

Por último la Ley regula un deber general de observar buena conducta, "que no sólo exige del funcionario decoro dentro del servicio respectivo, sino que también abarca y se extiende a las actividades del funcionario fuera del área del servicio".⁹⁸ Es por ello que la Ley, también sanciona con destitución la conducta inmoral en el trabajo e igual pena por cualquier acto lesivo al buen nombre o a los intereses del organismo de que se trate o de la República.⁹⁹

2

Los Derechos de los Funcionarios Públicos

Consagra la Ley de Carrera Administrativa un capítulo dedicado a los derechos de los funcionarios públicos, derechos que algunos son comunes para todas las categorías de funcionarios y otros exclusivos para los funcionarios de carrera, algunos de estos derechos si bien no estaban consagrados formalmente de hecho venían siendo disfrutados por los funcionarios públicos.

98.- BREWER-CARIAS, Allan Randolph., "Ob cit"., pp11

99.- Ley de Carrera Administrativa. art. 62. ord 2.

1.- Derechos comunes a todas las categorías de funcionarios.- Son derechos inherentes a la condición de funcionario público:

a) Todo empleado público, sea o no de carrera, tiene el derecho al incorporarse al cargo a ser informado debidamente de la situación jurídica que se le crea al vincularse con la Administración, y en consecuencia debe ser informado por su superior inmediato acerca de los fines, organización y funcionamiento de la unidad administrativa correspondiente, debe además ser informado de los deberes y responsabilidades que le incumben. Es un derecho que no se agota en el momento de asumir el cargo, sino que permanece vigente, fortaleciéndose con el transcurso del tiempo, es decir que el funcionario en todo momento tiene el derecho a ser informado de los logros, problemas y planes del organismo del cual forma parte.

b) El derecho a la remuneración inherente al cargo.- Es el más importante derecho que nace de la relación que vincula al funcionario con el Estado. - Establece Bielsa, que el sueldo o remuneración no es sino una contraprestación pecunaria que el Estado atribuye a sus agentes, fijado en principio por la -

Ley, y eventualmente por los reglamentos y ordenanzas." ¹⁰⁰ El Estatuto Francés en el Título III reconoce como derecho del funcionario el de la remuneración, al establecer que la misma, en razón del servicio prestado, estará compuesta del sueldo, los suplementos por cargas familiares y la indemnización de residencia. El sueldo es establecido de acuerdo al grado del agente y del escalón que ocupa, pero no establece el Estatuto módulo alguno determinante del sueldo. ¹⁰¹ Las escalas de sueldo en Francia al igual que en la mayoría de los países que siguen las prácticas francesas a excepción del Líbano, y a semejanza del Reino Unido y de los países que siguen las prácticas inglesas, la remuneración es determinada no sólo por consideraciones presupuestarias sino en escala creciente, por el rumbo que van tomando los salarios en el sector privado y por la mayor capacidad de los sindicatos de funcionarios públicos para asegurar que la administración en su conjunto obtenga suficientes ajustes de sueldo para que queden protegidos contra los efectos de la inflación.

En Inglaterra y en los países que siguen las-

100.-BIELSA, Rafael., "Ob cit"., pp. 174.

101.-DE LA VALLINA, J.L., "Ob cit".pp 580.

prácticas inglesas la fijación de la escala de salario es una cuestión que se discute tomando en consideración la variación del valor real del dinero, y tomándose en consideración las escalas de salario en el sector privado por cuanto la competencia de los servicios de personal es un factor dominante, en consecuencia no existen escalas de sueldo previamente--
determinadas por la Ley.¹⁰²

En los Estados Socialistas el sistema de remuneración fundamental, válido para el principal grupo de trabajadores locales es el sistema de remuneración bifurcada, el montante de cada tratamiento es fijado por el órgano empleador en función de las condiciones del servicio, además de este tratamiento básico, los agentes reciben diversos suplementos, estos suplementos se elevan a un 10% del tratamiento o remuneración básica.¹⁰³

En nuestro país, "la remuneración en la función pública es compleja: No es la contrapartida de un trabajo, como el salario, sino un medio de permitir al funcionario de tener un rango correspondiente a sus funciones...El tratamiento jurídico, pues, se -

102.- NACIONES UNIDAS., "Manual de Legislación y Prácticas de Administración Pública" Nueva York. pp. 107
103.- STAROSCIAK, Jerzy., "Ob cit"., pp. 87.

da en función de la situación administrativa del interesado y no en virtud del trabajo realizado."¹⁰⁴ La Ley de Carrera Administrativa, establece un sistema de remuneración y los diversos conceptos englobados en la misma: "El sistema de remuneración comprende - los sueldos, compensaciones, viáticos, asignaciones, y cualesquiera otras prestaciones pecunarias o de otra índole que reciban los funcionarios públicos por sus servicios. En dicho sistema se establecerán escalas generales de sueldo, divididas en grados, con montos mínimos, intermedios y máximos. Cada cargo deberá ser asignado al grado correspondiente, según el sistema de clasificación, y remunerado con una de las tarifas previstas en la escala."¹⁰⁵ El sistema comprenderá también normas relativas al pago, de acuerdo con horarios de trabajo, días feriados, vacaciones, licencias con o sin sueldo en caso de enfermedad, y otras actividades necesarias para el servicio.

Estas escalas de remuneración no se pueden modificar y es así como la propia Ley de Carrera Administrativa establece que el sistema de remuneración-

104.-TRIBUNAL DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA., "Sentencia 19-2-73". Oficina Central de Personal. Presidencia de la República. 1975. pp. 126.

105.-Ley de Carrera Administrativa. Art. 43. pp 24.

deberá ser aprobado mediante Decreto por el Presidente de la República y que las escalas del sistema de remuneración podrán ser rebajadas, provisionalmente, cuando circunstancias especiales de carácter económico o financieras así lo exijan; y previa autorización del Congreso de la República, pero deberán ser restituidas a las escalas anteriores tan pronto cesen tales circunstancias. Es decir, el sistema de remuneración está unilateralmente establecido por el Estado, así el tratamiento depende de la naturaleza de las atribuciones del funcionario, de su grado dentro de la escala, no de su rendimiento o su manera de servir aún cuando de éstos últimos dependan ciertas ventajas accesorias de la remuneración, tales como aumentos por méritos o antigüedad.

c) El derecho a la bonificación de fin de año. Es un derecho, consagrado por primera vez en Venezuela aún cuando por costumbre o práctica administrativa los funcionarios públicos lo venían disfrutando. El derecho a la bonificación de fin de año está condicionada para su nacimiento y consiguiente otorgamiento a un tiempo mínimo de prestación de servicio, dentro del correspondiente ejercicio fiscal, de tres meses. "El supuesto requerido para el goce de éste-

derecho, se distingue de otros derechos establecidos en la Ley, ya que se requiere que halla habido una prestación efectiva de servicios, una presencia del funcionario en su trabajo, de lo contrario resultaría inexplicable tanto el mínimo de tiempo de servicio necesario para que nazca el derecho, así como la utilización del término prestación utilizada en forma muy particular en la norma contentiva de ese derecho." ¹⁰⁶ La Ley, no obstante, distingue diversas situaciones: más de tres meses y hasta seis meses: cinco días de sueldo; más de seis meses y hasta nueve meses: diez días de sueldo y más de nueve meses: quince días de sueldo. El Ejecutivo Nacional, mediante Decreto determinará la oportunidad en la cual habrá de efectuarse el pago de la bonificación de fin de año. Si un funcionario ha prestado servicio en varios Organismos Oficiales, el tiempo servido en cada uno de ellos se computa para los efectos del tiempo de trabajo efectivo y solamente, a los fines de evitar el doble pago, el último de los Organismos en el cual el funcionario haya prestado servicios cancelará el total de la bonificación a que este tenga de

106, -CONSULTORIA JURIDICA. "Doctrina de la Consultoría Jurídica"., Oficina Central de Personal., Of.-No. 12.385 del 31-12-71. Presidencia de La Republica

recho. "No se establece allí límites de tiempo en el sentido de señalar el número de meses que debe trabajar un funcionario en uno u otro organismo a los efectos de determinar cual de ellos debe tramitar el pago de la bonificación anual, el Reglamento sólo se limita a disponer que el último de los organismos en el cual el funcionario halla prestado servicio, debe cancelar la bonificación.¹⁰⁷ De lo cual se deduce que si el funcionario no informare y comprobare en el nuevo Organismo acerca de sus servicios anteriores en otra entidad no podría cobrar la bonificación correspondiente a ese lapso en el nuevo Organismo.

d) El derecho al descanso.-Es un derecho inherente al cargo, que implica en primer lugar, el descanso semanal y en segundo lugar la Ley incluye una regulación particular sobre el descanso anual o vacaciones. En nuestro país, "por costumbre o práctica administrativa que no ha sido objeto de ningún acto formal, se encuentra establecida una jornada semanal de cinco días de trabajo."¹⁰⁸

Si consideramos a los días hábiles, como aquellos días en que el funcionario público realiza efec

107.-CONSULTORIA JURIDICA., "Ob cit". Of. No.01403--del 25-2-72. pp. 40.

108.-BREWER-CARIAS, Allan Randolph."Ob cit",pp. 32.

tivamente su labor, es decir cumple con su trabajo - de acuerdo a su horario normal o especial, previamente establecido, como jornada ordinaria, entonces se considera el sábado y el domingo como descanso se manal, "que ha quedado consagrado como práctica admi nistrativa, que es un logro o beneficio para el funcionario público, el que éste no trabaje los días sá bados, es decir, se le ha considerado como un día no laborable, que por lo tanto, ha quedado sumado como día de descanso semanal, reduciéndose de tal manera la jornada semanal efectiva de trabajo a cinco días, o sea de lunes a viernes." 109

La vacación.- Es un período de descanso anual-remunerado que se otorga al funcionario, en razón de su prestación ininterrumpida de servicio durante un año. La Ley de Carrera Administrativa establece el régimen general de las vacaciones de los funcionarios públicos. El régimen de vacaciones se caracteriza por establecer un lapso de vacaciones variable, de acuerdo a la antigüedad del funcionario. "En su ba se, el sistema se nutre de la idea de que mientras - más son los años de servicio del funcionario, se pro duce mayor agotamiento físico, disminuye su esfuerzo

109.-CONSULTORIA JURÍDICA. "Ob cit". Dictamen No. 16

creador; y por lo tanto se hace necesario un mayor--
período de descanso anual remunerado." ¹¹⁰

Otro rasgo característico es el principio de -
la no acumulación del lapso anual de vacaciones:"Las
vacaciones no son acumulables y deberan disfrutarse-
dentro de un plazo no mayor de tres meses, contados-
a partir del nacimiento del derecho." ¹¹¹ Sin embargo-
y a título excepcional, por razones de servicio, las
vacaciones podrá prorrogarse hasta por un período no
mayor de un año, pero en ningún caso se permite la-
renuncia de las vacaciones a cambio de una remunera-
ción especial, de acuerdo a lo establecido en el Re-
glamento.

Elementos del derecho a las vacaciones.-Para -
que nazca el derecho a las vacaciones se requiere la
prestación ininterrumpida del servicio durante un a
ño. Transcurrido este lapso, se puede hacer efecti
vo el disfrute del lapso vacacional, bién porque el
funcionario solicite sus vacaciones o la administra-
ción proceda de oficio a su otorgamiento dentro de-
un plazo no mayor de tres meses al nacimiento del de
recho. El artículo 20 de la Ley de Carrera Adminis-
110.-RODRIGUEZ FALCÓN, Joaquin., "Las Vacaciones de -
los Funcionarios Públicos Nacionales"., Consultoría -
Jurídica de La O.C.P. Presidencia de la República.
111.-Reglamento de Vacaciones de Funcionarios Públi-
cos Nacionales. pp3.

trativa establece el derecho a la vacación anual, y se calcula conforme a los años de servicio prestados a la Administración. Para los funcionarios que no hallan cumplidos los cinco años al servicio de la Administración, el período de vacación anual será de quince días hábiles, con el pago adicional de una remuneración equivalente a tres días de sueldo; los funcionarios que tengan más de cinco años pero menos de diez años trabajando para la Administración, tendrán derecho a unas vacaciones de dieciocho días y el pago adicional de una remuneración equivalente a tres días de sueldo; para los trabajadores que se encuentran en el tercer quinquenio, los días hábiles de goce serán de veintiuno y el pago adicional será de cuatro días; y para los funcionarios con dieciseis años de servicio o más, tendrán derecho a un goce de veinticinco días hábiles con pago de cinco días de sueldo.

Ahora bien, el Reglamento de Vacaciones de Funcionarios, dispone que "para determinar la duración del período de vacaciones y el monto de la remuneración a que se refiere el artículo anterior se tomará en cuenta el tiempo de servicio prestado por el funcionario en cualquier organismo público nacio-

nal, estatal, municipal." ¹¹² En consecuencia, "la presencia de la disposición transcrita nos corrobora la opinión que hemos esbozado de la exigibilidad de la ininterrupción, por cuanto de exigirse que el período de servicio sea ininterrumpido, se haría en la mayoría de los casos nugatorio el art. 2^o del Reglamento. En este se ordena, a los sólo efectos de las vacaciones, computar los años de servicio prestado a todos los Organismos Públicos, sin requerir que sea ininterrumpido." ¹¹³ Lo que si es requisito para el nacimiento del derecho la prestación ininterrumpida -- del servicio durante un año.

No obstante de tomarse en cuenta el tiempo de servicio prestado en diferentes Organismos Públicos, para los fines de vacaciones de los funcionarios públicos, no es computable para estos mismos efectos, el tiempo de servicio prestado en empresas del Estado, por cuanto ellas han sido concebidas como personas jurídicas privadas, a efecto de cumplir actividades industriales y comerciales, y por tanto sujetas al derecho privado, y su personal no tiene la categoría de funcionarios públicos a quienes se les apli-

112.-Reglamento de Vacaciones Art. 2.

113.-CONSULTORÍA JURÍDICA., "Algunas Opiniones y Sentencias"., O.C.P. pp. 19.

ca el Reglamento de Vacaciones.

El Descanso.-La función misma de las vacaciones, reageradoras física e intelectualmente de los funcionarios hace que durante la duración de ellas, el funcionario no ejecute ninguna función, así lo establece el Reglamento, que ningún caso se permitirá la renuncia de las vacaciones a cambio de una remuneración especial. El tiempo de disfrute de las vacaciones es variable de acuerdo a los años de servicio se encuentra dividida en quinquenios, asignándole a cada uno de ellos en forma progresiva un lapso vacacional diferente. Así los funcionarios que se hallan en el primer quinquenio gozan de quince días hábiles de vacaciones; las del segundo quinquenio disfrutan de dieciocho días hábiles; las del tercer quinquenio tienen derecho a veintiun día hábiles y en último término se establece un lapso vacacional permanente de veinticinco días hábiles. Este tiempo de disfrute, es de días hábiles, y por lo tanto no se incluyen los sábados y domingos. Por cuanto ha quedado establecido como práctica administrativa el que los funcionarios no trabajan los sábados, ya que si consideramos como días hábiles aquellos días en que el funcionario público realiza efectivamente su

labor, es decir cumple con su trabajo de acuerdo a su horario normal o especial, previamente establecido como jornada ordinaria, el día sábado en consecuencia es un día no hábil para trabajar y por lo tanto no computable al tiempo de vacaciones.

