte.

Así mismo, el personal obrero al igual que el personal administrativo y docente de las universidades nacionales se regirá por las pautas que dicte el Consejo Nacional de Universidades en determinadas materias, que es un órgano dependiente del Ministerio con competencia en materia de Educación Universitaria que se encarga entre otras cosas de asegurar el cumplimiento de la Ley de Universidades, armonizar los planes docentes, culturales y científicos, y planificar el desarrollo de las universidades de acuerdo con las necesidades del país, conforme a lo preceptuado en el artículo 18 de la Ley de Universidades.

En el mismo orden, el personal obrero igual que el personal docente y administrativo se regirá por los reglamentos que emanen del seno de los Consejos Universitarios respectivos, que formulan en el marco de la autonomía organizativa y normativa reconocida constitucional y legalmente y, además, se regirán por las distintas disposiciones que en materias de seguros, escalafón, jubilaciones, pensiones, despidos, así como todo lo relacionado con la asistencia y previsión social dicten los Consejos Universitarios de acuerdo a las pautas o líneas que al efecto emanen del Consejo Nacional de Universidades, en atención al artículo 26 numeral 18 de la Ley en referencia.

Con respecto al personal directivo, académico, docente y de investigación de las universidades nacionales, como se refiere en el artículo 1 párrafo único de la Ley del Estatuto de la Función Pública, estos quedaron excluidos de la aplicación de la Ley, por tanto como fuere desarrollado en su momento por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo se regirán por lo que al respecto se establezca en la Ley de Universidades, por las pau-

²⁶ Sentencia de 02-08-1994 (Caso: José Quintero vs. Universidad del Zulia).

²⁷ Publicada en Gaceta Oficial N° 6.076 Extraordinario de 07-05-2012.

²⁸ Gaceta Oficial N° 40.157 de 30-04-2013.

²⁹ La convención colectiva de trabajo es aquella que se celebra entre uno o varios sindicatos o federaciones o confederaciones sindicales de trabajadores, de una parte, y uno o varios patronos o sindicatos o asociaciones de patronos, de la otra, para establecer las condiciones conforme a las cuales se debe prestar el trabajo y los derechos y obligaciones que corresponden a cada una de las partes.

tas que dicte el Consejo Nacional de Universidades, por los reglamentos que emanen de los Consejos Universitarios, y por las Actas Convenios y los Contratos Colectivos.

Mención especial debe realizarse con respecto al personal administrativo de las universidades nacionales luego de la entrada en vigencia de la Ley del Estatuto de la Función Pública en el año 2002.

Así pues, tal y como se ha referido en el desarrollo de este trabajo con la entrada en vigencia de la Ley en referencia, no sólo se excluyó de la aplicación de ésta al personal directivo, académico, docente y de investigación de las universidades nacionales, sino que también quedó expresamente excluido el personal administrativo de las mismas.

El personal administrativo de las universidades nacionales se encontraba amparado por las disposiciones de la Ley de Carrera Administrativa, al considerarse que ellos tenían las mismas características de un funcionario de carrera, y por cuanto estos ejercían la función pública al brindar apoyo a la actividad académica que se desarrolla en las universidades y que prestan estas últimas un servicio público esencial como lo es la educación, derecho humano y deber social fundamental desarrollado en el artículo 102 de la Constitución venezolana vigente.

Esta situación, representó un cambio sustancial en lo que hasta esa fecha se había estado observando con respecto al personal administrativo de las universidades nacionales, pues los mismos estaban quedando no sólo excluidos del ámbito de aplicación de la ley estatutaria general sino además no contaban con una ley que les regulara, lo cual a todas luces era una situación irregular, pues estos no podían quedar sin una normativa expresa que establezca sus derechos, deberes, responsabilidades, faltas y sanciones.

En virtud de lo anterior, en el mes de octubre del año 2002 la Máxima Autoridad de la Universidad Central de Venezuela solicitó a la Procuraduría General de la República su opinión en cuanto al régimen aplicable al personal administrativo de esa Casa de Estudios, pero especialmente con respecto al régimen disciplinario de estos.

Al respecto, la Gerencia General de Asesoría Jurídica de la Procuraduría General de la República, en el mes de diciembre del mismo año, emitió la opinión solicitada concluyendo expresamente lo siguiente:

Dada la naturaleza y la misión encomendada a las universidades nacionales, la Constitución y la ley le reconocen autonomía a estos entes para establecer su propia normativa, en aquellos aspectos previstos en el artículo 9 de la Ley de Universidades y, siempre que no constituyan materia de expresa reserva legal.

La autonomía le permite a los entes universitarios establecer normas secundarias aplicables a los miembros del personal universitario, subordinadas a lo establecido en la Ley de Universidades, Ley Orgánica del Trabajo y en la Ley del Estatuto de la Función Pública, según sea el caso.

El personal administrativo de las Universidades Nacionales está constituido por funcionarios públicos, en virtud de la naturaleza funcionarial de la prestación de servicios a dichos entes, de allí que, la exclusión contenida en el artículo 1 de la Ley del Estatuto de la Función Pública, no es óbice para la aplicación supletoria del régimen funcionarial general en materia disciplinaria en virtud de su expresa reserva legal.

De la opinión emitida por la Procuraduría General de la República se desprende claramente que el criterio de dicho órgano es que dada que las Universidades Nacionales están constituidas por funcionarios públicos en virtud de la naturaleza de la función que desarrollan, a pesar de haber quedado excluidos expresamente de la Ley del Estatuto de la Función Pública, dicho régimen les era aplicable de manera supletoria, máxime cuando a la autonomía de la cual se encuentran investidas las universidades sólo les permite dictar normas de rango sub legal.

En este mismo contexto, el 28-01-2003 el Consejo Nacional de Universidades en sesión extraordinaria y en el marco de las competencias que se le atribuyen en la Ley de Universidades, procedió a la aprobación de una normativa general que serviría de marco referencial para regular al personal administrativo de las universidades nacionales, la cual debía ser ejecutada por los respectivos Consejos Universitarios.

Sin embargo, nótese que la *salida* aportada por el Consejo Nacional de Universidades, no solventó como señala YÁNEZ DÍAZ³⁰ la situación que se estaba presentando con el personal administrativo de las universidades nacionales, toda vez que la potestad atribuida por la Ley de Universidades a las máximas autoridades de estas es de rango sublegal, es decir, las mismas sólo podrían en el marco de su autonomía normativa regular o reglamentar aquellas materias que le han sido especialmente asignadas por Ley y la materia de la función pública como se ha venido analizando en este trabajo debe ser reglada a través de Ley por ser materia de reserva legal.

³⁰ Mariela Yáñez Díaz, "Régimen jurídico del personal administrativo de las universidades nacionales", *Anuario N° 28*, Universidad de Carabobo, Carabobo, 2005, p. 247.

4. El régimen jurídico aplicable al personal de la Universidad Central de Venezuela

Tomando en consideración la información contenida en el Manual de Organización de la Universidad Central de Venezuela³¹ puede afirmarse que la Universidad desde su creación es núcleo importante del desarrollo de la vida intelectual venezolana, su papel en el país es esencial y constituye una referencia fundamental para la comprensión de los procesos de transformación de la sociedad venezolana.