La remuneración.- La remuneración que corresponde al funcionario por concepto de vacaciones se determina de acuerdo con el quinquenio de que se trate, tomándose en consideración la antigüedad del trabajador en el empleo, así tenemos: dieciocho días de sueldo durante el primer quinquenio; veintiun día de sueldo durante el segundo quinquenio; veinticinco días de sueldo durante el tercer quinquenio y treinta días de sueldo durante el período, comprendiéndose tanto el pago por el disfrute temporal, como el llamado bono vacacional: pago de una remuneración equivalente a tres días de sueldo durante los diez primeros años; a cuatro días de sueldo a partir del décimo sexto año de servicio. La remuneración por concepto de vacaciones así como del bono vacacional deberá pagarse en todo caso antes del inicio del período vacacional, independientemente de que el pago se efectúe el mismo día o dentro de los tres días anteriores a la referida fecha.

"Como puede deducirse, la finalidad del bono - no tiene caracter salarial, vale decir, que el importe recibido por el trabajador o empleado en concepto de bono vacacional, no reviste el caracter remunerativo del salario, sino fundamentalmente el de una -- contribución asistencial o humana."¹¹⁴ En consecuencia con el fin de no desvirtuar la naturaleza del bono vacacional éste deberá pagarse siempre inmediatamente antes de que el funcionario haga uso de su vacación, y nó al vencimiento del plazo de la vacaciones.

Permite el Reglamento , la acumulación de dos- vacaciones por razones de servicio, lo cual origina, en el caso de vacaciones no disfrutadas, el pago de una remuneración equivalente al monto anual de días- pagados por concepto de vacaciones. No obstante si por cualquier por cualquier causa el funcionario e- grese definitivamente de la Administración Pública - Nacional sin haber disfrutado de su vacación anual, - tendrá derecho al pago de la remuneración que por e- lla le corresponda calculada en base al sueldo que- devengaba para el momento que nació el derecho. A--

114.-CONSULTORIA JURIDICA., "Ob cit". Memorandum In- terno No. 0112 del 18-2-72. pp 40.

demás si el funcionario ha egresado definitivamente de la Administración Pública, por reducción de personal, aprobada en Consejo de Ministros, debida a limitaciones financieras, reajustes presupuestarios, modificación de los servicios o cambios en la organización administrativa; por invalidez y por jubilación de conformidad con la Ley; o por causas ajenas a su voluntad, antes de cumplir el año ininterrumpido de servicio, tendrá derecho a la remuneración fijada para su correspondiente vacación anual, en proporción a los meses completos de servicio prestado.

e) El derecho a la jubilación.- La jubilación puede definirse como el "derecho que el agente de la Administración Pública tiene de percibir su sueldo o parte de el, bien sea por su edad o por su imposibilidad física, debido a lo cual es relevado de la prestación del servicio,"¹¹⁵ de acuerdo a nuestro derecho la jubilación se obtiene por límite de edad y años de servicio.

La Ley de Carrera Administrativa, consagra en su artículo 22 el derecho para los funcionarios: "Los funcionarios públicos tendrán derecho a obtener el beneficio de la jubilación por límite de edad y años 115.-MARIENHOFF, "Ob cit"., pp. 538.

de conformidad con la Ley". De acuerdo a ésta disposición el derecho se obtiene de conformidad con la Ley, de acuerdo a lo dispuesto en la Constitución Nacional, es indudable que, siendo la Ley del Seguro Social la que regula en nuestro país el sistema de seguridad social, la remisión que hace la Ley de Carrera Administrativa no puede referirse sino a la Ley del Seguro Social vigente, y ante el criterio de que ésta sólo regula una pensión de vejez porque sólo toma en cuenta la edad del funcionario para su otorgamiento, debemos alegar que esto no es cierto, pues - al establecer, que para que proceda el derecho a la pensión se requiere que el asegurado tenga acreditados 750 cotizaciones, está tomando en cuenta los años de servicio. 116

Sin embargo, como el sistema de jubilaciones - que se venía aplicando, en virtud del llamado Reglamento, aprobado en Consejo de Ministros el 15-11-66, y que fué puesto en vigencia en la mayoría de los Ministerios e Institutos Autónomos mediante resolución interna de cada organismo, acordaba un régimen más favorable que el que contiene la Ley del Seguro So--

116.- REPUBLICA DE VENEZUELA., "Ley del Seguro Social Obligatoria"., Editoria l La Torre. 1967. Caracas.

cial , en Octubre de 1971 se acordó en Consejo de Ministros mantener en vigor el régimen de pensiones de los funcionarios al Servicio de la Administración Pública (Reg. del 15-11-66).

- b) El Ejecutivo Nacional efectuará de las jubilaciones que otorgue, los descuentos autorizados por el art. 95 de la Ley del Seguro Social.
- c) Cuando un funcionario tenga derecho a una pensión de vejez, según las normas que han regido hasta la presente fecha, pero no lo tuviese de acuerdo a la Ley del Seguro Social, la administración le otorgará la pensión correspondiente pero el funcionario para disfrutar de esta última deberá continuar sometido al régimen establecido en el art. 6^o de la Ley del Seguro Social hasta satisfacer las condiciones exigidas por la misma.
- d) La Oficina Central de Personal queda encargada de establecer las normas y procedimientos para el cabal cumplimiento de las disposiciones anteriores. 117

A los efectos del cómputo de tiempo para gozar de la jubilación se toma en consideración los años--de servicio en la Administración Pública Nacional, - cualesquiera que sea el Organismo en el cual se halla servido, siempre y cuando sea de la Administración - Pública Nacional, sin tomar en consideración que el trabajo prestado sea a tiempo completo o nó. "Por - lo tanto, se debe tomar en cuenta para el cálculo de de la pensión del peticionario, la totalidad de los

117.-CONSEJO DE MINISTROS., "Circular SGP-046"., Caracas., 21-10-71. L^o Parte.

años durante los cuales está demostrado su condición de empleado público, sin que obste para ello que durante alguna parte de dicho lapso el solicitante halla prestado sus servicios a medio tiempo o tiempo - conveccional."¹¹⁸

Nuestra Ley de Carrera Administrativa incorpora por primera vez a nuestro ordenamiento jurídico-- las incompatibilidades de haberes activos y pasivos-- y de estos últimos entre sí. En efecto, el artículo 33 del citado texto legal consagra con caracter de - regla general la prohibición de acumular dos ó más - pensiones, así como también un sueldo o remuneración proveniente del ejercicio de un cargo público, con u na o más pensiones.

"Son incompatibles el goce simultáneo de dos o más pensiones o el disfrute de una pensión con un sueldo o remuneración proveniente del ejercicio de un cargo público. Se exceptúan de esta disposición - los cargos académicos, asistenciales o docentes y cualquier otro que sin menoscabo de la función pública, determine el Ejecutivo Nacional en el Regla mento de la presente ley.

También se exceptúan las pensiones de disponibil dad o de retiro acordadas a los miembros de las -- Fuerzas Armadas Nacionales hasta tanto el Ejecutivo Nacional dicte un Reglamento que establezca un sistema escalonado de excepciones." 119

Podemos apreciar la consagración legal de dos

118.- CONSULTORIA JURIDICA DE LA CONTRALORIA GENERAL- DE LA REPUBLICA., "Dictámenes"., Ediciones de la Contraloría General. 1969-76. Tomo V. Caracas. pp. 637.
119.- Ley de Carrera Administrativa. Art. 33 pp. 19.

categorías de incompatibilidades: la imposibilidad - legal de percibir al mismo tiempo dos ó más pensio-- nes, y la imposibilidad de percibir un sueldo u una pensión. En consecuencia, la incompatibilidad de a acumular pensiones previstas en el art. 33 de la Ley- de Carrera Administrativa se extiende a todas las ca- tegorías reconocidas en nuestra legislación. Por lo tanto las pensiones de vejez otorgadas por el I.V.S. S. quedan comprendidas en la prohibición consagrada, ya que en nuestro país "la pensión de jubilación y-- la pensión de vejez son institutos jurídicos equiparables y en tal virtud han sido objeto de idéntico-- tratamiento por parte de nuestro legislador.... Par- tiendo de la premisa según la cual es incompatible - el goce simultáneo de dos ó más pensiones, al funcio- nario al que correspondan dichos beneficios en vir-- tud de la diversidad de textos legales que rigen la materia está facultado para optar por la pensión que más le favorezca." 120

f) El derecho a la sindicalización.- La apari- ción del movimiento sindical en la función pública,- se efectua a principios de siglo, fué un fenómeno --

120.- CONSULTORIA JURIDICA DE LA CONTRALORIA GENERAL- DE LA REPUBLICA., "Ob cit"., Dic. CJ-62. 28-6-74.

que llenó de alarma y sorpresa tanto a los gobernantes como a los teóricos de la administración, tanto unos como otros vieron una especie de vía de penetración al anarquismo, cuyo fin había de ser la destrucción de cualquier forma de organización social y política. "el interés general", "la disciplina", "la jerarquía" y la "continuidad del servicio público" se estimaron incompatibles con las asociaciones profesionales de funcionarios. Hauriou consideraba que "las razones esenciales de la incompatibilidad entre la forma sindical y la agrupación de funcionarios es que la forma sindical es por ella misma una organización de lucha de clases en el interior de la jerarquía y, en consecuencia, nada de sindicatos de funcionarios, porque la forma sindical está unida a la lucha de clases."¹²¹

En Francia, éste derecho reiteradamente negado por la jurisprudencia, fué reconocido por el Estatuto del Funcionario Público de 1946. En la actualidad tienen una fuerte significación, ya que a través de los sindicatos se invita al funcionario a colaborar con los Poderes Públicos. El Estatuto no sólo -

121.-HAURIOU, cit. por GIB., "Droit Syndical et Fonction Publique en France"., Junio de 1962. pp. 32.

ha reconocido a los sindicatos , sino que los ha asociado oficialmente a la vida administrativa. Estos participan en el Consejo Superior de la Función Pública y en los Comité Técnicos paritarios, que representan un papel consultivo respecto de los problemas que se refieren a organización y al funcionamiento del servicio.¹²² "La condición de los agentes públicos ya no está determinada autoritariamente en función del interés general, definido abstractamente por la autoridad jerárquica, y es objeto de la negociación en función de los intereses de los agentes públicos, apreciadas de común acuerdo por esta autoridad y los grupos representativos de los funcionarios."¹²³

En los Estados Unidos, los funcionarios pueden agruparse en asociaciones o sindicatos para defender sus intereses profesionales. Son sindicatos netamente pragmáticos a diferencia de los sindicatos franceses que son ideológicos, se caracterizan por su voluntad obtener ventajas concretas, tener el mayor número posible de afiliados. El fundamento legal de ese derecho de asociación es la Ley conocida bajo el-

122.-NACIONES UNIDAS., "Ob cit"., pp 487.

123.-DEBBASCH, Charles., "Ob cit". pp 390.

título de Lloyd-Lafollete Act, de 1912. Existen -- tres organizaciones sindicales que asocian la mayo-- ría de los funcionarios públicos, aún cuando existe la libertad sindical, National Federation of Federal Employers, la American Federation of Government Em-- plovees y la United Public Workers of America.

Si bién, los sindicatos en los Estados Unidos- estan desarrollados y amparados legalmente, la huel- ga de los funcionarios no se acepta en absoluto, tan- to por el Poder como por la opinión pública. La pro- hibición de la huelga se impuso por la Ley Lloyd-La- follete, y confirmada por otras leyes como la Ley -- Taft-Hardley, la cual establece como sanción al fun- cionario huelgista, el despido inmediato y la desca- lificación de tres años de la función.¹²⁴

En Inglaterra, los funcionarios pueden agrupar- sen libremente en asociaciones y sindicatos; estas a sociaciones agrupan a la mayoría de los funcionarios y desempeñan un papel de representación y discusión- con las autoridades superiores. El interés de la or- ganización sindical en Gran Bretaña, es mutuo, es -- bueno para el funcionario individual pertenecer a u- na asociación que pueda sostener sus justas reinvin-
124.- Ibidem., pp 395.

dicaciones e igualmente es bueno para la administración que los funcionarios estén fuertemente organizados en agrupaciones representativas. Las principales asociaciones o sindicatos tenemos: la First Division Association; la Civil Service Clerical Association; la Union of Post Office Workers, la Institution of Professional Civil Servants y la Society of Civil Servants; ¹²⁵ la función principal de estas asociaciones se limita, sin embargo a problemas particulares de una categoría de agentes, ya que los problemas generales de la función pública se hallan reservados a los Whitley Councils.

Los Whitley Councils son organizaciones paritarias de negociación de las reclamaciones que los funcionarios podrian presentar y al mismo tiempo para mejorar el funcionamiento del servicio, su competencia se extiende a todas las cuestiones que afecten las condiciones de trabajo del personal de la Administración Pública no industrial. Existe a nivel nacional un Consejo Whitley, cuya dirección está representada por el Jefe del Civil Service, los jefes de los principales departamentos y altos funcionarios de la tesorería, además existen Consejos Whitley en

125.- NCIONES UNIDAS., "Ob cit"., pp 87.

en cada departamento ministerial y a nivel local en el lugar de trabajo. Existe también un Tribunal de Arbitraje de la Función Pública encargados de dilucidar los conflictos colectivos que puedan presentarse.

En los países de economía centralizada.- Unión Soviética, Checoslovaquia, Polonia, Yugoslavia, la característica más notable es el grado en que los sindicatos participan en la Administración. El movimiento sindical en su conjunto, toma parte en las decisiones de planificación y de política, incluyendo las políticas de sueldo, de precios y de servicios sociales, pero además en las decisiones que afectan en los incidentes de la carrera de sus miembros. No es obligatorio pertenecer al sindicato, pero casi la totalidad de los trabajadores están sindicalizados.