La Universidad Central de Venezuela cuenta de acuerdo a la información contenida en el Manual antes identificado con 11 Facultades, 54 Escuelas, 45 Institutos de Investigación, 40 Centros de Investigación, 12 Estaciones Experimentales, 380 Postgrados, 220 Especializaciones, 116 Maestrías y 44 Doctorados. En esa misma línea en el Manual se hace referencia al papel rector que ha tenido la Universidad Central de Venezuela en el quehacer académico de la Nación y de su contribución en la formación de los profesionales del país.

El rol desempeñado por la Universidad Central de Venezuela en la sociedad venezolana se mantiene a pesar de las situaciones presupuestarias y políticas que han intentado enturbiar la visión de la Universidad de ser el centro de referencia nacional e internacional en la formación del talento humano necesario y en la generación, gestión y difusión del conocimiento. No puede haber la menor duda que ha sido el producto del esfuerzo mancomunado entre los estudiantes y el personal docente y de investigación, administrativo y obrero que la compone.

En este trabajo corresponde pues analizar el régimen jurídico aplicable a ese factor humano que presta sus servicios a la Universidad Central de Venezuela, a saber: personal obrero, personal administrativo y personal docente y de investigación.

4.1. Personal obrero

En primer lugar se debe indicar que el artículo 6 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, expresamente establece lo siguiente:

Artículo 6. Los trabajadores y trabajadoras al servicio de la Administración Pública, los funcionarios públicos y funcionarias públicas nacionales, estatales y

³¹ Aprobado por el Consejo Universitario en Sesión Ordinaria de 20-07-2016, p. 29.

municipales se regirán 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 por 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 regirán 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. (Destacado agregado).

De la norma legal antes transcrita se desprende que todo el personal obrero que preste sus servicios a los órganos y entes de la administración se regirán en todo lo atinente a su relación laboral, esto es, ingreso, vacaciones, suspensión, terminación de la relación laboral, entre otros ítems, por las normas contenidas en la ley orgánica laboral, su reglamento y los contratos colectivos respectivos.

Ahora bien, en el marco de la investigación realizada para la elaboración de este trabajo se encontraron algunos instrumentos que han sido dictados por el Consejo Universitario y otras dependencias de la Universidad Central de Venezuela, con fundamento en la autonomía normativa de la cual están investidos, que complementan el régimen jurídico aplicable para el caso del personal obrero de esta Casa de Estudios.

Así por ejemplo, está el *Manual Descriptivo de Cargos del Personal Obrero Sector Universitario*, emanado del Consejo Nacional de Universidades y vigente a partir del 01-07-1997, que se trata de un instrumento técnico administrativo, contentivo de las especificaciones de cada uno de los cargos para el personal obrero de las Universidades Nacionales, y que aporta en cada descripción del cargo la siguiente información: título del cargo, código, grado, objetivo general, tareas, dificultad del trabajo, ámbito de actuación y perfil del cargo. Este Manual además contiene los cargos vigentes en las

Universidades Nacionales de acuerdo a las necesidades y estructuras propias de las instituciones.

Con el fin de asegurar la aplicación del Manual antes mencionado, la Universidad Central de Venezuela diseñó una *Guía para la realización de la Línea de promoción/ingreso-aviso de oferta vacante universitario del personal obrero que aspira ingresar o puede ser promovido en esta Casa de Estudios*, informada a las dependencias correspondientes el día 08-06-2017, a través de la Circular 35-DAP-09-2017.

Así mismo, debe destacarse la existencia de un *Instructivo para evaluar el período de prueba del personal administrativo (apoyo, técnico y profesional) y obrero que aspire ingresar a la Universidad Central de Venezuela*, que fue informado a las distintas dependencias de la Universidad a través de la Circular 35 DAP-021-2016 del 27-06-2016. De la revisión de este documento, se observa que el mismo se encuentra fundamentado en el contenido del artículo 43 de la Ley del Estatuto de la Función Pública, referido al período de prueba que debe cumplir la persona seleccionada por concurso; los artículos 141 al 145 del Reglamento de la Ley de Carrera Administrativa³² atinente igualmente al período de prueba, la cláusula 9 del Acuerdo entre la Universidad Central de Venezuela y la Asociación de Empleados Administrativos de la UCV (AEA) hoy Sindicato Nacional de los Trabajadores de la Universidad Central de Venezuela (SINATRA) y el artículo 87 numeral 1 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y Trabajadoras.

De este instructivo se evidencia el establecimiento de las condiciones que deberá considerar el supervisor inmediato con respecto al personal obrero que será evaluado, cuyo lapso de evaluación no excederá de treinta días hábiles considerando las disposiciones laborales vigentes, específicamente el artículo 42 de la Ley Orgánica en materia laboral.

Por otra parte está el *Manual de normas y procedimientos para los movimientos de personal en la Universidad Central de Venezuela*, aprobado por el Consejo Universitario en la Sesión Ordinaria del 25-01-2017. Este instrumento busca establecer definiciones y procedimientos básicos que orienten a las Facultades y Dependencias Centrales sobre las actividades que deben desarrollar para la tramitación de los movimientos de personal correspondientes al personal docente, profesional, administrativo, técnico, de servicio, obrero y vigilante de la Universidad Central de Venezuela.

Básicamente en este se prevé los procesos desde el ingreso hasta el egreso del personal, pasando por los trámites en caso de reincorporación, cambio

³² Publicado en Gaceta Oficial N° 36.630 de 27-01-1999.

en el cargo, ascenso, variación salarial, reintegro, permisos, traslado, anulación, egreso, jubilación, suspensión de la jubilación, pensión y cese de la pensión.

De igual manera, la Universidad Central de Venezuela cuenta con el *Manual de procesos para el seguimiento y egresos del personal de la Universidad Central de Venezuela*, aprobado en sesión ordinaria del 20-06-2018 por el Consejo Universitario, dirigido igualmente para los trámites que se deben seguir con el personal docente, profesional, administrativo, técnico, de servicio, obrero y vigilante de la universidad, especialmente para: la conformación del expediente y seguimiento del expediente del personal jubilable de la universidad, conformación y seguimiento del desarrollo de carrera del personal de la institución, elaboración del dictamen de jubilación o pensión por incapacidad del personal, declaración jurada de patrimonio público, procedimiento para la solicitud de fe de vida del personal jubilado y pensionado por incapacidad y sobrevivencia, procedimiento para la emisión de documentos, entre otros trámites.

Finalmente, habida cuenta lo expuesto en cuanto a que este tipo de personal se encuentra igualmente regido por los Convenios Colectivos que se suscriban, a título enunciativo y no taxativo pueden mencionarse alguno de ellos, a saber: Contrato Colectivo de Trabajo suscrito entre la Universidad Central de Venezuela y el Sindicato de Obreros de las Facultades de Ciencias Veterinarias, Ingeniería, Agronomía y OBE, en el estado Aragua; el Contrato Colectivo de Trabajo suscrito entre la Universidad Central de Venezuela y el Sindicato de Obreros de la Conservación y Mantenimiento de la zona de la Universidad Central de Venezuela, en San Nicolás, Distrito Guanare, estado Portuguesa; el Contrato Colectivo de Trabajo suscrito entre la Universidad Central de Venezuela y el Sindicato de Obreros del Comedor Estudiantil de la Universidad Central de Venezuela; y el Contrato Colectivo de Trabajo suscrito entre la Universidad Central de Venezuela y el Sindicato de Obreros al Servicio de la Universidad Central de Venezuela en el Distrito Federal y estado Miranda.