El derecho de huelga está reconocido específicamente, pero el abandono del trabajo sin previo aviso puede traer como consecuencia la pérdida del seguro y las prestaciones sociales.¹²⁶

En Italia.- La libertad sindical es garantizada a partir de la II Guerra Mundial, al estableci---

126.-NACIONES UNIDAS., "Ob cit" pp. 442.

miento del nuevo orden político, se halla consagrada en la Constitución Nacional vigente, esta garantía - general de la libertad sindical se extiende, indudablemente, a los funcionarios públicos, cuyo derecho de sindicarse ha reconocido el Tribunal Constitucional, e igualmente el derecho de huelga que con carácter general es admitido también en la función pública. En el Estatuto del funcionario, el derecho a -- sindicalizarse no es aludido en el capítulo correspondiente a los derechos de los funcionarios ni tampoco se prevee en la regulación de los órganos rectores de la función pública. "consecuencia de ello es la inexistencia de una organización permanente de órganos mixtos de representantes sindicales y de la Administración, canalizadores de acción sindical en la función pública, acción sindical que se desarrolla - necesariamente por causas informales u oficiales muy indirectos, como puede ser el de la integración de los sindicatos de funcionarios en las centrales sindicales del sector privado y la presencia de estos - a su vez entre otros organismos públicos, en el Consejo Económico y Social." 127

127.- PARADA VAZQUEZ, J. Ramón., "Sindicatos y Asociaciones de Funcionarios Públicos", Editorial Tecnos.- Madrid. 1968. pp 49.

En los países latinoamericanos el derecho de a sociación de los funcionarios públicos se reconoce - en casi todos estos países, pero se niega casi en la misma medida el derecho de huelga. La Constitución de Costa Rica declara que los trabajadores pueden or ganizarse libremente con el exclusivo propósito de obtener y conservar ventajas económicas, sociales o profesionales; reconoce el derecho de huelga, pero - niega expresamente este derecho en el caso de los -- servicios públicos. La Constitución Colombiana con tiene disposiciones similares: el derecho de asocia- ción está admitido y el derecho de huelga también, - excepto en los servicios públicos. Uruguay reconoce por Ley a sus funcionarios públicos el derecho de a sociarse para la defensa de sus intereses profesiona les, pero declara ilegal las asociaciones que en la consecución de sus fines intenten ejercer cualquier forma de presión sobre el Estado o sus órganos. En Chile se niega expresamente expresamente a los fun cionarios públicos el derecho a sindicalizarse o a - formar grupos que tengan esencialmente una finalidad política. Panamá, Perú, Brasil y Ecuador han firmado el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la libertad de asociación y la protec-

ción del derecho de sindicalización, pero los sindicatos de funcionarios públicos no están organizados.

En México, la Ley no sólo admite el derecho de asociación para todos, salvo los funcionarios que desempeñen puestos de confianza, sino que el Estado -- puede intervenir a través del Tribunal Federal de -- Conciliación y Arbitraje, para garantizar la formación de un sindicato único y exclusivo en cada sección administrativa. Esos sindicatos están facultados por Ley para representar a sus miembros ante las autoridades y el Tribunal. La propia Constitución -- reconoce el derecho de huelga, toda vez que se halla cumplido los requisitos legales, la huelga no debe ser violenta, debe ser decidida por los dos tercios del personal, limitarse a la suspensión de las tareas y comunicarse con sesenta y dos horas de anticipación al Tribunal de Conciliación. ¹²⁸

La sindicalización de los funcionarios públicos constituye en Venezuela un fenómeno relativamente nuevo enmarcado en su legislación. Se halla consagrado en nuestra Constitución y desarrollado en la Ley de Carrera Administrativa y Reglamento sobre los

128.-FRAGA, Gabino., "Ob cit"., pp. 280.

Sindicatos de Funcionarios Públicos:

"Los funcionarios públicos sujetos a la presente Ley podrán organizarse sindicalmente para la defensa y protección de los derechos que esta Ley y Reglamento les confiere. En cada organismo de la Administración Pública Nacional a cuyos funcionarios se aplique la presente Ley, dos directivos sindicales de los empleados públicos al servicio del mismo, tendrán derecho a que se les otorgue permiso remunerado para el cumplimiento de sus funciones de dirigentes, de conformidad con el Reglamento." 129

Nuestros sindicatos presentan ciertas limitaciones que van a incidir en las finalidades, organización y efectividad de los sindicatos de funcionarios públicos. El sindicalismo funcional, a diferencia de lo que ocurre en el sector privado, se enfrenta con un único patrono- El Estado-, "del cual - los funcionarios al mismo tiempo que sus empleados, son en buena medida su encarnación y su representación personal." Luego tenemos que el derecho de huelga, inherente al sindicalismo laboral, no tiene la misma extensión cuando se trata del sindicalismo funcional, ya que es la misma Constitución la que en forma expresa lo limita a los casos expresamente señalados por la Ley: "Los trabajadores tienen derecho a la huelga, dentro de las condiciones que fija la Ley. En los servicios públicos este derecho se e

129.-Ley de Carrera Administrativa., Ar. 23. pp 14.
130.-PARADA VAZQUEZ, Ramón., "Ob cit"., pp 52.

jercherà en los casos que aquella determine."¹³¹ Es de cir, no está vedado el derecho de huelga para los - funcionarios públicos, está limitado por cuanto se - halla supeditado a la determinación de la Ley, deter minación que no ha sido desarrollada.

A pesar de que la Ley establece el derecho a la sindicalización, éste derecho "no se extiende a todos los participantes de la función pública, sino- que determinadas categorías de funcionarios quedan - excluidos de tal derecho. Tal es el caso de los-- miembros de las Fuerzas Armadas Nacionales y de los Cuerpos de Seguridad del Estado. Se dice a este res pecto que la peculiaridad de su régimen disciplina-- rio y una identificación máxima de su función con la esencia última del poder político explica esa amputa ción." ¹³²

Otra limitación consiste en la improbabilidad de la negociación colectiva, limitada a ciertos cá nones de acuerdo al Instructivo No. 11, para los fun cionarios al servicio de aquellos Institutos Autóno mos que en su Ley de creación permita la contrata--- ción colectiva, y prohibida para los demás funciona-

131.-Constitución Nacional. pp. 13.

132.-CONSULTORIA JURIDICA., "Ob cit"., Mem. Interno- 2-2-71. pp. 30.

rios públicos de acuerdo a Sentencia de la Corte, que posteriormente examinaremos, basada en razones de índole constitucional, por ser atributo, al menos teórico del poder legislativo y la soberanía presupuestaria.¹³³

Sumadas a las limitaciones antes señaladas debemos considerar además la falta de protección en -- que se encuentran los dirigentes sindicales de los funcionarios públicos para el ejercicio de sus funciones, no gozan de la inamovilidad o fuero sindical que la Ley acuerda a los organizadores y dirigentes sindicales regidos por la Ley del Trabajo; solamente le son conferidos prerrogativas mínimas, que en nada contribuyen a un ejercicio seguro y eficaz de sus -- funciones. A tal efecto, la Ley de Carrera Administrativa establece: "En cada Organismo de la Administración Pública Nacional a cuyos funcionarios se aplica la presente Ley, dos directivos sindicales de los empleados públicos al servicio del mismo, tendrá derecho a que se les otorgue permiso remunerado para el cumplimiento de sus funciones de dirigentes de -- conformidad con el Reglamento."¹³⁴ Prácticamente los

133.- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA., "No pueden celebrar Contratos Colectivos entre Funcionarios Públicos y el Estado". El Nacional. 15-6-77. Pag. D-22.

134.- Ley de Carrera Administrativa. art. 23.

dirigentes sindicales de funcionarios públicos además de no poseer medios legales combativos, ven aún más limitada su actuación debido a que la Ley restringue fuertemente el número de dirigentes sindicales, al señalar que solamente dos dirigentes en cada organismo y a escala nacional gozaran de permiso remunerado para el ejercicio de sus funciones sin -- que ello implique el goze de inamovilidad consagrada por la Ley del Trabajo.

Las finalidades de los Sindicatos de Funcionarios Públicos de acuerdo al Reglamento son:

- a) Defender y proteger los derechos que la Ley de Carrera Administrativa y sus Reglamentos confiere a los funcionarios públicos sujetos a ella;
- b) Propender al mejoramiento profesional, cultural moral y social de sus miembros;
- c) Colaborar con la Administración Pública, cuando ésta lo requiera, para el mejor cumplimiento de sus funciones." 135

Para el logro de esas finalidades los sindicatos podran ejercer la representación sindical, prestar asesoramiento, realizar estudios sobre costos y niveles de vida, educación y cultura, así como crear administrar y subvencionar de conformidad con las - Leyes fondos de socorro, cooperativas y centros de capacitación y perfeccionamiento profesional.

135.-Reglamento Sobre los Sindicatos de Funcionarios Públicos. pp. 3.

El organismo competente para conocer en todo - lo relativo a la constitución, funcionamiento y vigi- lancia de los sindicatos de funcionarios públicos es el Ministerio del Trabajo por órgano de la Oficina - de Registro de Sindicatos de Funcionarios Públicos, - los cuales se organizan a nivel nacional y por minis- terio, institutos autónomos y demás organismos regi- dos por la Ley de Carrera Administrativa, exigiéndo- se como cantidad mínima de miembros cien empleados-- públicos, pudiéndose asociar a nivel nacional a tra- vés de las Federaciones y Confederaciones. Con res- pecto a estos organismos superiores de agrupación -- gremial, hasta el momento solo se ha constituido una federación con el nombre de "Federac ón Unitaria Na- cional de Empleados Públicos", legalizada el día 28 de Enero de 1976. Hasta el 30-1-76 existían un to- tal de cincuenta sindicatos legalizados que agrupan- un total de 49.450 funcionarios públicos. ¹³⁶

2.- Derechos que corresponden exclusivamente a los Funcionarios de Carrera.- A los funcionarios de carrera la Ley les reserva en forma exclusiva los si- guientes derechos: a) Derecho a la estabilidad; b) de- recho al ascenso y c) derecho a percibir prestacio--
136.-MINISTERIO DEL TRABAJO., "Registro de Sindicato de Funcionarios Públicos!" Caracas. 1976.

nes sociales como derechos adquiridos.

a) Derecho a la Estabilidad.- Los funcionarios tienen ciertos derechos en cuanto al ejercicio del cargo para el que fueron designados. "No son derechos naturales inherentes a la personalidad, sino de derechos otorgados por el ordenamiento jurídico vigente,"¹³⁷ en virtud de que la Administración necesita mantener un equilibrio a los fines de manifestar a través de sus postulados y medidas la voluntad del estado, y en consecuencia necesariamente que fijar la posición jurídica de sus funcionarios por la vía de la estabilidad. "La institución de la estabilidad es originaria del campo del Derecho Administrativo, donde refleja la aspiración hacia una normalización de relaciones entre los servicios de la Administración y los entes colectivos, para sustraerlos a las variaciones de la vida política."¹³⁸

Para Alfredo Ruprecht, el derecho a la estabilidad, es "el derecho del trabajador a ser mantenido en el empleo mientras no dé motivos justificados y predeterminados en la Ley para su despido y que dura

137.-ALFAMIRA, Pedro Guillermo., "Ob cit". pp 626.

138.-CALDERA, Rafael, "Derecho del Trabajo"., Tomo I 2a. Edición., "El Ateneo"., Caracas, Buenos Aires, - Lima, México., 1969. pp. 419.

hasta el fin de su vida laboral".¹³⁹ Para Ernesto Katz, "la estabilidad en el empleo es el principio en mérito del cual se garantiza al trabajador la conservación del empleo durante toda su vida laboral y a no ser despedido salvo por causa justificada."¹⁴⁰

Ricardo Mercado Luna, establece que "la estabilidad del empleado público consiste en la facultad de conservar el cargo y gozar de los derechos estatutarios mientras una causal legal no determine la extinción del vínculo o altere la relación funcional creada en virtud del empleo público."¹⁴¹ Considera este autor que la estabilidad no se agota en la separación del cargo porque aún sin esta producirse efectivamente, puede igualmente afectársele postergando arbitrariamente el ascenso, o simplemente efectuando traslados que no responden a necesidades funcionales.

"Conforme a nuestro sistema jurídico el derecho a la estabilidad del funcionario público es el derecho que éste tiene de permanecer en el ejercicio del cargo, del cual solo podrá ser retirado por las causas o motivos que la Ley de Carrera Administrati-

139.-RUPRECHT, Alfredo., cit. Dict. Of. No.6470 del-3-7-73., pp. 130.

140.-KATZ, Ernesto., cit. Dict. Of. No. 6470.

141.-MERCADO L, Ricardo., "Estabilidad del Empleado - Público". Edit. Astrea., Buenos Aires. 1974. pp 25.

va determine." ¹⁴² Las causas de retiro estan consagradas en el artículo 52 de la Ley de Carrera Administrativa, y el cual expresa: "El retiro de la Administración Pública procederá en los siguientes casos 1^o Por renuncia escrita del funcionario debidamente-aceptada; 2^o Por reducción de personal aprobada en -- Consejo de Ministros, debida a limitaciones financieras, reajustes presupuestarios, modificación de los servicios o cambio en la organización administrativa 3^o por invalidez y por jubilación de conformidad con la Ley y 4^o por estar incurso en causal de destitución." ¹⁴³

La Ley de Carrera Administrativa en su art. 17 consagra el derecho a la estabilidad de forma exclusiva a los funcionarios de carrera; "Los funcionarios de carrera gozaran de estabilidad en el desempeño de su cargo. En consecuencia sólo podran ser retirados del servicio por los motivos contemplados en la presente Ley". No obstante, es de gran interés-determinar si ese derecho es exclusivo para esos funcionarios y como tal excluyente para los otros.

"Ante la duda que pudiera surgir de que la estabi

142.-MINISTERIO DE EDUCACION. CONSULTORIA JURIDICA., "Dictamen No. 112" ., 1-2-73. pp. 50.

143.-Ley de Carrera Administrativa. art.52.

lidad del empleado público sólo cuenta cuando dichos funcionarios son de carrera, nos permitimos señalar que todos los funcionarios públicos, bien sean o no de carrera, siempre que desempeñen un cargo con carácter de permanencia y hallan ingresado mediante nombramiento expedido por la autoridad competente, tienen derecho a ser mantenidos en sus cargos y a no ser separados de ellos sino por aquellas causas predefinidas por la Ley para su retiro, excepción hecha de los funcionarios que la Ley considere de libre nombramiento y remoción." 144

"Evidentemente que si apelamos a los principios generales del derecho; los funcionarios que no son de carrera; por no haber sido sometidos a los procedimientos previstos por la Ley para su ingreso a dicha carrera, también están amparados implícitamente por el derecho a la estabilidad; desde luego que en los límites y circunstancias establecidas a tal fin por las disposiciones transitorias de la Ley de Carrera Administrativa. Por consiguiente, al no aparecer en el texto de la Ley referida, la excepción de que los funcionarios que no sean de carrera no gozan del derecho de la estabilidad." 145

En consecuencia, puesto que la intención del legislador fué mejorar la condición del funcionario público, y regular la estabilidad como base para su perfeccionamiento, no podría establecerla de una manera excluyente para los funcionarios que no son de carrera, máxime cuando una gran mayoría se hallan en un régimen especial y transitorio y por lo tanto equiparables a los funcionarios de carrera.

144.-CONSULTORIA JURIDICA., "Doctrina Administrativa Mem. Interno No. 202. 29-12-72. pp. 74.

145.-Ibidem., Of. No. 6470. 3-7-73. pp. 130.

b) Derecho al ascenso.- Es un derecho exclusivo a los funcionarios de carrera, "es decir, el derecho a mejorar la condición y a ascender en las diversas escalas o escalafones establecidos en el sistema de clasificación de cargos".¹⁴⁶ No obstante la Ley no define que se entiende por ascensos, pero del sistema que establece así como de los principios que rigen la materia de Administración de Personal, "se -- considera que ascenso es toda modificación de la situación del funcionario frente a la Administración - que implica un cambio de una clase de grado menor a otra de superior grado."¹⁴⁷

El sistema para que opere el ascenso en la Ley, está fundado en el llamado mérito, la Ley establece que "los ascensos se otorgaran por riguroso orden de méritos de acuerdo con la calificación obtenida en las pruebas correspondientes. En la selección para ascensos se consideraran como parte integrante del examen de evaluación de la eficiencia del funcionario, así como la realización de los cursos de capacitación o adiestramiento que establezcan los reglamentos.

Parágrafo Unico.- La provisión de cargos vacantes de carrera se realizará atendiendo al siguiente orden de prioridades: 1o. Con candidatos del registro de elegibles para ascensos del organismo respectivo 2o. Con candidatos del registro de elegibles para -

146.-BREWER-CARIAS, Allan Randolph., "Ob cit"., pp47
147.-TRIBUNAL DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA., "Ob cit
Sentencia 14-2-74., pp. 186.

ascensos de la Administración Pública Nacional; 3o.- Con candidatos del registro de elegibles para ingresos." 148

El derecho de los funcionarios de carrera al ascenso está limitado a aquellos cargos que sean de carrera ya que no tienen derecho a ser designados para un cargo de libre nombramiento y remoción por pertenecer dichos cargos a la esfera superior de los Organismos Administrativos o que por la índole de sus funciones sean de alto nivel o de confianza, además que el cargo de libre nombramiento y remoción carece de estabilidad y por consecuencia de escalafón, su obtención no responde a un ascenso ya que lleva involucrado su eventual separación; a dichos cargos pueden acceder los funcionarios de carrera, quienes al pasar a desempeñarlo se encuentran en una situación especial que la Ley de Carrera Administrativa denominada de permiso especial.

La protección que la Ley acuerda al funcionario público para su ascenso tiene sus limitaciones fundadas en el interés público. "Este interés exige que los cargos sean ocupados por los más idóneos para servirlos, lo cual requiere una apreciación de carácter individual sobre el mérito de los agentes que

148.- Ley de Carrera Administrativa pp. 14.

esten en condiciones de ser promovidos." 149

De manera que el derecho al ascenso ampara únicamente a los funcionarios de carrera, y estos ascensos a su vez dependen del resultado de las pruebas a que estos sean sometidos para la provisión de cargos vacantes por ascensos, con el objeto de asegurar la idoneidad del funcionario que aspira al ascenso..Sin embargo, el régimen de evaluación y de previa capacitación del funcionario, debería estar establecido en los Reglamentos, pero los mismos no han sido dictados; existen al respecto circulares emanadas de la Oficina Central de Personal, contentivas de las llamadas "Normas Generales y Procedimientos que deberán Aplicarse para cubrir las vacantes que ocurran en la Administración Pública Nacional." 150

c) Derecho a percibir prestaciones sociales como derechos adquiridos.- Es un derecho exclusivo y excluyente para los funcionarios de carrera, acuerda la Ley que:

"Los funcionarios de carrera tendrán derecho a percibir como indemnización al renunciar, o ser retirados de sus cargos conforme a lo previsto en el art. 53 de esta Ley, las prestaciones sociales de antigüedad y auxilio de cesantía que contempla la Ley del Trabajo, o las que puedan corresponderles-

149.-ALTAMIRA, Pedro Guillermo., "Ob cit"., pp 628.
150.-OFICINA CENTRAL DE PERSONAL. "Circular No.2207-15-3-72. Caracas.

segun la Ley especial si ésta última les fuera más favorable.."¹⁵¹Es decir que independientemente las causas por las cuales el funcionario termine su relación con la Administración Pública tendrá derecho al pago de sus prestaciones sociales con cargo a la partida establecida al efecto en el Presupuesto de Gastos del Ministerio de Hacienda, o seguirse el procedimiento de Acreencias no Prescritas, si dicha partida ha sido agitada. El retiro de la Administración Pública procederá en los siguientes casos: a) Por renuncia escrita del funcionario debidamente aceptada; b) Por reducción de personal, aprobada en Consejo de Ministros, debido a limitaciones financieras, reajustes presupuestarios, modificación de los servicios, o cambios en la organización administrativa; c) Por invalidez y por jubilación de conformidad con la Ley; y d) por estar incurso en causal de destitución. Tendrán además derecho de percibir las prestaciones sociales los funcionarios de carrera cuando cesen en el ejercicio de su cargo de libre nombramiento y remoción o de representación popular si su reubicación en un cargo de carrera no fuere posible, ya que la Ley considera que el funcionario en estos casos se-

151.-Ley de Carrera Administrativa., 26.

encuentra en permiso especial con respecto a la carrera administrativa y siempre tendrá derecho a ser ubicado en un cargo de carrera de similar jerarquía y remuneración al que ocupaba para el momento de su designación al cargo de libre nombramiento y remoción o al cargo de representación popular.

El tiempo en el servicio a ser tomado en cuenta para el cálculo y pago de las prestaciones de antigüedad y auxilio de casantía será el que resulte de computar los lapsos de servicios prestados a tiempo-completo, en forma ininterrumpida, en cualquier Organismo de la Administración Pública Nacional; y a tal efecto se computará:

- 1^o El tiempo de prestación del servicio militar-obligatorio.
- 2^o Los períodos de prueba en los cargos desempeñados.
- 3^o Los lapsos durante los cuales el funcionarios halla desempeñados supernumerarios.
- 4^o Las suplencias.
- 5^o El tiempo desempeñado por servicios especiales siempre que hubiere ingresado al cargo respectivo.
- 6^o El tiempo de servicio prestado como contratado a tiempo completo en la Administración Pública Nacional.
- 7^o El tiempo de servicio ininterrumpido prestado

en cualquier Organismo Público Nacional, siempre que su incorporación a la Administración Pública Nacional no interrumpa la prestación de sus servicios.

A los efectos del cómputo del tiempo ininterrumpido al servicio de la Administración Pública, no se consideran interrupciones del servicio activo los casos siguientes:

- a) La duración de los permisos o licencias otorgados de acuerdo con el respectivo Reglamento.
- b) La duración de los permisos especiales a que tienen derecho los funcionarios de carrera, que hallan sido nombrados para desempeñar cargos de libre nombramiento y remoción, o elegidos para cargos de representación popular.
- c) La duración de los cursos de adiestramiento o de capacitación profesional autorizados por el respectivo organismo.
- d) La duración de las suspensiones.

No obstante, si la prestación efectiva del servicio es inferior al número de horas semanales correspondiente a los horarios que rijan en el Organismo, o el medio tiempo se computaran como tiempo completo cuando la jornada diaria del funcionario dentro del Organismo respectivo sea por lo menos la mitad de esta; sin embargo, si el funcionario desempeña o ha ejercido dos cargos no incompatibles a tiempo parcial de media jornada cada uno, sólo le serán computados-

los lapsos de servicio efectivamente prestados en uno de dichos cargos.

Ahora bién, anotábamos anteriormente que el -- tiempo de servicio ininterrumpido prestado en cual-- quier Organismo Público Nacional, es computado a los efectos del cálculo de los años de servicio, pero si el funcionario hubiere recibido el pago de prestaciones de alguno de los Organismos al cual hubiese trabajado, éste tiempo no será computable e igualmente si ha prestado sus servicios a Empresas del Estado, porque en éste caso carecería de la cualidad de funcionario público de carrera.

Las prestaciones de antigüedad y auxilio de cesantía serán pagadas tomando como base el sueldo básico más las compensaciones que por antigüedad y servicio eficiente recibía el funcionario como contraprestación a sus servicios en el último cargo de empeñados, indiferentemente que dicho cargo halla sido de libre nombramiento y remoción o de carrera.

El pago de las prestaciones sociales a los funcionarios de carrera retirados de la Administración Pública Nacional, se calcula de la forma siguiente:

1^o Por concepto de antigüedad.- El funcionario tendrá derecho a percibir por cada año o fracción-

de año superior a ocho meses de servicio, la mitad de la remuneración devengada en el último mes de servicio prestado.

- 2^o Por concepto de auxilio de cesantía.- El pago es proporcional al tiempo de servicio prestado:
- a) Después de un tiempo de servicio no menos de tres meses, ni mayor de seis, con el equivalente a cinco días de sueldo;
 - b) Después de un tiempo de servicios mayor de seis meses pero menor de un año: con el equivalente a diez días de sueldo;
 - c) Después de un tiempo de servicio mayor de un año; con el equivalente a quince días de sueldo por cada año de servicio o fracción mayor de ocho meses.
 - d) El auxilio de cesantía causada antes del primero de mayo de mil novecientos setenta y cinco se calculará de manera que en ningún caso podrá exceder del salario de ocho meses desde esta fecha en adelante deberá agregarse al auxilio de cesantía el que se fuese causando, calculándose de la manera indicada en este artículo, sin limitación alguna.

Corresponde a la Oficina de Personal del Organismo respectivo tramitar ante la Oficina Central de Personal, la solicitud del pago, acompañada de los recaudos necesarios tendientes a demostrar la cualidad de funcionario de carrera, años de servicio prestado, monto de las prestaciones con indicación tanto

de los cálculos efectuados como de la cantidad efectiva a pagar, constancia de que no le han sido pagadas prestaciones sociales por los Organismos de la Administración Pública Nacional a los que hubiere servido con anterioridad y copia del acta de entrega del cargo, cuando se trate de un funcionario que halla - tenido bajo su custodia la recepción o manejo de fondos públicos, de especies fiscales o de materiales.

Procede además el pago de prestaciones sociales, en caso de muerte del funcionario de carrera a los herederos de éste. La doctrina administrativa de la Consultoría Jurídica de la Oficina Central de Personal, al respecto ha establecido que "al producirse el deceso del funcionario público sujeto a la Ley de Carrera Administrativa, las prestaciones sociales se pagarán a los beneficiarios que aparezcan en el artículo 142 de la Ley del Trabajo."¹⁵²

Es de gran interés aclarar que en materia de pago de prestaciones sociales de antigüedad y auxilio de cesantía a los funcionarios de carrera, no es procedente el pago doble de dichas prestaciones por despido injustificado, por cuanto la Ley Contra Des-

152.-OFICINA CENTRAL DE PERSONAL., "Ob cit". p 276.

pidos Injustificados expresamente excluye de su aplicación a los funcionarios o empleados públicos.

3.- Derechos previstos para los funcionarios de régimen transitorio.- Son derechos que la Ley consagra para un grupo de funcionarios que tenían más de un año al servicio de la Administración Pública Nacional para el momento de dictarse la Ley, gozan de una situación análoga a los funcionarios de carrera porque desempeñan cargos de carrera, reúnen los requisitos mínimos establecidos por el art. 33 de la Ley, pero están sujetos a exámenes que la Administración ha de hacerles a objeto de determinar la idoneidad para el cargo. Estos derechos son:

a) Derecho a ingresar a la carrera administrativa Todos los funcionarios que para el momento de dictarse la Ley de Carrera Administrativa tuviesen más de un año de servicio, tienen el derecho de ingresar a la carrera sin presentar los concursos previstos por la Ley, como el único medio de ingreso a la carrera, ya que estos funcionarios reúnen los requisitos mínimos exigidos por la Ley, pero por hallarse en el desempeño de la función pública, la Ley les acuerda una serie de exámenes a objeto de comprobar si el--

funcionario presta satisfactoriamente los servicios inherentes al cargo, y en caso positivo se le otorga el correspondiente certificado de funcionario de carrera.

Cuando el funcionario tiene en el ejercicio -- del cargo más de un año pero menos de cinco, y practicado el examen, resultare reprobado, tendrá derecho a que se le practique un nuevo examen, el cual-- deberá realizarse en un plazo no mayor de un año, ni menor de tres meses; podrá optar además a que se le traslade a otro cargo para el cual si reuna los requisitos exigidos, en cuyo caso y previa aprobación de los exámenes correspondientes, se le otorgará el certificado de funcionario de carrera. ¹⁵³

Si el funcionario resultare reprobado por segunda vez, será retirado de la administración pública, pero tendrá derecho a ser incorporado en el registro de elegibles para cargos cuyos requisitos reuna, pero su inclusión en el registro de elegibles se caracteriza porque se hará con precedencia sobre los funcionarios que vayan a ingresar al servicio por -- vía de concurso. ¹⁵⁴

153.-Ley de Carrera Administrativa. art. 67.

154.-Ley de Carrera Administrativa. art. 68.

A los funcionarios que tuvieran más de cinco años pero menos de diez al servicio de la Administración pública, tendrán derecho a un nuevo y tercer e xámen que de resultar reprobado, la Ley le brinda u na nueva oportunidad, si es reprobado nuevamente, se rá retirado de la Administración Pública, pero tendrá derecho a ser incorporado al registro de elegibles para cargos cuyos requisitos reuna de conformidad con la Ley.¹⁵⁵

Los empleados públicos con más de diez años de servicio, serán declarados funcionarios de carrera, siempre que llenen los requisitos establecidos en el art. 33 de la Ley, pero en todo caso estarán obligados a prestar los exámenes correspondientes a los e fectos de su capacitación y de su correcta ubicación sin que esta pueda conllevar desmejoramiento de su remuneración.¹⁵⁶

En consecuencia de este modo los funcionarios de régimen transitorio pueden hacer efectivo el derecho a ingresar a la carrera. Pero es lamentable que los funcionarios en esta situación, quizás por desconocimiento de sus derechos no exijan la concretiza--

155.-Ley de Carrera Administrativa. art. 69.
156.-Ibidem.

ción del mismo.

Ahora bién la Administración puede en cualquier momento, no existiendo como no existe reglamentación al respecto, hacer efectivo su poder de evaluación, pero mientras no se regularice la situación de estos funcionarios gozaran del mismo régimen de los funcionarios de carrera, tendrán los mismos derechos, ya que la Administración no puede alegar que un sujeto no es de carrera porque ella no le ha realizado la prueba de evaluación.