4.2. Personal administrativo

Con respecto al personal administrativo, recordemos que en el punto de este trabajo donde se esbozaba lo relativo al personal administrativo de las universidades nacionales se explicó suficientemente que estos habían quedado excluidos expresamente de la aplicación de la Ley del Estatuto de la Función Pública, ante lo cual el mismo Rector de la Universidad Central de Venezuela se dirigió a la Procuraduría General de la República con el objeto

de obtener la opinión de esta en cuanto a cuál debería ser el régimen jurídico aplicable para este personal, especialmente en lo relativo al régimen disciplinario, que concluyó sobre la aplicación del régimen estatutario general para el personal administrativo de las universidades nacionales.

A la fecha de elaboración de este trabajo a este personal se le sigue aplicando preponderantemente las disposiciones contenidas en la Ley del Estatuto de la Función Pública, sin que exista como tal un instrumento donde de manera uniforme y objetiva se establezcan las condiciones de su relación con la Universidad y donde se garanticen además las disposiciones constitucionales en materia de función pública.

Este tratamiento es totalmente verificable a través de las distintas decisiones que han emitido los tribunales contenciosos venezolanos en juicios seguidos por el personal administrativo contra la Universidad Central de Venezuela. Tal sería el caso del Recurso Contencioso Administrativo Funcionario decidido por el Juzgado Superior Sexto de lo Contencioso Administrativo de la Región Capital en fecha 28-05-2014 contra el acto administrativo de efectos particulares contenido en la Resolución N° 007-2006, de fecha 26-07-2006, dictado por la Directora de Recursos Humanos de la Universidad Central de Venezuela, mediante el cual se destituye al ciudadano Luis Sánchez del cargo Médico General I, cursante en el Expediente N° 06-1703 de la nomenclatura del Juzgado.

Del procedimiento, se observa justamente como la causa fue sustanciada haciendo referencia a las disposiciones legales relacionadas con la Ley del Estatuto de la Función Pública, señalando entre otras cosas expresamente lo que a continuación se transcribe:

En este sentido, si bien es cierto la Universidad Central de Venezuela tiene la autoridad para llevar a cabo procedimientos disciplinarios en virtud de una averiguación que gira en torno a una causal de destitución, no es menos cierto que la misma deberá realizarlo de conformidad con las normas que establecen lo relativo al retiro de un funcionario, esto es en atención a lo establecido en la Ley del Estatuto de la Función Pública.

Del mismo modo, para el personal administrativo hay una serie de instrumentos que se han ido gestando en el seno del Consejo Universitario de la Universidad Central de Venezuela que sirven de complemento a lo que sería el régimen aplicable a este tipo de personal, entre ellos: el Manual Descriptivo de Clases de Cargo para el Personal Administrativo cuya última reforma data del año 2018 y se culminó con el objeto de poder cumplir con las disposiciones contenidas en la Convención Colectiva Única de Trabajadores y Trabajadoras del Sector Universitario años 2015-2016 y 2017-2018, especialmente con las relativas a las Tablas de Salarios para los Trabajadores Univer-

sitarios Administrativos, información esta contenida en la Circular N° 35-DAP-011-19 del 06-05-2019.

Igualmente, le son aplicables a este personal otros instrumentos que fueron descritos cuando se desarrolló el punto del personal obrero de la Institución, entre ellos: el instructivo para evaluar el período de prueba del personal administrativo (apoyo, técnico y profesional) y obrero que aspire ingresar a la Universidad Central de Venezuela y el manual de normas y procedimientos para los movimientos de personal en la Universidad Central de Venezuela.

Así mismo, cuenta la Universidad Central de Venezuela con un Manual de Normas y Procedimientos de Administración de Personal³³ con el cual se busca regular trámites relativos a la certificación de la fecha de ingreso del personal, evaluación de credenciales, designación de cargos jerárquicos, libre nombramiento y remoción, la promoción del personal administrativo, los concursos internos para este personal, concurso abierto, concurso público, entre otros trámites.

Finalmente, al igual que el personal obrero, el personal administrativo de la Universidad Central de Venezuela se encuentra amparado por una serie de contratos colectivos, siendo la más reciente la citada Convención Colectiva Única de Trabajadores y Trabajadoras del Sector Universitario correspondiente al año 2017-2018.

4.3. Personal directivo, docente y de investigación

En relación al personal directivo, docente y de investigación de la Universidad Central de Venezuela, el régimen jurídico aplicable es el previsto principalmente en la Ley de Universidades, las pautas que dicte el Consejo Nacional de Universidades, los reglamentos que dicte el Consejo Universitario, las Actas Convenios y los Contratos Colectivos.

En ese sentido, debe mencionarse que la Universidad Central de Venezuela goza de un Reglamento a través del cual se regulan las actividades de los miembros del personal docente y de investigación de la Universidad, este es el denominado Reglamento de Personal Docente y de Investigación de la Universidad Central de Venezuela de fecha 21-10-2014³⁴.

³³ Aprobado por el Consejo Universitario en Sesión Ordinaria del 27-04-2016.

³⁴ Aprobado por el Consejo Universitario en Sesión del 29-10-2014, según Resolución N° 314.

En este instrumento normativo se establece que la forma a través de la cual se podrá ingresar como miembro ordinario del personal docente y de investigación será por concurso, por incorporación de miembros del personal ordinario de otras Universidades o por reincorporación de profesores que hubieran dejado de ser miembros del personal ordinario de la Universidad Central de Venezuela.

Se refiere en este caso el reglamento a la posibilidad de ingreso por concurso de oposición sólo para aquellos cargos que demanden una dedicación permanente, y cuya apertura corresponde a los Consejos de Facultad. De igual manera el Reglamento establece en sus artículos 12 y siguientes las normas con respecto a los Jurados de los Concursos: debe tratarse de profesores de reconocida competencia en la materia respectiva, miembros ordinarios o jubilados del personal docente y de investigación de la respectiva Facultad, de otras Facultades o Universidades o Centros de Investigación Superior de reconocido prestigio.

Ahora bien, para el caso de los exámenes para los concursos de oposición para instructores, la evaluación de los aspirantes consistirá en un examen con una prueba escrita y una oral, pudiendo establecerse la realización de pruebas adicionales cuyas bases se notificarán a los aspirantes en su debida oportunidad y, además, si fuere el caso se hará una evaluación de las credenciales del aspirante. Una vez realizadas las pruebas respectivas y analizadas las credenciales el jurador emitirá el respectivo veredicto.