2.- Derecho a las prestaciones sociales.-Los funcionarios que al momento de dictarse la Ley de Carrera Administrativa tenían más de un año al servicio de la Administración Pública Nacional, y al presentar los exámenes que la Ley les acuerda para el ingreso a la carrera, resultaren reprobados tendran derecho además de ser incorporados al registro de elegibles, al pago de las prestaciones sociales de antigüedad y auxilio de cesantía, calculadas de manera similar a lo ya visto para los funcionarios de carrera e igualmente la solicitud, tramitación y control se realizará conforme a las normas y procedimientos elaborados por la Oficina Central de Personal.

C A P I T U L O V

LA CONTRATACION COLECTIVA EN LA FUNCION PUBLICA

Sumario: 1.- La Contratación Colectiva en la Función Pública.

1

La Contratación Colectiva en La Función Pública

Hasta el presente ha sido muy discutida la posibilidad de la contratación colectiva en la función pública.

En principio sostenemos que los funcionarios y empleados públicos no tienen derecho a la contratación colectiva, toda vez que esta como figura jurídica tiene su base en la Ley del Trabajo y si los funcionarios y empleados públicos están excluidos expresamente de ella, falta la base legal de la contratación colectiva.

Pero no debe seguirse de esto que esté negado todo régimen de acuerdos entre los funcionarios y em

pleados públicos y la Administración? Afirmamos lo contrario, por cuanto el contrato colectivo no es la única forma de acuerdos que pueden realizarse con la Administración Pública, ya que éstos pueden tomar la forma de actas-convenios (según la práctica que se ha seguido en nuestro país) o como dicen los franceses, concertaciones, contratos de progreso.

Uno de los argumentos de mayor peso en contra de la admisión de la contratación colectiva es el de que el funcionario se halla sometido a un régimen estatutario, preestablecido de modo general y unilateral por el Estado para asegurar el régimen de uniformidad institucional que imponen las necesidades de la Administración Pública. Así la Ley regula los derechos y deberes de los funcionarios en sus relaciones con la Administración Pública Nacional sobre la base de un sistema de administración de personal que estructura las diferentes situaciones jurídicas y administrativas de los funcionarios.

Ahora bien, las normas y procedimientos de administración de personal lo que tienden es a establecer la uniformidad en todos los aspectos institucionales de la función pública por obvias necesidades del Estado. Así los derechos y deberes de los fun--

cionarios y las distintas situaciones jurídicas y administrativas en que puedan encontrarse, en todo -- cuanto tenga relación al aspecto funcional, quedan -- sometidos a la regulación unilateral estatutaria.

Pero este régimen no impide que los derechos y deberes del mismo funcionario y su situación subjetiva como prestador de servicios, puedan ser objeto de ampliación mediante acuerdos colectivos, los cuales -- bien pueden recibir formalización para su puesta en vigencia por acto reglamentario que los recoja como -- contenido y les preste la forma, o de ser necesario, mediante Ley aprobatoria (la cual no debe chocar con la Ley de Carrera Administrativa).

El argumento en contra sobre la base de razones de orden presupuestario, en el sentido de que to do convenio laboral colectivo supone erogaciones pa ra atender a las mejoras económico-sociales convenidas, y de que no puede preverse una partida presupuesta ria para atenderlas por tratarse de un gasto in--- cierto e indeterminado, argumento que niega la posibilidad de los convenios colectivos enfrentándola a la prohibición del artículo 227 de la Constitución -- Nacional, de que no puede hacerse del tesoro nacio--

nal gasto alguno que no halla sido previsto en la -
Ley de Presupuesto, puede siempre contestarse por--
que en primer lugar el gasto no es imprevisible en-
términos absolutos y en todo caso puede disponerse u
na partida global calculada para atenderlos; y por o
tra parte estan a disposición como medios técnico-ju-
rídicos utilizables el mecanismo constitucional del
crédito adicional y los procedimientos rectificato--
rios previstos en la Ley Orgánica de la Hacienda Pú-
blica Nacional.

Tampoco es argumento el volúmen del gasto por-
mejoras económico-sociales que fueran introducidas a
través de dichos convenios para los funcionarios y -
empleados públicos, porque éste argumento del todo -
extrajurídico y puramente económico, excluiría la fi
gura misma de la contratación colectiva no ya del --
sector público sino del todo sector privado.

Igualmente infundado es el argumento de que el
artículo 124 de la Constitución Nacional impide toda
suerte de convenios entre la Administración y los --
funcionarios y empleados públicos, el cual junto al-
del carácter unilateral y estatutario del régimen --
que precide la función pública constituye la médula-

de las tesis de la Corte en contra de la contratación colectiva y, por extensión, de toda clase de acuerdos o convenios sobre mejoras económico-sociales. Dicha norma constitucional está dirigida a impedir colusiones dolosas a propósito de las contrataciones públicas y por consiguiente de moralidad administrativa. Pero los acuerdos, concertaciones o convenios colectivos entre los funcionarios y la Administración, formalizados por acto reglamentario o por Ley aprobatoria, en la forma que antes hemos explicado, mal podrían decirse dentro de la órbita de la prohibición Constitucional.

Para finalizar, sobre este punto, consecuentemente con lo que hemos venido sustentando en esta tesis que el derecho a la contratación colectiva -aludiendo en este caso propiamente a la figura jurídica del contrato colectivo, regulada junto con los procedimientos de contratación respectivos por la Ley del trabajo- es derecho indiscutible de los obreros y empleados (no públicos) del Estado, en razón de que su régimen jurídico propio los coloca bajo la protección de la Ley del Trabajo.

C A P I T U L O V I

RESPONSABILIDADES DEL FUNCIONARIO PUBLICO

Sumario, - 1.- Responsabilidades del Funcionario Público.

1

Responsabilidades del Funcionario Público

El principio de la responsabilidad de los funcionarios públicos es universal, y el reconocimiento de este principio es trascendental para el afianzamiento de las libertades públicas; según Gascón y Marín "es importantísima la existencia de responsabilidad de los funcionarios para evitar el abuso de la burocracia y asegurar garantías efectivas a los ciudadanos. No puede decirse que se viva en un Estado de derecho si la responsabilidad del empleado no puede hacerse real. Precisa la existencia de leyes que la declaren y faciliten su exigencia y que la opinión pública reclame su efectividad."¹⁵⁷

157.-GASCON Y MARIN., en MARIENHOFF., "Ob cit".p.366

El fundamento jurídico de la responsabilidad-- está en la violación de un deber jurídico. La trasgresión de los deberes que les impone el vínculo jurídico que liga a la Administración con el agente, determina la obligación de reparar o satisfacer el daño causado, acarrea responsabilidad: civil, penal, administrativa y disciplinariamente, según la naturaleza de la norma trasgredida, y la diferencia esencial entre ellas radica en los distintos bienes o valores jurídicos que respectivamente tienden a proteger.

La responsabilidad penal existe cuando el acto irregular del funcionario o empleado constituye un delito previsto y penado en el Código Penal o en Leyes especiales.

Esta responsabilidad está integrada por tres elementos básicos:

a) Infracción del cargo por acción u omisión, es común en todos los casos de responsabilidad, es un elemento indispensable, ya que si no se trata de una infracción en el ejercicio del cargo, no acarrea responsabilidad para el funcionario en su calidad-- de tal;

b) La existencia de dolo o culpa, resulta ser un elemento imprescindible.

c) El delito y la pena deben hallarse expresamente tipificados por la Ley. En este sentido podemos clasificar los delitos cometidos por los funcionarios en propios o funcionales son aquellos delitos en que es indispensable la condición de agente público, pues si esta no existe la figura delictiva se extingue, tales como el cohecho, la prevaricación; cuasifuncionales, son aquellos delitos que pueden ser cometidos por cualquier persona y la pena se establece según la culpabilidad del empleado; y comunes, en los cuales la cualidad de empleado viene a constituir una circunstancia agravante de la pena. La responsabilidad penal trae como consecuencia por regla general una sanción penal que afecta a la persona como a la libertad del infractor.

La responsabilidad civil.-Surge este tipo de responsabilidad cuando el funcionario actuando con culpa o negligencia por acción u omisión en el ejercicio de su cargo, causa un daño a la Administración Pública o a terceros.

La responsabilidad administrativa.-Incurre en este tipo de responsabilidad el funcionario público que en el ejercicio del cargo realiza o incurre en omisiones que cercenen las atribuciones o deberes--

establecidos en relación con el servicio o función - que desempeñe o que fuera de la función realiza actos que hacen desmerecer en el concepto público. En este tipo de responsabilidad el elemento característico es que el funcionario halla faltado a los deberes como empleado, por cuyo motivo se llegue a afectar a la disciplina, moral, el buen funcionamiento del servicio, con lo cual queda reducido el efecto - al ámbito interno de la organización administrativa. En la responsabilidad administrativa, la conducta -- del hombre como tal y fuera del servicio público puede dar lugar a una corrección disciplinaria, pues -- aunque se trate de actos llevados a cabo fuera del ejercicio de la función pública, esto afecta a la moral funcional. Establecer cuando un acto de la vida privada incide en la función o cargo constituye una cuestión de hecho, que depende de cada caso concreto.

Nuestra Ley de Carrera Administrativa, señala además una responsabilidad disciplinaria, no obstante la doctrina considera que la responsabilidad administrativa se hace efectiva a través de la potestad disciplinaria. En este sentido "responsabilidad administrativa y responsabilidad disciplinaria son --

conceptos sinónimos"¹⁵⁸

Mediante la responsabilidad administrativa se tiende a mantener el debido funcionamiento de los -- servicios administrativos. El poder disciplinario -- se ejerce sobre todos los funcionarios administrati- vos, pero la calidad de funcionario es indispensable.

El contenido genérico de la responsabilidad de los funcionarios públicos lo hallamos en nuestra -- Constitución Nacional:

"Todo acto del Poder Público que viole o menosca be los derechos garantizados por esta Constitu- ción es nulo, y los funcionarios y empleados pú blicos que lo ordenen o ejecuten incurren en res ponsabilidad penal, civil y administrativa, se-- gun los casos, sin que les sirva de excusa órde nes superiores manifiestamente contrarias a la Constitución y a las Leyes." 159

"El ejercicio del Poder Público acarrea responsa bilidad individual por abuso poder o por viola- ción de la Ley." 160

Desde el Presidente de la República hasta el -- más humilde funcionario público responde de sus deli tos y sus faltas en el ejercicio del Poder Público, -- la Constitución contempla que el "Presidente de la República es responsable de sus actos, de conformi-- dad con esta Constitución y Leyes."

Ahora bien, la Ley de Carrera Administrativa--

158.- MARIENHOFF, Miguel., "Ob cit"., pp. 404.

159.- Constitución Nacional., Art. 46.

160.- Ibidem., art. 121.

establece que "los funcionarios públicos responden - penal, civil, administrativa y disciplinariamente -- por los delitos, faltas, hechos ilícitos e irregularidades administrativas cometidas en el ejercicio de sus funciones. Esta responsabilidad no excluye la-- que pudiera corresponderle por efectos de leyes especiales o de su condición de ciudadano."¹⁶¹ Le corresponde al Ministerio Público intentar las acciones a que hubiere lugar para hacer efectiva la responsabilidad civil, penal, administrativa o disciplinaria en que hubieren incurrido los funcionarios públicos con motivo del ejercicio de sus funciones. En efecto la Ley Orgánica del Ministerio Público, faculta a dicho Ministerio para incoar las acciones correspondientes con el propósito de hacer real la responsabilidad en que hubieren incurrido los funcionarios públicos con motivo del ejercicio de sus funciones. Igualmente la Constitución Nacional señala entre las atribuciones del Ministerio Público: Intentar las acciones a que hubiere lugar para hacer efectiva la responsabilidad civil, penal, administrativa o disciplinaria en que hubieren incurrido los funcionarios públicos con motivo del ejercicio de sus funciones.

161.-Ley de Carrera Administrativa Art. 57.

Para el cumplimiento de la función encomendada al Ministerio Público, le corresponde a las máximas autoridades Administrativas la obligación de suministrarle toda información y documental que el Fiscal General de la República les solicite, de tal manera que cualquier funcionario que se encuentre en la escala que sea de la Administración Pública, debe suministrar datos, documentos, cifras, aportar su orientación acerca del caso investigado.

Como anotábamos anteriormente, la responsabilidad administrativa se hace efectiva a través de la potestad disciplinaria, nuestra Ley de Carrera Administrativa establece una serie de sanciones disciplinarias, independientemente de las sanciones previstas en otras leyes, y sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles y administrativas que pudieran derivarse de los mismos hechos, por cuanto estas responsabilidades no son excluyentes.

Para la aplicación de toda sanción se tomarán en consideración los antecedentes del funcionario,-- la naturaleza de la falta, la gravedad de los perjuicios causados y las demás circunstancias relativas al caso.¹⁶² Cuando un funcionario halla cometido si--

162.- Reglamento Sobre el Régimen Disciplinario para los Funcionarios Públicos Nacionales. pp. 31.

multaneamente dos o más faltas que merezcan --
ciones disciplinarias distintas, se aplicará aquella
sanción que revista mayor gravedad y se hará la in-
vestigación conforme al procedimiento previsto para
la falta que merezca más grave sanción.

Las sanciones disciplinarias que la Ley esta--
blecen son:

1^o) Amonestación verbal.-- Consiste en la re--
prensión que hace el superior inmediato, en el lugar
de trabajo, personal y privadamente al funcionario -
objeto de la sanción, pero deberá ser comunicada por
escrito a la Oficina de Personal, con copia al fun--
cionario amonestado.

Son causas de amonestación verbal las siguien-
tes:

- 1) Negligencia en el cumplimiento de los debe-
res inherentes al cargo;
- 2) Falta de atención debida al público.
- 3) Incumplimiento del horario de trabajo;
- 4) Conducta descuidada en el manejo de los ex-
pedientes, así como del material y útiles -
de oficina;
- 5) Cualesquiera otras faltas que no ameriten -
conforme a esta Ley, una sanción mayor. 163

La negligencia en el cumplimiento de los debe-
res inherentes al cargo, puede decirse que comprende
y resume todas las demás, pues en cierto sentido las

163.- Ley de Carrera Administrativa. Art. 58.

demás causales implican ésta, es decir negligencia, porque hay omisión de la diligencia o cuidado que debe ponerse en las obligaciones inherentes al cargo, en las relaciones con las personas y en el manejo o custodia de las cosas; pero además el legislador quiso destacar algunos casos especialmente, tales como: falta de atención al público, es uno de los males que caracteriza a nuestra administración pública debida- generalmente recargo de trabajo en algunos pocos funcionarios y además a la inadecuada educación de muchos funcionarios, no obstante la Ley lo considera como causal de amonestación leve como es la amonestación verbal por cuanto el funcionario ha incumplido en un deber y lo cual conlleva a afectar la disciplina, moral y el buen funcionamiento del servicio, que como servicios públicos la mayoría, los particulares tienen derecho.¹⁶⁴

Incumplimiento en el horario de trabajo, es -- causal de amonestación, por cuanto el funcionario ha incumplido en el deber de prestar el servicio de manera permanente y continua, este incumplimiento lo configura no solo el hecho de llegar tarde al trabajo sino también marcharse más temprano de lo debido.
164.-ESTEVEZ LLAMOZAS, HECTOR., "Ob cit"., pp 232.

y las salidas injustificadas o intempestivas del local donde se presta el servicio.

La conducta descuidada en el manejo de los expedientes, así como del material y útiles de oficina es una causal muy sugestiva por cuanto puede configurar el caso de perjuicio material grave causado por negligencia que está sancionado con amonestación escrita.

2^o) La amonestación escrita.- Consiste en la represión que, extendida por escrito, hace el funcionario de mayor jerarquía, sección o departamento, al funcionario objeto de la sanción; dicho funcionario hará conocer la medida a la respectiva Oficina de Personal y ésta a su vez la hará del conocimiento de la Oficina Central de Personal.

Son causales de amonestación escrita:

- 1) Haber sido objeto de tres amonestaciones orales en un año;
- 2) Falta de consideración y respeto debido a los superiores, subalternos o compañeros de trabajo, debidamente comprobados;
- 3) Perjuicio material causado por negligencia manifiesta a los bienes de la República, siempre que la gravedad del perjuicio no amerite destitución;
- 4) Inasistencia injustificada al trabajo durante dos días hábiles en el término de seis meses o de tres en el término de un año.
- 5) Realizar campaña o propaganda de tipo político

- o proselitista en los lugares de trabajo, así como solicitar o recibir dinero u otros bienes para fines políticos en los mismos lugares de trabajo;
- 6) Recomendar a personas determinadas para ser -- nombradas o atendidas o para que obtengan ventajas o beneficios en la carrera administrativa;
 - 7) Cualesquiera otra falta o circunstancia que no estuviere sancionadas con amonestación verbal, o con la suspensión sin goce sueldo, o la destitución.165.

Como podemos observar las causales de amonestación escrita, son consecuencia del incumplimiento -- del deber de fidelidad, el cual es un deber genérico que lleva íncito una serie de deberes subsidiarios: deber de guardar neutralidad política, ya que el funcionario público se halla al servicio de la Administración y no de parcialidad política alguna; el deber de velar por el patrimonio e intereses de la Administración, bajo diversas formas encontramos consagrada en la Ley esta obligación, ya sea en forma expresa, como un deber de vigilancia y conservación de los documentos, bienes e intereses de la nación o se trate de los daños que el funcionario cause al patrimonio de la nación. Y además, sanciona el incumplimiento del deber de obediencia, del cual surge el deber general de respeto, que a su vez es recíproco en

165.- Ley de Carrera Administrativa., Art. 59.

tre el funcionario y su superior y además con sus compañeros de trabajo.

3.- La Destitución.- La destitución consiste en la separación definitiva del funcionario de la Administración Pública Nacional, por decisión de la máxima autoridad administrativa del Organismo respectivo. Sin embargo la destitución la hará el funcionario a quien corresponda hacer el nombramiento o por órgano del cual se hizo este, previo estudio del expediente elaborado por la respectiva Oficina de Personal, y se le comunicará por oficio al interesado con indicación expresa de la causal o de las causales en que se apoye la medida. Toda destitución se hará del conocimiento inmediato de la Oficina Central de Personal. En consecuencia si no se invocan razones por parte de la Administración, para destituir a un funcionario de conformidad con el art. 62 de la Ley, la destitución es ilegítima, así lo ha declarado la Corte Suprema de Justicia: "...No se invocaron razones por parte de la Administración para destituir al querellante ni se consignó a lo largo del proceso ningún alegato para justificarla, con fundamento en una cualquiera de las causales expresamente señaladas por el art. 61 (actualmente 62) de-

la Ley de Carrera Administrativa, así lo declara la-
 Corte..."¹⁶⁶

Son causas de destitución las siguientes:

- 1^o Haber sido objeto de tres amonestaciones es-
critas en un año
- 2^o Falta de probidad, vías de hecho, injuria, in-
sordinación, conducta inmoral en el trabajo
o acto lesivo al buen nombre o a los intere-
ses del organismo respectivo o de la Repúbli-
ca;
- 3^o Perjuicio material grave causado intencional-
mente o por negligencia manifiesta al patrimo
nio de la República;
- 4^o Abandono injustificado al trabajo durante ---
tres días hábiles en el curso de un mes;
- 5^o Condena penal que implique privación de liber-
dad, o auto de culpabilidad administrativa de
la Contraloría General de la República;
- 6^o Solicitar y recibir dinero, o cualquier otro-
beneficio material valiéndose de su condición
de funcionario público;
- 7^o Revelación de asuntos reservados, confidencia-
les o secretos, de los cuales el empleado ten-
ga conocimiento por su condición de funciona-
rio;
- 8^o Tener participación por sí o por interpuestas
personas, en firmas o sociedades que tengan -
relaciones con la respectiva dependencia, cuan-
do estas relaciones estén vinculadas directa-
mente o indirectamente con el cargo que se de-
sempeña, salvo que el funcionario haya hecho
conocer por escrito esta circunstancia para -
que se le releve del conocimiento o tramita-
ción del asunto en cuestión." 167

El Reglamento sobre el Régimen Disciplinario -
para Los Funcionarios Públicos Nacionales, acorde --

166.- TRIBUNAL DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA., "Ob cit"
pp. 66. Sentencia 5-11-74.

167.- Ley de Carrera Administrativa. Art. 62.

con la disposición precitada señala el procedimiento a seguir en caso de destitución de un funcionario público, cuando la gravedad o la naturaleza de la infracción así lo considere, y el hecho cometido sea de aquellos previstos como causal que den lugar a ella, presenta determinadas fases de estricto cumplimiento, requeridas por la misma Ley y necesarias para la iniciación y enjuiciamiento del funcionario transgresor. El procedimiento a seguir es el siguiente:

Primero.- Conocido el hecho susceptible de ser sancionado, el Director o funcionario de mayor jerarquía dentro de la unidad administrativa de nivel similar del organismo, ordenará a la Oficina de Personal realizar la respectiva averiguación.

Con la orden que libra este funcionario comienza el procedimiento para la destitución de aquel que se encuentra incurso en la falta. La Oficina de Personal al efecto cuenta con un lapso de 30 días hábiles, prorrogables por una sola vez si fuere necesario, para la sustanciación del expediente.

Segundo.- Iniciada la averiguación, la Oficina de Personal del organismo respectivo, formará un expediente, encabezándolo con la orden de apertura que se hubiese dictado, y en el contarán todas las actuaciones pertinentes que al efecto realice la Oficina de Personal. Esas actuaciones constituyen los elementos de prueba idóneos, capaces y pertinentes a esclarecimiento del hecho investigado.

Tercero.- Realizada la sustanciación del expediente en el término o lapso señalado, la Oficina de Personal o el funcionario encargado al efecto, notificará al investigado sobre los cargos correspondientes. Este luego de la notificación que se le hiciera, dará contestación a los cargos que le han sido formulados, dentro del plazo de tres días a-

partir de su notificación, si hubiere lugar a ello, más el término de la distancia, en caso de ser procedente.

Cuarto.-En esta etapa del proceso, se configura el derecho del funcionario a la defensa con el descargo que hace de las imputaciones en su contra. El funcionario expondrá las razones o alegatos que creyere pertinentes a su defensa, consignando escrito, o a través de declaración. El funcionario investigado podrá producir los documentos en que apoye sus razones o alegatos, y podrá así mismo solicitar de la Oficina de Personal, se practiquen las diligencias que al efecto se indiquen, con la misma finalidad de demostrar los alegatos, que hubiere hecho en su contestación a los cargos. Las diligencias solicitadas, podrán ser admitidas o no, y por lo tanto, la práctica de las mismas estará sujeta al criterio de la Oficina de Personal.

Quinto.- Contestados los cargos, o precluida la oportunidad para ello, se continuará con la investigación con el fin de obtener un mejor resultado sobre la misma. Si el funcionario investigado no compareciere una vez emplazado, o se negare a informar sobre los hechos cuya averiguación se adelantaba se dejará constancia de ello.

Sexto.- Una vez concluida la investigación la Oficina de Personal que tramitó la sustanciación del expediente, lo remitirá al funcionario a quien corresponda decidir de conformidad con el artículo 62 de la Ley. Esta decisión deberá dictarla dentro de los diez días hábiles siguientes, contados desde la fecha en que recibió el expediente, y la misma será hecha en forma razonada, debiendo le comunicársele por escrito al interesado, indicándose los hechos y la causal o causales en que se fundamenta la decisión. 168

No obstante, cuando para realizar una investigación judicial o administrativa, la Ley prevee la suspensión del funcionario o empleado del ejercicio-

168.- OFICINA CENTRAL DE PERSONAL. "Ob cit". pp288.

de sus funciones, con goce de sueldo, ello no constituye en sí misma una sanción disciplinaria, pero puede calificarse de suspensión preventiva, debido a la necesidad de llevar a cabo averiguaciones administrativas, por lo cual es menester alejar a determinados empleados mientras se practica la averiguación; pero esta suspensión durará el tiempo estrictamente necesario para practicar la averiguación.

En efecto, todo procedimiento administrativo-- disciplinario debe ofrecer garantías al funcionario-- afectado, permitiéndosele alegar lo que considere -- conveniente en su descargo y presentar todas las -- pruebas que juzgue pertinentes a tal fin y, en consecuencia estará viciada toda medida que no se funde en la exhaustiva comprobación de los hechos que se le imputan al sancionado. ¹⁶⁹

169.-TRIBUNAL DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA., "Ob cit" pp. 214. sentencia 4-6-74.

C A P I T U L O VII

CESACION EN LA FUNCION PUBLICA

Sumario.-1.- Cesación en la Función Pública

1

Cesación en la Función Pública

La relación de función o empleo público puede hallar fin por diversos medios, unos dependen de la voluntad del funcionario: por renuncia escrita debidamente aceptada; otros de la voluntad o decisión de la Administración: Por reducción de personal, aprobada en Consejo de Ministros; destitución. Y otros de hechos ajenos a la voluntad de las partes: por invalidez y por jubilación de conformidad con la Ley.

a) La renuncia.- La renuncia puede definirse como la manifestación unilateral de voluntad del funcionario dirigida a la Administración de la cual depende, indicando el deseo de poner fin a la relación de servicio. La aceptación de la renuncia es neces

ría, porque al igual que la relación de servicio nace mediante un acto administrativo unilateral, su ex tinción procede también de un acto de la Administración al que sirve de fundamento una petición del fun cionario. Así mientras no se produce la aceptación-- la renuncia puede ser revocable, y en todo caso el-- funcionario que renuncie a su cargo debe continuar-- ejerciendo las funciones hasta que la renuncia sea - debidamente aceptada, porque de lo contrario puede - incurrir en causal de destitución: abandono injusti- ficado al trabajo durante tres días hábiles en el -- curso de un mes, o incurrir en responsabilidad.

La aceptación ha de ser expresa, pero la Admi- nistración por razones fundadas en la necesidad de- mantener en su cargo al funcionario o empleado a ob jeto de evitar una inconveniente suspensión del ser vicio público, puede haciendo uso de su poder discre- cional no aceptarla.

La Ley de Carrera Administrativa, no señala el término dentro del cual deba pronunciarse la autori- dad competente acerca de la renuncia formulada por- el funcionario ni los motivos por los cuales ella po drá ser rechazada. "Este silencio del Legislador re afirma sin dudas, el carácter discrecional que tiene

el acto de la aceptación; pero es evidente que las necesidades del servicio como motivo para rechazar la renuncia estará sujeta a circunstancias de hecho que se tomarán en cuenta en cada caso, deberá contener los motivos y razones que hallan privado para a doptar la determinación de mantener al funcionario en su cargo.

Establece la Ley, que la renuncia debe ser es crita y debidamente aceptada, pero no hay duda que también la renuncia y la aceptación pueden ser tácitas, es el caso, contemplado en la Constitución y en la Ley de Carrera Administrativa, de que la acepta-- ción de un nuevo destino público incompatible con el que se ejerza implica la renuncia del anterior.

2.- Por voluntad o decisión de la Administración. a) Por reducción de Personal aprobada en Consejo de Ministros.- La supresión de un cargo público - por los órganos competentes trae como consecuencia-- que el funcionario que lo ocupa quede separado de la Administración, como consecuencia de que ha fenecido el cargo que ocupaba. La supresión del cargo, para ser lícita, debe fundarse en razones de interés gene ral: reajustes presupuestarios, limitaciones finan-- cieras, cambios en la organización administrativa, mo

dificación o supresión de los servicios públicos existentes en caso de urgencia comprobada y durante el receso del Congreso, y no debe consistir en un simple cambio de denominación hecho con la finalidad de desalojar del servicio al titular del cargo, pues se configuraría desviación de poder que viciaría el acto.

La Ley establece que en caso de reducción de personal aprobada en Consejo de Ministros, los funcionarios quedaran a disponibilidad hasta por el término de un mes, durante el cual deberá ser reubicado en un cargo de carrera, y tendrán derecho a percibir su sueldo personal y los complementos que le correspondan, y si esto no fuere posible, será retirado del servicio, y se le pagarán las prestaciones sociales e incorporado al registro de elegibles para cargos cuyos requisitos reuna.

b) Por estar incurso en causal de destitución. La destitución es la separación del funcionario por acto unilateral de la Administración, de acuerdo a nuestra Ley, procede por causales determinadas y después de cumplidos los trámites de procedimiento legal establecido al efecto. La destitución la hará el

funcionario a quien corresponda hacer el nombramiento o por órgano del cual se hizo éste, previo estudio del expediente elaborado por la respectiva oficina de personal, y se le comunicará por oficio al interesado con indicación de la causal o de las causales en que se apoya la medida.