Por otra parte, se prevén una serie de condiciones y requisitos para los concursos en categorías de Asistente, Agregado, Asociado o Titular, cuya evaluación consistirá en tres evaluaciones públicas, realizadas en dos ejercicios orales y la evaluación de las credenciales respectivas. Finalizado todo este proceso, se realizará el veredicto respectivo, previéndose en el artículo 42 del Reglamento tres situaciones para aquellas personas que no obtengan la calificación mínima aprobatoria para los aspirantes a ingresar por escalafones superiores a saber:

1. Si el aspirante está contratado por la UCV, sea cual sea su escalafón administrativo, y no obtiene la calificación mínima (según lo establecido en el artículo 40 de este reglamento) no podrá renovársele el contrato a su vencimiento, ni podrá inscribirse en un concurso promovido por la misma Cátedra, Departamento o Instituto, hasta que haya transcurrido un lapso de cinco (5) años contados a partir de la fecha del vencimiento del respectivo contrato.
2. Si el aspirante es miembro ordinario del personal docente y de investigación de la UCV en escalafón diferente al que es objeto del concurso, y no obtiene la calificación mínima (según lo establecido en el artículo 40 de este reglamento) no podrá inscribirse en un concurso promovido por la Cátedra, Departamento o Instituto, por un lapso de cinco (5) años.

3. Si el aspirante no pertenece al personal docente y de investigación de la UCV, y no obtiene la calificación mínima, (según lo establecido en el artículo 40 de este reglamento) no podrá inscribirse en un concurso promovido por la misma Cátedra, Departamento o Instituto, ni ser contratado para ocupar cargos como miembro especial del personal docente y de investigación de la UCV durante un lapso de cinco (5) años.

En el Reglamento además se regula un proceso de formación y capacitación en docencia para los instructores a quien se le asignará un tutor responsable, y cuando haya vencido ese proceso de formación se realizará una prueba consistente en una Clase Magistral y un Trabajo de Ascenso, siendo que si el veredicto dado a esas evaluaciones fuese “insuficiente”, el instructor será removido de su cargo, sin un procedimiento disciplinario de acuerdo a lo previsto en el Reglamento, lo cual pareciera desvirtuar el principio de debido proceso consagrado en el texto constitucional que debe aplicarse en todo procedimientos judicial y administrativo.

En este mismo orden de ideas, el Reglamento contempla un capítulo para el Régimen de Ubicación y Ascenso, para lo cual el Consejo Universitario contará con una Comisión Clasificadora Central que se encargará de asesorar con respecto a la clasificación del personal docente y de investigación.

En la materia de ascensos en el escalafón universitario, se prevé que los miembros ordinarios del personal docente y de investigación se ubicarán y ascenderán en el escalafón de acuerdo a sus credenciales o méritos científicos y sus años de servicio. Siendo que, para que se pueda ascender de una categoría a otra en el escalafón la persona deberá cumplir el tiempo establecido por la ley en cada escalafón, la presentación de un informe que dé cuenta de las credenciales de mérito y un Trabajo de Ascenso.

Vale la pena destacar de este Reglamento el régimen de incompatibilidades, especialmente el esbozado en el artículo 124 del Reglamento donde se señala expresamente que las funciones de profesor a dedicación exclusiva de la Universidad Central de Venezuela son incompatibles con el ejercicio de cualquier otro cargo remunerado, dentro o fuera de la Universidad.

De la misma manera el citado Reglamento regula en un capítulo aparte el régimen relativo a las licencias o permisos que pueden ser otorgados a los miembros ordinarios del personal docente y de investigación de la Universidad y un capítulo atinente a las medidas disciplinarias que pueden ser aplicadas a los miembros del personal docente, las cuales deben ser sustanciadas y decididas de acuerdo a lo preceptuado por la Ley de Universidades y el Reglamento.

Finalmente, al igual que para el personal obrero y administrativo, el Consejo Universitario de la Universidad Central de Venezuela, ha dictado

una serie de manuales que son empleados por las dependencias competentes como complemento del régimen jurídico aplicable también al personal docente y de investigación, tal sería el caso de los citados Manuales de Normas y Procedimientos para los Movimientos de Personal en la Universidad Central de Venezuela y el de Procesos para el Seguimiento y Egresos del Personal de la Universidad Central de Venezuela.

Conclusión

De las páginas que preceden a estas conclusiones puede visualizarse a grandes rasgos como se ha ido constituyendo el régimen jurídico aplicable para el personal de las universidades nacionales y especialmente el de la Universidad Central de Venezuela.

Son pocos los entes y órganos de la administración que alcanzan una clasificación tan diversa y a su vez tan distinta del personal, como ocurre con las universidades, las cuales como ya se observó se encuentran dotadas de un recurso humano agrupados en personal obrero, personal administrativo y el personal docente y de investigación.

Esta diversidad ha ocasionado justamente que exista todo un universo de normas aplicables al personal de la Universidad, las cuales si bien en una primera instancia parten de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela por una parte, luego de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras para el caso del personal obrero, la Ley del Estatuto de la Función Pública para el personal administrativo y la Ley de Universidades en cuanto al personal docente y de investigación, luego se tiene que el Consejo Nacional de Universidades puede dictar pautas generales para ser aplicadas por los Consejos Universitarios, que también a su vez en el marco de la autonomía normativa de la cual se encuentran investidos establecen reglamentos dirigidos al personal que labora en la institución, y además se van suscribiendo una cantidad importante de Actas Convenios y de Convenios Colectivos que vienen a sumar más normativas aplicables a este personal, que en este último caso no puede haber la menor duda que han sido contribución en las mejoras de las condiciones del personal universitario, pero que al final todo este elenco normativo disgregado pudiese crear inseguridad jurídica.

Aunado a lo anterior, parece inverosímil que desde el año 2002 cuando de manera expresa se excluyó del ámbito de aplicación de la Ley del Estatuto de la Función a la fecha, es decir, diecinueve años después, la situación del personal administrativo no haya cambiado y se le siga aplicando el esta-

tuto general cuando el ideal sería que los mismos contaran con su normativa respectiva, por lo cual se impone la sanción de tal norma.

Sin pensar además sobre la situación que se presenta con el tan maltratado personal docente y de investigación, quienes si bien cuentan con un Reglamento que regule sus condiciones laborales que en el caso de la Universidad Central de Venezuela el último fue dictado por el Consejo Universitario en el año 2014, resulta realmente asombroso que aún se encuentren al amparo de la Ley de Universidades de 1970, un texto normativo con casi 50 años de vigencia, que bajo una opinión formulada desde la absoluta deferencia y enaltecimiento por todo lo que con ella se alcanzó, no es menos cierto que los tiempos políticos y sociales en el país han cambiado, lo que supondría entonces que el marco regulatorio de las Universidades, también debe cambiar, para ir justamente a la par de los cambios que se imponen en la sociedad venezolana, máxime si se tiene en cuenta el rol tan importante que las universidades juegan en el desarrollo de la sociedad, y en el caso de la Venezuela actual, en su recuperación.