Son causales de destitución:

- 1.- Haber sido objeto de tres amonestaciones escritas en un año;
- 2.- Falta de probidad, vías de hecho, injuria, - insubordinación, conducta inmoral en el trabajo o acto lesivo al buen nombre o a los intereses del organismo respectivo o de la República;
- 3.- Perjuicio material grave causado intencionalmente o por negligencia manifiesta al patrimonio de la República;
- 4.- Abandono injustificado al trabajo durante -- tres días hábiles en el curso de un mes;
- 5.- Condena penal que implique privación de libertad o auto de culpabilidad administrativa de la Contraloría General de la República;
- 6.- Solicitar y recibir dinero, o cualquier otro beneficio material valiéndose de su condición de funcionario público;
- 7.- Revelación de asuntos reservados, confidenciales o secretos, de los cuales el empleado tenga conocimiento por su condición de funcionario;
- 8.- Tener participación por sí o por interpuesta persona, en firmas o sociedades que tengan relaciones con la respectiva dependencia, cuando estas relaciones estén vinculadas directa o indirectamente con el cargo que se desempeña, salvo que el funcionario haya hecho conocer por escrito esta circunstancia para que se le releve del conocimiento o -- tramitación del asunto en cuestión. 170

170.- Ley de Carrera Administrativa. Art. 62.

c) La remoción.-Consiste en la separación del funcionario de su cargo, haciendo uso la Administración de su poder discrecional, sin obligación de expresar las razones de su decisión, se diferencia de la destitución en que para que ésta proceda se requiere que el funcionario halla incurrido en determinada causales, que en todo caso constituyen faltas graves de los deberes y obligaciones del funcionario, mientras que la remoción para que proceda no se requiere que el funcionario halla faltado a sus deberes, sino que el funcionario de libre nombramiento y remoción siempre se encuentra al arbitrio de la Administración, pero en todo caso la remoción pone fin a la relación entre el funcionario y la Administración.

d) Por revocación del nombramiento.- Puede ocurrir que la designación del funcionario se hubiere realizado con violación de las normas legales, en cuyo caso estaría afectada de invalidez, si posteriormente la Administración constata la ilegalidad, revoca la designación, eliminando así el acto irregular contrario a derecho.

e) Por sentencia de un órgano jurisdiccional.- Puede cesar también la relación entre el agente y la

administración por sentencia de un órgano jurisdiccional,"ya sea cuando éste declare la nulidad de un nombramiento o elección, por irregularidad jurídica, o bien cuando los jueces penales condenan a un individuo a la pena de destitución de empleo, que produce por efecto la separación de él del empleo, sin poder ejercerlo otra vez sino por nueva elección o nombramiento y en fin, en caso de ser condenado el agente a penas de presidio o prisión, que produce en consecuencia, la privación de los cargos o empleos públicos que tenga el penado." ¹⁷¹

3) Por causas ajenas a la voluntad de las partes.- Se produce además la cesación en la función pública, por causas que escapan a la voluntad del funcionario y a la Administración Pública, así tenemos:

a) La expiración del término legal.- La relación de empleo público se extingue cuando vence el plazo para el cual fué designado el agente; según algunos autores tal extinción se produce ipso jure, de pleno derecho en forma automática, el mismo día del vencimiento del plazo. En opinión de Larez Martínez los funcionarios o empleados designados por un período

171.-LARES MARTINEZ, Eloy., "Ob cit"., pp 417.

do determinado, aun después de la expiración del término legal, dada la necesidad de asegurar la continuidad del servicio público, conservan su investidura y están en el deber de proseguir cumpliendo sus obligaciones oficiales hasta que sea sustituido legalmente.

b) Extinción del Ente Público.-Puede ocurrir - que un ente público desaparezca como tal, como por ejemplo el Banco Agrícola y Pecuario, que fué extinguido por Decreto Presidencial; en este caso uno de los sujetos de la relación deja de existir jurídicamente, en consecuencia se extingue también la relación del funcionario con la Administración, aún -- cuando el ente sea reorganizado de modo que sea creado nuevamente bajo la forma de otra institución.

c) Por invalidez y por jubilación de conformidad con la Ley.- El funcionario queda -- también retirado del servicio por decisión de la Administración, en los casos en que le ha sido acordada la pensión de jubilación, por límites de edad y años de servicio, o por haberse inhabilitado para el desempeño de su empleo.

d) Por muerte del funcionario.- La muerte del funcionario termina definitivamente la relación fun-

cional, por cuanto el cargo debe ser ejercido personalmente por el funcionario y no existen en el derecho moderno cargos hereditarios, a pesar de que los causahabientes del funcionario pueden recibir ciertos beneficios en razón del fallecimiento, pero los perciben por derecho propio, acordado por razones de protección social, sin tener ninguna ingerencia en las cuestiones funcionales relativas al cargo que ejercía el causante.¹⁷²

172.-SAYAGUES LASO, Enrique., "Ob cit"., pp.380.

C A P I T U L O V I I I

EL CONTENCIOSO DE LA CARRERA

Sumario: 1.- Generalidades. 2.- El Tribunal de la Carrera Administrativa. 3.- Objeto de la querrela. 4.- Requisitos de admisibilidad 5.- Procedimiento.

1

Generalidades

El sistema de jurisdicción contencioso-administrativa, se halla instituido en nuestra Constitución Nacional, como un sistema orgánico judicialista, vinculado a un conjunto de órganos pertenecientes al orden judicial. "La jurisdicción contencioso-administrativa corresponde a la Corte Suprema de Justicia - y a los demás Tribunales que determine la Ley." ¹⁷³

El eje del sistema lo encontramos en el artículo

173.-Constitución Nacional. Art. 206.

lo 206 de nuestra Constitución: "Los órganos de la -jurisdicción contencioso-administrativa son competentes para anular los actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho, incluso por desviación de poder; condenar el pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa." El presupuesto del proceso, son todos los actos administrativos, sea cualquiera su forma: actos formales propiamente dichos o conductas.

2

El Tribunal de la Carrera Administrativa

La Ley de Carrera Administrativa, crea transitoriamente, mientras se dicte la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa, el Tribunal de la Carrera Administrativa, el cual ejerce por vía jurisdiccional, un control de las actuaciones o relaciones derivadas del ejercicio de la función pública - de los funcionarios o empleados públicos y que surgen de las relaciones con la Administración Pública Nacional, por cuanto todos los actos administrativos dictados en ejecución de la Ley de Carrera Administrativa, son recurribles por ante la jurisdicción--

contencioso-administrativo, y ésta corresponde a la Corte Suprema de Justicia y a los demás Tribunales - que determine la Ley.

El Tribunal de la Carrera Administrativa, es un órgano jurisdiccional y por lo tanto es un órgano del Poder Judicial y los jueces que lo integran son autónomos e independientes en el ejercicio de sus -- funciones. Es un Tribunal de jurisdicción especial - de conformidad a la Ley Orgánica del Poder Judicial, "...los Tribunales especiales que son aquellos que-- tienen competencia en materia del Trabajo, de Meno-- res, Militar, Administrativa y Fiscal."

Por disposición de la Ley de Carrera Adminis-- trativa, el Tribunal de la Carrera Administrativa, - es un Tribunal Contencioso-Administrativo de compe-- tencia especial, por cuanto su competencia está refe-- rida solamente a los recursos relativos a la Adminis-- tración Pública Nacional, referidos a la ejecución, a plicación e interpretación de la Ley de Carrera Admi-- nistrativa. Por ser un Tribunal Contencioso-Adminis-- trativo, tiene competencia para anular los actos ad-- ministrativos generales o individuales contrarios a derecho, incluso por desviación de poder. condenar a la Administración al pago de sumas de dinero y a la

y a la reparación de daños y perjuicios, y disponer-
lo necesario para el restablecimiento de las situa-
ciones jurídicas subjetivas lesionadas por la activi-
dad administrativa,"¹⁷⁴ de conformidad a lo estableci-
do en la Constitución Nacional.

El Tribunal de la Carrera Administrativa es un
Tribunal colegiado, ya que está integrado por tres -
miembros principales y tres suplentes, los cuales du-
raran cinco años en el ejercicio de sus funciones. -
Está presidido por un Presidente, un Secretario, un-
Alguacil y el personal de secretaría que fuere nece-
sario

3

Objeto de la querrela

Según Hildegard Rondón de Sansó, "la querrela
es el medio a través del cual un sujeto sometido a-
la Ley de Carrera Administrativa recurre por ante un
Tribunal de la Carrera Administrativa contra un acto
o una actuación de la Administración Pública Nacio-
nal derivado de la relación de empleo público que -
lesiona sus derechos o intereses, con el objeto de -
que dicho acto sea anulado, o bien se le restablezca
174.-Constitución Nacional., art. 206.

175
en el goce de la situación afectada." La querrela a
lude tanto al procedimiento como al recurso en sí, y
así lo establece la Ley: la querrela se inicia me---
diante escrito... El objeto del recurso puede ser:-
un acto de la administración, y en este caso tendría
las características del recurso de anulación, ya que
de acuerdo a la Ley de Carrera Administrativa, tene-
mos que "todos los actos administrativos dictados en
ejecución de la presente Ley" son recurribles por an
te la jurisdicción contencioso-administrativa. Es--
tos actos de la Administración objeto del recurso --
pueden ser generales no reglamentarios e individua--
les; y a su vez pueden ser actos que lesionen los de
rechos de aspirantes a la carrera, o actos que lesio
nen o afecten a un funcionario o que éste ya no ten-
ga tal cualidad por cuanto el acto es posterior al -
retiro del funcionario de la Administración Pública,
como por ejemplo aquellos relativos a la disponibilii
dad, pago de prestaciones.

El objeto puede ser también una actuación o u-
na omisión de la Administración, "el funcionario so
metido a la Ley de Carrera Administrativa quedaría -
desprotegido por ésta, si su poder de impugnación re
175.-RONDON DE SANZO, Hildegard., "Ob cit" ., pp91.

cayera sólo sobre los actos formales de la Administración, ya que es sabido que los vicios fundamentales que afectan tradicionalmente la conducta administrativa, son aquellos que consisten en actuaciones y omisiones". Las omisiones más corrientes son las -- que derivan del desconocimiento de los derechos de los funcionarios, principalmente el derecho al ascenso, vacaciones, etc.

La omisión o falta de pronunciamiento por parte de la Administración, siempre es recurrible, cuando lesiona los derechos que la Ley reconoce al funcionario o al aspirante a ingresar a la carrera, ya que constituye el medio efectivo de control jurisdiccional del cumplimiento de los deberes por parte de la Administración.

4

Requisitos de admisibilidad de la querrela

Los requisitos de admisibilidad de la querrela están constituidos por una serie de condiciones o -- presupuestos que debe reunir, a objeto de ser constatados por el Tribunal y darle o no curso a la misma. Estos requisitos esenciales son: a) Competencia del Tribunal.- Esta competencia está determinada por la

naturaleza del acto o actuación recurrida, por cuanto deben tener una naturaleza eminentemente administrativa, ya que el Tribunal es un órgano Contencioso Administrativo de competencia especial, por que su competencia está referida solamente a los recursos relativos a la Administración Pública Nacional con ocasión a la aplicación, ejecución e interpretación de la Ley de Carrera Administrativa. Por lo tanto no solo se requiere que el acto o la actuación sea de naturaleza administrativa, sino que se derive de la Ley de Carrera Administrativa o sus Reglamentos.

b) Legitimación. - Es la idoneidad para ser parte en el proceso. Al efecto debemos distinguir: legitimidad activa, que es la idoneidad para plantear una pretensión, de acuerdo a la Ley de Carrera Administrativa, todos los funcionarios públicos o aspirantes al ingreso a la carrera administrativa, tienen legitimidad activa, cuando sean lesionados en sus derechos e intereses por actos, actuaciones u omisiones de la Administración Pública Nacional dictados en ejecución de la Ley de Carrera Administrativa.

Legitimidad pasiva, "es la idoneidad para ser demandado, para defenderse de un acto o de una actuación que le ha sido imputada a un sujeto, para poder

rechazar total o parcialmente, admitir total o parcialmente las pretensiones contrarias." En este caso, del recurso contencioso-administrativo, el legitimado pasivo es la República, representada por el Procurador General de la República, a tenor del artículo 66 de la Ley de Carrera Administrativa y 202 ordinal 1^o de la Constitución Nacional. "Corresponderá a la Procuraduría General de la República representar y defender judicialmente los intereses y derechos de la República, en las controversias que se susciten entre éstas y los funcionarios públicos y aspirantes a ingresar en la carrera administrativa, conforme a las disposiciones de la presente Ley."

c) Supervivencia de la acción.-Es un requisito esencial para poder hacer uso del recurso contencioso-administrativo, que la acción no halla caucado, por cuanto la Ley de Carrera Administrativa establece el término de seis meses a contar del día en que se produjo el hecho que dio lugar a ella. El lapso de los seis meses, es un lapso de caducidad y por lo tanto, no puede interrumpirse ni suspenderse.

d) Agotamiento de la vía de conciliación, es una instancia obligatoria para poder intentar válidamente una acción ante la jurisdicción contenciosa-ad

ministrativa, esta gestión conciliatoria se realiza ante la Junta de Avenimiento, las cuales son instancias de conciliación ante las cuales podrá dirigirse mediante escrito cualquier funcionario cuando considere lesionados los derechos que la Ley de Carrera Administrativa le otorga.

La Junta de Avenimiento funciona o debe funcionar en cada Organismo a cuyos funcionarios se aplica la Ley de Carrera Administrativa, estas Juntas, estarán integradas por dos miembros: uno representante de la máxima autoridad administrativa del organismo y el otro, un representante de los empleados; y como coordinador de la Junta, actúa el Jefe de la Oficina de Personal. La junta de Avenimiento estará obligada a cumplir su cometido en cada caso dentro del lapso de diez días hábiles, contados a partir de la fecha de introducida la solicitud de conciliación y el resultado será comunicado de inmediato al reclamante. El solicitante en todo caso tendrá derecho a obtener copia de las actas o de todo el expediente, ya que de las actuaciones de la Junta se levantará acta y se formará expediente. No obstante el Tribunal de la Carrera Administrativa, le ha dado al silencio de las Juntas de Avenimiento, el valor de ha

berse agotado la vía de conciliación, cuando ha ---
transcurrido el lapso indicado y no se ha obtenido -
un pronunciamiento.

Ahora bién, cuando éste requisito no ha podido
cumplirse por la inexistencia de las Juntas de Aveni
miento, el Tribunal de la Carrera Administrativa ha
considerado, que comprobada esta circunstancia, el -
recurrente ha cumplido con el agotamiento de la vía-
conciliatoria.¹⁷⁶

5

Procedimiento

El procedimiento se efectua siguiendo las si--
guientes etapas: a) Introducción de la querella: La-
querella se inicia mediante escrito que el interesa-
do dirigirá al Tribunal de la Carrera Administrativa
exponiendo las razones en que base su reclamo, este-
escrito se introducirá bien por ante el Tribunal de
la Carrera Administrativa, o bién por ante cualquier
juez de la jurisdicción ordinaria. Si la introduc--
ción se ha efectuado en un Tribunal competente dis--
tinto al de la Carrera Administrativa, el mismo debe
rá remitir el escrito en forma inmediata a este últi

176.-TRIBUNAL DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA."Ob cit"-
pp. 15.

mo.

b) Admisión del recurso.-Una vez recibido por el Tribunal de la Carrera Administrativa el escrito, el Tribunal dictará un auto declarando admitido el recurso, si este llena los requisitos de admisibilidad. Dicho auto ordena dar aviso al actor y además conminará al Procurador General de la República a dar contestación a la querella.

c) Contestación de la querella.-El acto de contestación se efectuará a los quince días a contar de la fecha del auto de admisión, estos días son continuos. La contestación se efectuará en horas de audiencia, y la falta de contestación al recurso no -- producirá los efectos de la confesión ficta, por disposición expresa de la Ley de Carrera Administrativa "Si el Procurador General de la República no hubiere dado contestación, dentro del lapso señalado, la de manda se entenderá contradicha." ¹⁷⁷

En la oportunidad del acto de la contestación-- el Procurador puede oponer todas las excepciones que considere oportuno.

d) Lapso probatorio.- El lapso probatorio se inicia al vencerse el lapso de contestación al recurso, independientemente de que haya habido o nó con--
177.- Ley de Carrera Administrativa. art.16.

el proyecto no fuere acogido por la mayoría, se nombrará nuevo ponente, quien presentará su proyecto de sentencia dentro de los trece días continuos siguientes. Pero una vez acogido el proyecto de sentencia el Tribunal decidirá dentro del plazo de tres días.

g) Sentencia.— La sentencia constituye el pronunciamiento del Tribunal de la Carrera Administrativa, que se produce una vez agotado el procedimiento y concluida la última de sus etapas: la relación de la causa. La sentencia que decide la querrela tiene todas las formalidades de la sentencia civil, se publica en audiencia pública, poniéndose constancia en el expediente del día y de la hora en que tal acto se ha efectuado.

La sentencia que se pronuncie sobre el petitum puede ser que declare con lugar la querrela, y tal declaratoria puede ser total o parcial, puede declarar la anulación de un acto, o de plena jurisdicción ordenar el restablecimiento de la situación jurídica afectada por la administración. Pero puede además -- ser declarada sin lugar la querrela. ¹⁷⁸

178.— RONDON DE SANZO, Hildegard., "Ob cit"275-310.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- ALTAMIRA, Pedro Guillermo., "Curso de Derecho Administrativo"., Ediciones Depalma Buenos Aires.-- 1971. pp. 1103.
- 2.- ARCAYA, Mariano., "Constitución de la República de Venezuela"., Tomo I y II., Empresa "El Cojo"-C.A. Caracas. 1971.
- 3.- BIELSA, Rafael., "Derecho Administrativo"., Lagilación Argentina., Cuarta Edición. Tomo II., Librería y Editorial "El Ateneo". Buenos Aires. -- 1947., pp 514.
- 4.- BIELSA, Rafael., "La función Pública"., Roque De palma Editor. Buenos Aires. 1960. pp 249.
- 5.- BREWER-CARIAS, Allan Randolph., "Cambio Político y Reforma del Estado en Venezuela"., Colección - de Ciencias Sociales. Serie de Ciencia Política. Editorial Tecnos. Madrid. 1975. pp/ 695.
- 6.- BREWER-CARIAS, Allan Randolph., "El Estatuto del Funcionario Público en la Ley de Carrera Administrativa"., Comisión de Administración Pública. - Caracas. 1971. pp. 255.
- 7.- CABANELLAS, Guillermo., "Diccionario de Derecho Usual"., Sexta Edición., Tomo IV, II, Bibliográfica Omeba.
- 8.- CALDERA, Rafael., "Derecho del Trabajo"., 2^o Edición., Tomo I., Librería "El Ateneo"., Buenos Aires-Lima-Rio de Janeiro-Caracas.-México-Barcelona., pp. 611.
- 9.- CARRO IGELMO, Alberto José., "Introducción al -- Sindicalismo"., Barcelona., 1971. pp. 230.
- 10.-CONSULTORIA JURIDICA DEL MINISTERIO DE EDUCACION "Doctrina Administrativa". Dictámenes: 1966-1970 1971-1972, 1973.
- 11.-CONSULTORIA JURIDICA DE LA OFICINA CENTRAL DE -- PERSONAL., "Doctrina Administrativa de la Consultoría Jurídica"., Presidencia de la República. p

p. 262.

- 12.- CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA., "Dictámenes de la Consultoría Jurídica de la Contraloría General de la República"., Tomos IV-V., Ediciones de la Contraloría General., 1963-75, 1969-1976.
- 13.- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA., "Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en materia de Función Pública"., Oficina Central de Personal. -- Presidencia de la República. pp. 117.
- 14.- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA., "jurisprudencia Ramirez & Garay"., Tomo LV. 1977. Primer Trimestre., Tomo VIII. 1963.
- 15.- DEBBASCH, Charles., "Ciencia Administrativa Administración Pública"., Escuela Nacional de Administración Pública. 1975. pp.554.
- 16.- ENTRENA CUESTA, Rafael., "Curso de Derecho Administrativo"., 2^a Edición. Editorial Tecnos S. A. Madrid. 1966. pp 651.
- 17.- ESTEVES LLAMOZAS, Hector., "Acotaciones a la Ley de Carrera Administrativa"., Empresa El Cojo, C.A. 1974. Caracas. pp. 324.
- 18.- FINER, Hermán., "Teoría y Práctica del Gobierno Moderno"., Colección de Ciencias Sociales., 1964 pp.1174.
- 19.- FRAGA, Gabino., "Derecho Administrativo"., 9^a Edición., Editorial Porrúa, S.A. México. 1962. p 518.
- 20.- GARCIA-TREVIJANO, José Antonio., "Tratado de Derecho Administrativo"., Tomo III. Vol I. Editorial Revista de Derecho Privado., Madrid. 1970-pp. 624.
- 21.- GONZALEZ FARIAS, Juan José., "Breve Explicación Crítica a la Ley de Carrera Administrativa"., -- Primera Edición., Editorial La Torre. Caracas.- 1974.
- 22.- GONZALEZ FARIAS, Juan José., "Jubilaciones y --

- Pensiones Generalidades"., Primera Edición. 1975 Caracas. Venezuela. Ediciones Yoyma. pp. 142.
- 23.- GORDILLO, Agustín., "Introducción Al Derecho Administrativo"., 2ª Edición corregida y aumentada. Abeledo-Perrot. 1966. pp 409.
- 24.- GUZMAN, Rafael., "Estudio Analítico de la Ley - del Trabajo"., Tomo I. Curso de Derecho., Facultad de Derecho., Universidad Central de Venezuela., Caracas. 1967.
- 25.- HERNANDEZ RON, J.M., "Tratado Elemental de Derecho Administrativo"., Tomo II. Segunda Edición. Caracas-Venezuela. Editorial Las Novedades, C.A. 1944. pp 471.
- 26.- INSTITUTO DE ESTUDIOS POLITICOS., "Constituciones Europeas"., Universidad Central de Venezuela. Facultad de Derecho. 1960. pp. 334.
- 27.- JEZE, Gaston. "Principios Generales del Derecho Administrativo"., Editorial Depalma. Buenos Aires. 1949. pp 289.
- 28.- LARES MARTINEZ, Eloy., "Manual de Derecho Administrativo"., Tercera Edición. Cursos de Derecho. Facultad de Derecho. Universidad Central de Venezuela. Caracas. 1975. pp 721.
- 29.- LEGUINA VILLA, Jesús., "La Responsabilidad --- Civil de la Administración"., Editorial Tecnos. Madrid. 1970. pp. 300.
- 30.- MARIENHOFF, Miguel., "Tratado de Derecho Administrativo"., Tomo III, IV, II., Abeledo Perrot., - Buenos Aires., 1970.
- 31.- MARIN QUIJADA, Enrique., "La delimitación conceptual de la noción de funcionario público en la Ley de Carrera Administrativa"., Universidad Central de Venezuela. Facultad de Derecho. Instituto de Derecho Privado. Caracas. 1974. pp 79
- 32.- MERCADO LUNA, Ricardo., "Estabilidad del empleado Público"., Editorial Astrea de Rodolfo Depalma y Hnos. Buenos Aires. 1974.

- 33.- NACIONES UNIDAS., "Manual de Legislación y Prácticas de Administración Pública"., Nueva York.- 1967. pp. 519.
- 34.- PARADA VAZQUEZ, Ramón., "Sindicatos y Asociaciones de Funcionarios Públicos"., Editorial Tecno Madrid., 1968. pp 178.
- 35.- PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA., "Doctrina de la Procuraduría General de la República"- 1973, 1974, 1975. Caracas-Venezuela.
- 36.- PORRAS RANGEL, Juan F., "Jurisprudencia de la Ley del Trabajo"., Caracas. Fundación Rojas Astudillo. Tomo 1,7.
- 37.- RAYMOND, Nottage, "La fonction publique en Grande-Bretagne", en "La Fonction Publique"., Institut des Sciences Administratives. Bruxelles. -- 1966. pp. 380.
- 38.- RONDON DE SANSO, Hildergard., "El Sistema Con--tencioso Administrativo de la Carrera Adminis--trativa"., Ediciones Magnon. 1974., pp 632.
- 39.- SAYAGUES LASO, Enrique., "Tratado de Derecho Ad--ministrativo"., Tomo I, Montevideo. 1963. pp.-- 687.
- 40.- STAROSCIAK, Jerzy., "Situation de la fonction pu--blique dans les Etats socialistes" En FOUGERE, - Louis., "La Fonction Publique"., Institut des S--ciences Administratives. Bruxelles. 1966. pp380
- 41.- TINOCO RICHTER, Cesar., "Teoría de la Administra--ción y del Derecho Administrativo"., Instituto--de Investigaciones. Facultad de Ciencias Econó--micas y Sociales. Universidad Central de Vene--zuela. Caracas. 1970. pp 779.
- 42.- TRIBUNAL DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA., "Con--ceptos Jurisprudenciales del Tribunal de la Ca--rre--ra Administrativa", Oficina Central de Perso--nal. Presidencia de la República. pp.231.
- 43.- VENEZUELA, "Ley de Carrera Administrativa"., Edi--torial "La Torre". Caracas. 1975. pp 44.

- 44.- VENEZUELA., "La Constitución de 1961 y la Evolución Constitucional de Venezuela"., Actas de la Comisión Redactora del Proyecto. Tomo I. Volumen I,II. Ediciones del Congreso de la República. Caracas-Venezuela. 1971.
- 45.- VENEZUELA., "Código Penal Venezolano"., Editorial "La Torre". Caracas. pp.160.
- 46.- VENEZUELA., "Ley Orgánica de la Administración-Central"., Editorial "La Torre"., Caracas. pp55.
- 47.- VENEZUELA., "Ley Contra El Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios o Empleados Públicos"., Editorial "La Torre". Caracas.
- 48.- VENEZUELA., "Ley Sobre Responsabilidad de Empleados Públicos"., Editorial "La Torre". Caracas.
- 49.- VENEZUELA., "Reglamentos de la Ley de Carrera - Administrativa"., Editorial "La Torre". Caracas.
- 50.- VENEZUELA., "Ley de Reforma Agraria"., Instituto Agrario Nacional. Caracas, Noviembre de 1964 pp. 75.
- 51.- VALLINA, de la J.L. "El Nuevo Estatuto Francés de Funcionarios"., en "Revista de Administración Pública"., Instituto de Estudios Políticos Septiembre-Diciembre. Madrid. 1962.
- 52.- VOISSET, Michele., "Concertación y Contractualización en la función pública"., en "Revista de la Facultad de Derecho"., Caracas. 1972. No. 53
- 53.- WADE, H.W.R., "Derecho Administrativo"., Estudios de Administración., Instituto de Estudios-Políticos. Madrid. 1971.

INDICE GENERAL

Introducción..... I

CAPITULO I

CONCEPTUALIZACION

1.- Doctrina y derecho comparado.....	2
La doctrina francesa.....	3
La doctrina italiana.....	9
La doctrina alemana.....	11
La doctrina inglesa.....	12
La concepción soviética.....	13
La doctrina española.....	14
Países Hispanoamericanos.....	16
2.- La noción del funcionario en el derecho vene- zolano. Evolución del concepto.....	22
3.- Textos de derecho positivo.....	29
4.- Doctrina.....	34
5.- Crisis de la noción tradicional y necesidad - de una nueva conceptualización. Alternativas.	40

CAPITULO II

REGIMEN JURIDICO

1.- Generalidades.....	48
2.- El régimen estatutario.....	49
3.- El régimen contractual.....	51
4.- La imposibilidad de un régimen único. Clasifi- cación.....	53

CAPITULO III

LA FUNCION DE PERSONAL. INGRESO

1.- Ley de Carrera Administrativa. Ambito de aplicación personal.....	58
Funcionarios de carrera.....	64
Funcionarios de libre nombramiento y remoción.....	65
Funcionarios con carácter provisional.....	70
Funcionarios interinos.....	71
Funcionarios a tiempo parcial y eventual....	71
Funcionarios de régimen transitorio.....	72
2.- La Administración de Personal.....	75
3.- Ingreso.....	79

CAPITULO IV

DEBERES Y DERECHOS

1.- Deberes de los funcionarios públicos.....	89
El deber de consagrarse a la función.....	90
La prestación personal del servicio.....	90
Deber de prestar el servicio de manera exclusiva.....	91
Deber de prestar el servicio en forma permanente y continua.....	93
El deber de prestar el servicio con la eficiencia y diligencia debida.....	94
El deber de fidelidad.....	95
Deber de guardar neutralidad política.....	96
El deber de abstenerse a recibir honores - de gobiernos extranjeros.....	97
El deber de velar por el patrimonio e intereses de la Administración.....	97
El deber de mejorar los servicios.....	99
El deber del secreto profesional.....	99
El deber de obediencia.....	100
2.- Los derechos de los funcionarios públicos... (101)	101
Derechos comunes a todas las categorías de funcionarios.....	102
Derechos que corresponden exclusivamente a los funcionarios de carrera.....	133
Derechos previstos para los funcionarios - de régimen transitorio.....	147

CAPITULO V

LA CONTRATACION COLECTIVA EN LA FUNCION PUBLICA

1.- La contratación colectiva en la función pública.....	152
--	-----

CAPITULO VI

LA RESPONSABILIDAD

1.- Responsabilidad del funcionario público.....	158
La responsabilidad civil.....	160
La responsabilidad administrativa.....	160

CAPITULO VII

CESACION EN LA FUNCION PUBLICA

1.- Cesación en la función pública.....	175
Por voluntad del funcionario.....	176
Por voluntad de la administración.....	177
Por causas ajenas a la voluntad de las partes.....	181

CAPITULO VIII

EL CONTENCIOSO DE LA CARRERA

1.- Generalidades.....	185
2.- El Tribunal de la Carrera Administrativa....	186
3.- Objeto de la Querrela.....	188
4.- Requisitos de admisibilidad de la querrela..	190
5.- Procedimiento.....	194
Bibliografía.....	198