En conclusión, no existe duda en cuanto a que hay unas cuantas tareas pendientes para con las universidades y con el personal universitario en general, quienes aún ante las constantes embestidas de las cuáles han sido objeto allí han permanecido, una de esas tareas sería pues la posibilidad de brindarles un régimen jurídico concentrado en un mismo texto normativo, en el cual de manera clara, expresa, precisa y objetiva, se reglen todo lo correspondiente a la relación que estos mantienen con la Universidad, donde de manera inteligible se desarrolle los temas sobre el personal que conciernen al ingreso, permanencia, ascensos, formación permanente, situaciones administrativas, entre otros.

COMPILACIÓN JURISPRUDENCIAL EN MATERIA DE FUNCIÓN PÚBLICA

Mayo – Agosto 2019

Iván D. Paredes Calderón y Mileimi Morales

SUMARIO

- I. Derechos de los funcionarios públicos.** 1. Derecho a la seguridad social.
- II. Las situaciones pasivas de los funcionarios públicos.** 1. La jubilación. A. Requisitos para el otorgamiento de la jubilación. B. Ajuste de jubilación. C. Jubilación de funcionarios del cuerpo de investigaciones científicas, penales y criminalísticas (C.I.C.P.C.).
- III. Protección a la maternidad y paternidad en la función pública.** 1. Fuero en la función pública. 2. Límites del fuero en la función pública.
- IV. Procedimiento administrativo disciplinario.** 1. Principios aplicables al procedimiento administrativo disciplinario. A. Principio de proporcionalidad. 2. Procedimiento disciplinario aplicable a los funcionarios de la fuerza armada nacional bolivariana.
- V. El contencioso administrativo funcional.** 1. La querrela. A. Caducidad en materia de función pública. 2. Participación de terceros. 3. Efectos de la sentencia. A. Corrección monetaria. 4. Ejecución de la sentencia.

I. DERECHOS DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS

1. DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL

Corte Primera de lo Contencioso Administrativo

5 de mayo de 2019

Expediente N°: 2019-38

Sentencia N°: 2019-0079

Caso: Aura Elena Sánchez vs. Ministerio del Poder Popular para el Transporte Terrestre

Ponente: Hermes Barrios Frontado

Ahora bien, al respecto es necesario destacar que la pensión de jubilación se incluye en el derecho constitucional a la seguridad social reconocido por nuestra Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en su artículo 86, para aquellas personas que cumplan con los requisitos de edad y años de servicio, a los fines que sea beneficiaria de este privilegio de orden social; pues su espíritu es, precisamente, garantizar la calidad de vida del funcionario público o trabajador privado, una vez que es jubilado.

II. LAS SITUACIONES PASIVAS DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS

1. LA JUBILACIÓN

Corte Primera de lo Contencioso Administrativo

5 de mayo de 2019

Expediente N°: 2019-38

Sentencia N°: 2019-0079

Caso: Aura Elena Sánchez vs. Ministerio del Poder Popular para el Transporte Terrestre

Ponente: Hermes Barrios Frontado

Así pues, podemos definir la pensión de jubilación como el derecho que se le otorga a un funcionario por la prestación efectiva de sus servicios a la Administración Pública y cuando la persona ha cumplido con una serie de requisitos legales para ser acreedor de la misma. Por lo tanto, dicha pensión al igual que el sueldo que devengue un funcionario activo tiene carácter alimentario, toda vez, que le permite al jubilado satisfacer sus necesidades básicas.

A. Requisitos para el otorgamiento de la jubilación

Corte Primera de lo Contencioso Administrativo

10 de julio de 2019

Expediente N°: AP42-R-2018-000361

Sentencia N°: 2019-0180

Caso: Rosa Nildia Rojas vs. Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (I.V.S.S.)

Ponente: Efrén Enrique Navarro Cedeño

...

Ciertamente, el legislador, haciendo uso de sus potestades constitucionales ha establecido los requisitos concurrentes que se deben dar para que un funcionario público se haga acreedor del derecho a la jubilación, estableciendo como límite de edad para ello, en el caso de los hombres 60 años y 55 años en el de las mujeres, por lo cual, salvo las excepciones previstas en la propia norma, no puede otorgarse este derecho a quien no haya cumplido dicho requisito.

No obstante, una interpretación acorde con la finalidad de la institución de la jubilación debe llevar a garantizar la protección de aquellas personas que han entregado su vida productiva al Estado, por lo que si bien un funcionario al momento de su retiro de la Administración Pública podría haber prestado sus servicios por la cantidad de años establecidas en la norma, 25 años, puede no tener la edad necesaria para ser titular de tal derecho, situación que irremediamente cambiará el transcurso del tiempo, ya que eventualmente llegará a cumplir la edad mínima requerida, aunque, como en el presente caso, puede ser que ya no esté al servicio de alguna institución pública, con lo cual quedaría desprotegido al no ser amparado por el derecho de jubilación, no obstante haber entregado su vida productiva a la organización estatal.

En este sentido, se estaría vulnerando el derecho constitucional a la jubilación de aquellas personas que, habiendo cumplido con su deber de trabajar, prestando sus servicios a los órganos del Estado durante la cantidad de años requeridos por la Ley, no serían amparadas por tal beneficio al alcanzar su vejez.

La interpretación que debe hacerse del artículo 3, numeral 1 de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios, Funcionarias, Empleados y Empleadas de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de Los Municipios, es que el derecho a la jubilación surge en el funcionario público en el momento en que concurren los requisitos de edad y años de servicios allí previstos, pero la Ley no exige que tal circunstancia deba ocurrir mientras el funcionario se encuentre activo al servicio del órgano público, es decir, que un funcionario que haya cumplido con el tiempo de servicio estipulado, al surgir el evento de alcanzar la edad

requerida mientras se tramita algún juicio relativo a su condición de funcionario público, o para la obtención de algún beneficio relacionado con su relación laboral con el Estado, tiene el derecho a que se le otorgue la jubilación, como derecho social de protección a la vejez y en resarcimiento a haber entregado su fuerza laboral durante sus años productivos.

Ahora bien, visto que la recurrente cuenta con quince (15) años de servicios y con sesenta y un años (61) de edad, para el momento que se dicta esta sentencia, considera esta Corte que la Administración debe evaluar nuevamente los supuestos para la jubilación exigidos en la Cláusula N° 72 de la Convención Colectiva de los Trabajadores del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales del año 1992; tomando en consideración el criterio expuesto por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia puesto que esta Corte verifica que la ciudadana Rosa Nildia Rojas, con el transcurso del tiempo ha cumplido con el requisito de la edad que exige la referida Convención Colectiva.

B. Ajuste de jubilación

Corte Primera de lo Contencioso Administrativo

5 de mayo de 2019

Expediente N°: 2019-59

Sentencia N°: 2019-0080

Caso: Luisa Elena Sequera Ascanio vs. Ministerio del Poder Popular para el Transporte Terrestre

Ponente: Hermes Barrios Frontado

Ello así, y tal como se ha señalado en las precedentes consideraciones, el derecho a la revisión y ajuste de la pensión jubilatoria encuentra su contraprestación en la obligación que tiene la Administración Pública de proceder oportunamente a la revisión y correspondiente ajuste de dicha pensión, cada vez que se sucedan aumentos en la escala de salarios que percibe su personal activo, la cual, constituye una obligación de tracto sucesivo.

Siendo ello así, considera este órgano Jurisdiccional, que existe la obligación para todos los entes del Estado, realizar constantes estudios económicos a los fines de efectuar ajustes periódicos a dichas pensiones y/o jubilaciones, de esta forma asegurar el bienestar social de los pensionados o jubilados, ello

con el propósito de dar fiel y cabal cumplimiento a las disposiciones constitucionales y legales.

C. Jubilación de funcionarios del cuerpo de investigaciones científicas, penales y criminalísticas (C.I.C.P.C.)

Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia

4 de julio de 2019

Expediente N°: 18-0546

Sentencia N°: 0189

Caso: Luis Alberto Manucci Franco

Ponente: Gladys María Gutiérrez Alvarado

En el fallo parcialmente citado esta Sala Constitucional, interpretando los artículos 7, 10, 11 y 12 del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones del Personal del Cuerpo Técnico de Policía Judicial, publicado en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela n.º 34.149, de fecha 1º de febrero de 1989, en aras de garantizar el ejercicio integral del derecho del funcionario y la potestad organizativa que tiene el Estado en el manejo del personal, permitiendo una correcta optimización de la gestión pública en el manejo de los recursos humanos, puso de relieve que los funcionarios jubilables del Cuerpo de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas que, todavía no lleguen al tiempo máximo de servicio para el retiro obligatorio pueden ser objeto de la jubilación, siempre y cuando se aplique en su totalidad la norma que prevé el régimen más favorable, esto es el pago del porcentaje máximo de la pensión.

III. PROTECCIÓN A LA MATERNIDAD Y PATERNIDAD EN LA FUNCIÓN PÚBLICA

1. FUERO EN LA FUNCIÓN PÚBLICA

Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia

6 de agosto de 2019

Expediente N°: 2019-0167

Sentencia N°: 00481

Caso: Claudia Renata Bracho Pérez

Ponente: Marco Antonio Medina Salas

Precisado lo anterior, debe insistirse que la inamovilidad bajo examen está orientada a garantizar la obligación por parte del Estado en brindar protección a los niños, niñas y a los y las adolescentes, incluyendo dentro de ese resguardo la seguridad socioeconómica para su desarrollo integral, en virtud del interés superior de dichos sujetos, de tal manera que resulta indiscutible que la pérdida del empleo del padre o de la madre afectará el ingreso económico de la familia e incidirá en el cumplimiento del mencionado derecho.

Es por tal razón que a través del fuero maternal o paternal lo que pretende el Estado es garantizar el sustento económico del niño, niña o adolescente por medio del sueldo o salario devengado por su progenitor o progenitora y no la permanencia del funcionario o funcionaria en el cargo dentro de la institución, es decir, la protección del Estado derivada de dicho fuero va dirigida al niño, niña o adolescente y no a la estabilidad del funcionario o funcionaria en el puesto de trabajo.

Corte Primera de lo Contencioso Administrativo

6 de agosto de 2019

Expediente N°: AP42-Y-2017-000104

Sentencia N°: 2019-206

Caso: Junior Jesús Mendoza Freires vs. Policía del Estado Bolívar

Ponente: Emilio Ramos González

Al respecto, considera esta Corte necesario traer a colación lo dispuesto en el artículo 75 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en los siguientes términos:

...

De lo anterior se observa, que el fuero paternal ampara en términos muy similares tanto a la madre como al padre en lo concerniente a la estabilidad e inamovilidad de ambos. A tales fines, el estado garantiza la 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.

Asimismo, el artículo 76 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela otorga una protección especial a los padres sin discriminación de ningún tipo en los siguientes términos:

...

Seguidamente, de manera más equiparable y en consonancia con los postulados constitucionales laborales, se debe destacar lo establecido en el artículo 339 de la Ley Orgánica del Trabajo, las Trabajadoras y los Trabajadores, el cual prevé que:

...

De acuerdo al artículo citado, se observa que de conformidad con la Ley Orgánica del Trabajo, las Trabajadoras y los Trabajadores, se amplía mucho más el derecho constitucional de la protección a la familia de conformidad a lo establecido en los artículos 75 y 76 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, esto por cuanto la familia constituye el núcleo central para la formación de la sociedad en virtud del cumplimiento a seguir del cometido del Estado venezolano como una sociedad de derecho social y de justicia, respectivamente.

2. LÍMITES DEL FUERO EN LA FUNCIÓN PÚBLICA

Corte Primera de lo Contencioso Administrativo

11 de junio de 2019

Expediente N°: AP42-Y-2017-000140

Sentencia N°: 2019-0128

Caso: Diane Alejandra Márquez Vivas vs. Cuerpo de Policía Nacional Bolivariana (C.P.N.B)

Ponente: Emilio Ramos González

Ahora bien, el caso en autos es diferente visto que el proceso disciplinario fue anterior al estado de gravidez de la recurrente, teniendo como consecuencia que si deba ser destituida, pero igualmente se le respete el tiempo su fuero maternal, que según el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras (7 de mayo de 2012), cuyo artículo 420, numeral 1, establece:

...

En efecto, al quedar prejuzgada la problemática en torno a si la querellante incurrió o no en dichas circunstancias, resultaría posible, e incluso probable, que esta misma controversia se plantee nuevamente ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, por lo que, a juicio de esta Corte, en casos como el presente, resulta necesario destacar que en efecto el legislador contempla la figura de inamovilidad por fuero maternal, de conformidad con el artículo 8 de la Ley para la Protección de la Familia, la Maternidad y la Paternidad, igualmente el amparado es responsable de sus acciones en el ejercicio de sus funciones, es decir, el fuero no es eximente de su responsabilidad, lo cual se presume fundamental para obtener la realización de la justicia material, en casos similares.

IV. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO

1. PRINCIPIOS APLICABLES AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO

A. Principio de proporcionalidad

Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia

7 de agosto de 2019

Expediente N°: 2018-0283

Sentencia N°: 00545

Caso: Amelia Coromoto Reaño Borges

Ponente: Eulalia Coromoto Guerrero Rivero

A los fines de resolver la denuncia formulada cabe señalar que el artículo 12 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, dispone lo siguiente:

...

La norma transcrita dispone que cuando la autoridad competente esté facultada para imponer una sanción, esta tiene la obligación de hacerlo mediante la debida adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada. (*Vid.*, sentencias de esta Sala Núms. 1666 del 29 de octubre de 2003, 1158 del 10 de mayo de 2006, 977 del 1° de julio de 2009 y 18 del 18 de enero de 2012, entre otras).

Dicha disposición consagra el principio de la proporcionalidad, el cual ostenta especial relevancia en el ámbito del poder sancionatorio de la Administración, por tratarse este de una potestad que grava patrimonios, condiciona, restringe e, incluso, suprime o extingue derechos de los particulares.

Por lo tanto, la sujeción del poder sancionatorio administrativo al principio de proporcionalidad implica que la pena o castigo impuesto debe ser adecuado, idóneo, necesario y razonable, lo que significa que: *a)* debe existir congruencia entre la sanción y la falta cometida, y entre el medio (el castigo impuesto) y el fin de la norma que le sirve de sustento; *b)* el poder represivo del Estado debe ejercerse con el objeto de garantizar que al particular le resulte menos provechoso infringir la Ley que acatarla, sin que por intermedio del mecanismo sancionatorio empleado se desborden los límites de la norma representados por la consecuencia jurídica en esta contemplada y la finalidad que la misma persigue; y *c)* en el ejercicio de la aludida potestad, la Administración debe estar en capacidad de justificar la solución adoptada en el caso concreto.

2. PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO APLICABLE A LOS FUNCIONARIOS DE LA FUERZA ARMADA NACIONAL BOLIVARIANA

Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia

4 de julio de 2019

Expediente N°: 2018-0541

Sentencia N°: 00430

Caso: Edwing Méndez Chacón

Ponente: Bárbara Gabriela César Siero

Igualmente, conviene destacar que a través de la Directiva que regula la sustanciación de los procedimientos administrativos disciplinarios en la Fuerza Armada Nacional Bolivariana, de fecha 27 de diciembre de 2013, emanada de la Inspectoría General de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana, se establecieron las normas y procedimientos “(...) que regulan la sustanciación de: *Informes Preliminares de Hechos, Expedientes Administrativos Disciplinarios, Informes Comunes e Informes de Comando* (...)”.

En dicha normativa, se estableció que todos los procedimientos administrativos disciplinarios se inician de oficio, denuncia o hecho comunicacional,

entre otros, y que cuando la autoridad competente tenga conocimientos de circunstancias en las cuales “(...) se pruebe la transgresión de normas inherentes al estamento militar la autoridad militar competente ordenará la apertura de un procedimiento administrativo disciplinario (...)”. (Ver literal c) del Capítulo IV de las Disposiciones Generales).

Igualmente, de la lectura de las disposiciones que conforman el aludido texto normativo, se desprende que todo procedimiento administrativo disciplinario deberá estar provisto de: i) funcionario sustanciador; ii) secretario; iii) la notificación del encausado, el cual tiene derecho a ser informado de los presuntos hechos por los cuales se le investiga, así como contar con asistencia jurídica, la posibilidad de acceder al expediente administrativo y el derecho a ser oído; iv) régimen probatorio (promoción, evacuación y admisión de pruebas); y por último v) la notificación del acto administrativo “resolutorio”, a través del cual se sanciona o se exime de responsabilidad al investigado, con indicación de los recursos que puedan ejercerse contra este y ante cuales órganos deben interponerse.

Aunado a lo anterior, la decisión final de la autoridad militar competente, a cuya consideración se sometan los resultados obtenidos de la investigación administrativa, podrá decidir -de ser procedente- (entre otras cosas): i) imponer la sanción disciplinaria correspondiente; ii) someter al personal militar a Consejo de Investigación o Consejo Disciplinario, según sea el caso; iii) eximir de responsabilidad administrativa; iv) ordenar el archivo del expediente o v) convalidar, revocar, reconocer la nulidad absoluta y corregir los errores materiales o de cálculos.

V. EL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FUNCIONARIAL

1. LA QUERRELLA

Corte Primera de lo Contencioso Administrativo

8 de mayo de 2019

Expediente N°: 2019-49

Sentencia N°: 2019-0091

Caso: Ricardo Adolfo Verenzuela vs. Alcaldía del Municipio Antonio José de Sucre del Estado Aragua

Ponente: Hermes Barrios Frontado

En materia contencioso funcional, cuando el funcionario o ex funcionario considere que la actuación de la Administración Pública lesionó sus derechos o intereses, puede proponer previo el cumplimiento de ciertas formalidades legales, recurso ante el correspondiente Órgano Jurisdiccional, el cual por tratarse de una materia especial, se le denomina recurso contencioso administrativo funcional.

Así debe señalarse que el recurso contencioso administrativo funcional, puede ser interpuesto bajo dos supuestos perfectamente determinados; uno de orden estrictamente fáctico, y otro de naturaleza esencialmente jurídica. El primero se materializa cuando ocurre un hecho que da lugar a la interposición del recurso y el segundo, cuando se produzca la notificación de un acto administrativo dictado por la Administración.

A. Caducidad en materia de función pública

Corte Primera de lo Contencioso Administrativo

8 de mayo de 2019

Expediente N°: AP42-R-2018-000371

Sentencia N°: 2019-0085

Caso: Ysidro Bruguera vs. Cuerpo de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas (C.I.C.P.C.)

Ponente: Efrén Enrique Navarro Cedeño

De los artículos parcialmente transcritos se desprende que toda acción deberá ser interpuesta ante los Órganos Jurisdiccionales en el lapso que establece la Ley para la cual se rige, en el caso en comento se refiere específicamente a las causas intentadas bajo la Ley del Estatuto de la Función Pública que establece un lapso de tres (03) meses para incoar la querrela, contados a partir del día en que se produjo el hecho o su notificación según sea el caso, que dio lugar al reclamo, la cual debe ser necesariamente analizada en concateación con el párrafo segundo del artículo 42 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos que señala: '(...) Los términos y plazos que se fijaren por meses o años, concluirán el día igual al de la fecha del acto del mes o año que corresponda para completar el número de meses o años fijados en el lapso(...)', en concordancia con el artículo 199 del Código de Procedimiento Civil.

Corte Primera de lo Contencioso Administrativo

30 de mayo de 2019

Expediente N°: AP42-R-2011-001120

Sentencia N°: 2019-0118

Caso: Nicolás Solórzano Castañeda vs. Junta Liquidadora del Instituto Nacional de Hipódromo

Ponente: Efrén Enrique Navarro Cedeño

Sobre la base de las consideraciones anteriores, esta Corte confirma que el ajuste de la pensión solicitado por la parte actora, es procedente atendiendo a lo dispuesto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y la Ley del Estatuto de sobre Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados al Servicio de la Administración Pública, solicitud que está sujeta al lapso de caducidad de tres (3) meses que establece el artículo 94 de la Ley del Estatuto de la Función Pública tal como fue establecido por el Juzgado A quo.

En consecuencia, visto que el presente recurso fue interpuesto en fecha 19 de julio de 2010, esta Alzada debe señalar que dicho ajuste debe realizarse contando a partir de los tres (3) meses anteriores a la fecha de la interposición del mismo, es decir, a partir del 19 de abril de 2016, estando caduco el derecho de accionar el resto del lapso transcurrido y dicho ajuste deberá ser aplicado conforme a los aumentos que se hayan producido en el cargo que desempeñaba la parte actora cuando se le otorgó el beneficio de jubilación. Así se decide.

2. PARTICIPACIÓN DE TERCEROS

Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia

20 de junio de 2019

Expediente N°: 2011-0719

Sentencia N°: 349

Caso: Manuel Antonio Ledezma Hernández vs. Ministro Del Poder Popular Para La Defensa

Ponente: María Carolina Ameliach Villarroel

La Sala observa que mediante escrito consignado el 16 de noviembre de 2011, el abogado Antonio José Varela, ya identificado, solicitó con funda-

mento en los artículos 26 y 51 de la Constitución, 27 y 29 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, 147, 370 ordinal 3°, 379 y 381 del Código de Procedimiento Civil, se acepte su intervención como tercero coadyuvante de la parte actora en la presente causa, aduciendo que *“siendo (...) militar profesional de carrera y miembro nato del ‘Colectivo de Militares Profesionales de Carrera en Situación de Retiro y Pensionados, así como de sus familiares con Derecho a Pensión’, [se encuentra] en idéntica situación jurídica y por ello [tiene] un interés jurídico actual en sostener las razones ... y [pretende] ayudarla a vencer en el proceso de esta Acción de anulación”*. (Agregados de la Sala).

Atendiendo a lo anterior, se pasa a emitir pronunciamiento sobre la intervención del prenombrado ciudadano, a cuyo fin debe acudir a lo establecido en sentencia Nro. 949 del 25 de junio de 2003, dictada por esta Máxima Instancia (ratificada, entre otras, en las decisiones Nros. 230 y 1.780 de fechas 10 de marzo de 2010 y 15 de diciembre de 2011, respectivamente), en la cual se estableció que: *“Respecto de la figura de la intervención de terceros, debe observarse que ante la falta de una regulación expresa sobre esta materia en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, resultan aplicables, de conformidad con el artículo 88 eiusdem, al proceso contencioso administrativo de nulidad los principios y las reglas que respecto de la intervención de terceros se encuentran contenidos en el Código de Procedimiento Civil.”*

...

En aplicación del criterio de la Sala, la intervención del ciudadano Antonio José Varela debe ser calificada como adhesiva, debiendo añadirse que de su solicitud y de las actas (en las que consta que el mismo integra la Asociación Venezolana de Oficiales de la Fuerza Armada en Situación de Retiro, *vid.* folios 149 y 150), se deduce que en lugar de manifestar un simple interés invoca un derecho propio, en virtud de la incidencia directa que en su esfera subjetiva produce el acto administrativo objeto de impugnación, y producirá la sentencia que se emita en torno a la presente causa, dada cuenta que la Directiva General Ministerial recurrida se refiere a las remuneraciones y beneficios socio-económicos del personal militar en situación de actividad y en situación de retiro con goce de pensión. (*Vid.* Sentencia Nro. 327 dictada por esta Sala el 18 de abril de 2012).

En consecuencia, visto el interés jurídico actual que ostenta el prenombrado ciudadano respecto de la controversia planteada, y los efectos que la sentencia de mérito podría provocar en su esfera particular, esta Sala admite su intervención en el proceso como litisconsorte de la parte recurrente, por aplicación del citado criterio y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 370 ordinal 3° y 381 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con lo previsto en el artículo 29 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Así se decide.

3. EFECTOS DE LA SENTENCIA

A. Corrección monetaria

Corte Primera de lo Contencioso Administrativo

8 de mayo de 2019

Expediente N°: AP42-R-2016-000014

Sentencia N°: 2019-0089

Caso: Johnny Enrique Navarro Rivas vs. Instituto Autónomo de Policía del Estado Anzoátegui

Ponente: Hermes Barrios Frontado

Al respecto, vale acotar que la corrección monetaria constituye un componente del derecho de consagración constitucional a la tutela judicial efectiva, toda vez que su finalidad redundaría en la actualización del poder adquisitivo de cantidades dinerarias (deudas de valor) reconocidas y ordenadas a pagar a las partes en el proceso judicial, el cual se vería mermado por el transcurso del tiempo que demora su trámite; cuya finalidad es totalmente distinta de la condena al pago por conceptos de intereses moratorios, cuya procedencia gira en torno al establecimiento legal o contractual de los daños y perjuicios que conlleva el pago extemporáneo por tardío de una obligación dineraria.

En efecto, la procedencia de dicho concepto en la Jurisdicción Contencioso Administrativa, fue marcada por la decisión N° 391 del 14 de mayo de 2014, caso: Mayerling del Carmen Castellanos Zarraga, proferida por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, el cual puso fin al criterio jurisprudencial sostenido por los Juzgados Contencioso-Administrativos, a partir del cual, los conceptos de salario y prestaciones sociales derivados de una relación funcional ostentaban “carácter estatutario”, el cual imposibilitaría

la indexación de tales conceptos, en virtud de no existir una disposición legal que permitiese tal corrección monetaria; fallo que, vale indicar, fue reiterado en reciente decisión N° 809 de fecha 21 de septiembre de 2016.

Así las cosas, dispuso la Sala, como máximo intérprete de la Constitución, que la consagración de tales conceptos como deudas de valor y créditos de exigibilidad inmediata, cuyo retardo en el pago genera intereses, descansa en la redacción del artículo 92 ejusdem, por lo cual, al no mediar distinción del constituyente entre relaciones laborales privadas o funcionariales, tampoco habría de diferenciar el intérprete, disponiendo al efecto que la misma debe operar desde la fecha de la admisión de la demanda hasta la fecha de ejecución de la sentencia (pago efectivo), con exclusión del lapso en que el proceso haya estado suspendido por acuerdo de las partes o haya estado paralizado por motivos de caso fortuito o fuerza mayor, para lo cual el Tribunal de la causa deberá en la oportunidad de la ejecución, solicitar al Banco Central de Venezuela un informe sobre el índice inflacionario acaecido en el país entre dicho lapso, a fin aplicarlo al monto correspondiente.

4. EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA

Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo

28 de mayo de 2019

Expediente N°: AP42-R-2018-000410

Sentencia N°: 00097

Caso: ciudadano Julio Alberto Frailán Tebres vs. Instituto Venezolano de los Seguros Sociales

Ponente: Igor Enrique Villalón Plaza

La Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa en sus artículos 107 al 111, regula el procedimiento aplicable para llevar a cabo la ejecución de las sentencias en esta materia, así pues: i) el artículo 107 establece que la ejecución de la sentencia será llevada por el Tribunal que haya conocido la causa en primera instancia; ii) el artículo 108 dispone las normas que deben aplicarse para la ejecución de las sentencias en el caso de que resultaren condenados la República, un estado o municipio; iii) el artículo 109 se preve la ejecución voluntaria de otros entes (institutos autónomos, entes públicos o empresas); iv) el artículo 110 establece la forma de la ejecu-

ción forzosa; y v) el artículo 111 preve la norma aplicable de llevar a cabo la ejecución cuando el condenado sea un particular.

Precisado lo anterior, en el caso de marras tenemos que la parte condenada es el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (I.V.S.S), el cual es un Instituto Autónomo con responsabilidad jurídica y patrimonio propio, por lo cual, le resulta aplicable las disposiciones previstas en los artículos 109 y 110 de la referida Ley.

NORMATIVA

Mayo – Agosto 2019

MAYO

Gaceta Oficial N° 41.632 del 15-05-2019

Decreto N° 3.849, mediante el cual las trabajadoras y trabajadores del Ministerio del Poder Popular de Economía y Finanzas, podrán ser jubiladas y jubilados de manera excepcional, de oficio, cuando cumplan los requisitos o condiciones que en él se especifican.

JUNIO

Ninguna normativa relevante publicada en el mes sobre la materia.

JULIO

Ninguna normativa relevante publicada en el mes sobre la materia.

AGOSTO

Ninguna normativa relevante publicada en el mes sobre la materia.

